

УДК 347.918

ТРЕБОВАНИЯ К ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ КВАЛИФИКАЦИИ АРБИТРОВ В МЕЖДУНАРОДНОМ КОММЕРЧЕСКОМ АРБИТРАЖЕ

Зыонг Тхи Тху Хьонг

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 13 ноября 2014 г.

Аннотация: *сравниваются законодательные требования к профессиональной квалификации арбитров в международном коммерческом арбитраже в Российской Федерации и Социалистической Республике Вьетнам, формулируются предложения по совершенствованию правового регулирования данного вопроса с учетом опыта обеих стран и международной практики.*

Ключевые слова: *международный коммерческий арбитраж, арбитр, профессиональная квалификация.*

Abstract: *this article compares the law requirements on professional qualifications of arbitrators in international commercial arbitration in Russian Federation and Socialist Republic of Vietnam and drafts the proposals to address the improvement of the regulation on this legal issue based on the experience of these two countries and international practices.*

Key words: *international commercial arbitration, arbitrator, professional qualifications.*

Арбитр – важнейшая фигура в третейском разбирательстве. От арбитра или состава арбитров зависят процесс и качество разрешения споров. Профессиональная квалификация и опыт в определенной сфере деятельности, безусловно, играют важную роль в компетентности арбитра и успешности арбитражного процесса. Проблема требований к профессиональной квалификации арбитров в Российской Федерации (далее – РФ) и Социалистической Республики Вьетнам (далее – СРВ) является актуальной, прежде всего, по причине несовершенства законодательства двух сравниваемых стран. Представители юридического сообщества РФ активно обсуждают вопрос по совершенствованию законодательства о третейском разбирательстве и международном арбитраже. Результатом этого обсуждения стали подготовленный Министерством юстиции «Комплекс мер по развитию третейского судопроизводства в Российской Федерации» и разработанный на его основе ряд проектов федеральных законов, предлагающих внесение изменений в законодательство, связанное с деятельностью третейских судов и международного коммерческого арбитража¹.

119

¹ См., например: О третейских судах и арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации : проект федер. закона. URL: http://regulation.gov.ru/project/11250.html?point=view_project&stage=2&stage_id=7194 (дата обращения: 08.05.2014) ; О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О третейских судах и арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» : проект федер. закона.

Рассмотрение проблемы требований к профессиональной квалификации на примере РФ и СРВ позволит выяснить основные особенности и существующие недостатки правового регулирования в данной области, а также выработать предложения по совершенствованию законодательства с учетом опыта обеих стран и международной практики.

В мировой практике известны два подхода, которые используются для регулирования вопроса о профессиональной квалификации арбитров. Первый подход отрицает необходимость регулирования вопроса о профессиональной квалификации арбитров на законодательном уровне, учитывая частноправовую природу третейского судопроизводства. Этот подход нашел свое отражение в Типовом законе ЮНСИТРАЛ «О международном коммерческом арбитраже» 1985 г. и арбитражном законодательстве большинства стран мира, в частности в Законе Японии «Об арбитраже» 2003 г., Гражданском процессуальном кодексе Республики Франция 1975 г., Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.

Второй подход реже встречается в практике международного коммерческого арбитража. Он устанавливает определенные квалификационные требования, которым должен отвечать арбитр. Эти требования чаще всего касаются наличия у единоличного арбитра или председателя состава юридического образования требуемого правового знания и практического опыта работы в юридической сфере не менее определенного срока.

Например, ст. 13 Закона Китайской Народной Республики «Об арбитраже» 1995 г. предусматривает, что «арбитр должен отвечать одному из следующих требований: а) привлекаться к работе, связанной с арбитражем не менее 8 лет; б) работать как практикующий юрист не менее 8 лет; в) работать как судья не менее 8 лет; г) привлекаться к правовым исследованиям или правовому образованию, обладая высшим профессиональным титулом; д) обладать требуемым правовым знанием, работая в сфере профессиональной деятельности, связанной с экономикой и торговлей, иметь высший профессиональный титул или эквивалентный профессиональный уровень².

Как известно, в России в настоящее время существует дуализм регулирования третейского разбирательства. Одновременно в стране действуют два отдельных и, по существу, неунифицированных закона в сфере третейского разбирательства: Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. и Федеральный закон «О третейских судах в Российской Федерации» 2002 г. Это является причиной отсутствия единообразия в регулировании третейского разбирательства в целом и требований к квалификации арбитров в частности. В Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» квалификационные критерии для арбитров,

URL: http://regulation.gov.ru/project/11251.html?point=view_project&stage=2&stage_id=7195 (дата обращения: 08.05.2014).

² Arbitration Law of China 1995. URL: <http://english.mofcom.gov.cn/aarticle/policyrelease/internationalpolicy/200705/20070504715852.html> (дата обращения: 12.05.2014).

рассматривающих споры в международном коммерческом арбитраже, не предусмотрены. Однако п. 5 ст. 11 данного закона признается право сторон своим соглашением установить требования к арбитрам. Эти требования, в частности, могут быть связаны с профессиональной квалификацией арбитров. Данный подход идентичен подходу в Типовом законе ЮНСИТРАЛ «О международном коммерческом арбитраже» 1985 г.

Другой подход нашел свое отражение в Федеральном законе «О третейских судах в Российской Федерации» и предназначен для арбитров, рассматривающих споры во «внутренних» третейских судах. Пункт 2 ст. 8 данного закона предусматривает, что единоличный арбитр должен иметь высшее юридическое образование; если дело рассматривается составом из трех арбитров, то председатель состава должен также иметь высшее юридическое образование. Это единственное законодательное требование, касающееся профессиональной квалификации третейского судьи. Соблюдая принцип автономии воли сторон, п. 3 ст. 8 данного закона также предоставляет сторонам право согласовывать дополнительные требования, предъявляемые к квалификации третейского судьи, самостоятельно или путем отсылки к применяемым правилам третейского разбирательства.

В то же время в данном законе установлен перечень ограничений, в силу которых определенные категории лиц, отвечающие требованиям о профессиональной квалификации, не могут быть третейскими судьями. В соответствии с п. 2–7 ст. 8 в качестве арбитров не могут выступать: физическое лицо, не обладающее полной дееспособностью, либо состоящее под опекой или попечительством; физическое лицо, имеющее судимость либо привлеченное к уголовной ответственности; физическое лицо, полномочия которого в качестве судьи суда общей юрисдикции или арбитражного суда, адвоката, нотариуса, следователя, прокурора или другого работника правоохранительных органов были прекращены в установленном законом порядке за совершение проступков, не совместимых с его профессиональной деятельностью; физическое лицо, которое в соответствии с его должностным статусом, определенным федеральным законом, не может быть избрано (назначено) третейским судьей. Легитимность таких ограничений требует специального детального изучения и отдельного рассмотрения. В рамках данной статьи сконцентрируемся только на анализе требований к профессиональной квалификации арбитра во Вьетнаме и в России.

В отличие от российского дуализма во Вьетнаме международный коммерческий арбитраж и «внутренний» коммерческий арбитраж урегулированы единым унифицированным Законом СРВ «О коммерческом арбитраже» 2010 г.³ Особенности данного закона в отличие от единых унифицированных законов об арбитраже многих стран, таких как Франция, Германия, Англия, Швеция, Испания, состоят в том, что он не со-

³ Vietnamese Law on Commercial Arbitration 2010. URL: <http://www.viac.org.vn/en-US/Document/Document/3.aspx> (дата обращения: 12.05.2014).

держит отдельных норм, применяемых только к международному коммерческому арбитражу. Следовательно, во Вьетнаме к международным и «внутренним» арбитрам предъявлены одни и те же профессиональные квалификационные требования. При этом Закон 2010 г. устанавливает только обязательные минимальные требования к профессиональной квалификации арбитров. Стороны арбитражным соглашением и арбитражные учреждения регламентом могут устанавливать дополнительные квалификационные требования.

Общее требование, касающееся профессиональной квалификации арбитров, установлено подп. «в» п. 1 ст. 20 рассматриваемого закона: «...лицо, имеющее высшее образование и опыт работы не менее 5 лет в сфере деятельности, соответствующей полученному образованию, может быть арбитром». В законе предусматриваются также два исключения из общего правила. Первое исключение составляют случаи, когда лица не отвечают указанному выше общему квалификационному требованию, но могут быть назначены или избраны в качестве арбитров. В частности, в особых случаях арбитрами могут быть лица, имеющие высокий профессиональный уровень и обладающие большим практическим опытом.

Второе исключение составляют случаи, когда лица отвечают указанному общему квалификационному требованию, но в силу определенных законом ограничений не могут быть назначены или избраны в качестве арбитров. К числу таких лиц, в частности, относятся лица, занимающие должности государственного судьи, прокурора, следователя; работники государственного народного суда, народной прокуратуры, следственного органа, исполнительного органа, а также лица, привлеченные или приговоренные к уголовной ответственности, и лица, имеющие судимость. Легитимность таких ограничений, которые отмечены выше применительно к России, требует также специального детального изучения и отдельного рассмотрения и не является предметом исследования в рамках данной работы.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что Россия и Вьетнам выбрали для себя «собственный подход» к вопросу о квалификационных требованиях к арбитрам, рассматривающим споры в международном коммерческом арбитраже.

Что касается России, то вопрос о целесообразности унификации регулирования международного коммерческого арбитража и «внутреннего» третейского разбирательства в настоящее время активно обсуждается. В проекте Министерства юстиции РФ «Комплекс мер по развитию третейского судопроизводства в Российской Федерации» предлагалось предусмотреть, что в отношении как международного коммерческого арбитража, так и «внутреннего» третейского разбирательства председателем состава третейского суда или единоличным третейским судьей может быть только лицо, имеющее диплом о высшем юридическом образовании или имеющее формальный допуск в любом иностранном государстве к юридической практике. Данное предложение нашло отражение в п. 6–7 ст. 11 проекта федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Рос-

сийской Федерации» (далее – проект федерального закона «Об арбитраже»)⁴. В то же время в проекте заложена возможность сторон арбитражным соглашением полностью исключить это правило. В случае коллегиального разрешения спора стороны могут прямо договориться о том, что председатель третейского суда может не соответствовать требованиям о наличии высшего юридического образования при условии, что в состав третейского суда будет входить арбитр, соответствующий указанным требованиям. Это положение представляется целесообразным по следующим причинам.

Во-первых, создание единых квалификационных требований к «международным» и «внутренним» арбитрам устраняет дуализм в регулировании одного правового вопроса, обеспечивает единообразие правового регулирования и практики применения этих норм в третейском разбирательстве.

Во-вторых, в отличие от других альтернативных внесудебных способов разрешения споров, таких как переговоры, медиация, где споры, как правило, регулируются не на основе норм закона, а с точки зрения взаимных интересов, в международном коммерческом арбитраже и «внутренних» третейских судах споры рассматриваются и разрешаются, по существу, на основе норм закона. Кроме того, когда речь идет о международном коммерческом арбитраже, то, как отмечают некоторые авторы, право сторон самостоятельно выбирать применяемое право создает еще дополнительный комплекс проблем, связанных со сравнительным правом, конфликтом права, толкованием иностранных норм права, которые вряд ли могут решать специалисты без юридического образования⁵. Эта особенность арбитража предопределяет необходимость наличия юридического образования единоличного арбитра или председателя состава (если споры рассматриваются коллегиальным составом арбитров). Наличие высшего юридического образования или допуска к юридической практике у единоличного арбитра или председателя состава арбитров повышает вероятность того, что конкретное дело будет рассмотрено и разрешено в строгом соответствии с законом. Следовательно, оно в какой-то мере гарантирует качественное разрешение споров в арбитраже и тем самым снижает возможность отказа в признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений или отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решений между-

⁴ В сфере международного коммерческого арбитража согласно п. 2 ст. 12 проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» не урегулированные Законом РФ «О международном коммерческом арбитраже в Российской Федерации» вопросы требований к арбитрам (третейским судьям) в случаях, когда место арбитража находится на территории России, регулируются в соответствии с Федеральным законом «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

⁵ См.: *Claudia T. Salomon. Selecting an international arbitrator : Five factors to consider // Mealey's international arbitration report. 2002. Vol. 17, № 10. P. 25–28.*

народного коммерческого арбитража и «внутреннего» третейского суда по причине нарушения процедурных правил.

В-третьих, требование о наличии высшего юридического образования у единоличного арбитра или председателя состава арбитров (если споры рассматриваются коллегиальным составом арбитров) соответствует практике международного коммерческого арбитража. Дело в том, что, хотя арбитражные законы многих стран мира не предусматривают обязательного наличия юридического образования и соответствующего опыта арбитров, на практике часто назначаются или избираются в качестве арбитров именно лица с юридическим образованием и богатым практическим опытом в той или иной сфере. При таком выборе предпочтение отдают юрисконсультам, адвокатам, бывшим судьям. Эта практика доказывает, что отсутствие требования о профессиональной квалификации в законах многих стран мира обеспечивает только формальную свободу сторон в выборе арбитров, но не отвечает действительной потребности и практике арбитражного процесса.

В-четвертых, трудно согласиться с мнением некоторых авторов, которые безосновательно отмечают, что законодательное требование обязательного наличия высшего юридического образования ужесточает требования к кандидатуре единоличного арбитра или председателя состава арбитров⁶, так как высшее юридическое образование на самом деле является лишь минимальным стандартом для единоличного арбитра или председателя состава арбитров, особенно когда речь идет о международном коммерческом арбитраже. В списки арбитражных учреждений часто входят арбитры с более высоким уровнем юридического образования. Анализ списка арбитров международного коммерческого суда при Торгово-промышленной палате РФ⁷ и списка арбитров Вьетнамского международного арбитражного центра при Торгово-промышленной палате СПб⁸ также показывает, что большинство этих списков составляют кандидаты и доктора юридических наук.

В-пятых, несмотря на то что предлагаемый в проекте федерального закона «Об арбитраже» вариант унифицированного правового регулирования вопроса о профессиональной квалификации арбитров отличается от традиционного «типового» подхода, для обеспечения единообразия законов о процедурах арбитража в разных странах мира нет необходимости полного повторения всех положений Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международном коммерческом арбитраже» 1985 г. Для этого достаточно учитывать положения Типового закона для разработки собственного

⁶ Подробнее см.: *Тарасов В. Н.* Третейский процесс : учеб. пособие. СПб., 2002. С. 27.

⁷ Список арбитров Международного коммерческого суда при Торгово-промышленной палате РФ. URL: <http://www.tpprf-mkac.ru/ru/larblast/arblastrus> (дата обращения: 12.05.2014).

⁸ Список арбитров Вьетнамского международного арбитражного центра при Торгово-промышленной палате СПб. URL: <http://www.viac.org.vn/en-US/Home/arbitration.aspx> (дата обращения: 12.05.2014).

национального закона об арбитраже. В настоящее время законы об арбитраже основных «арбитражных юрисдикций», т.е. государств, на территории которых проводится наибольшая часть международных арбитражей, таких как Франция, США, Великобритания (кроме Шотландии), Швейцария, Швеция, континентальный Китай, официально не являются «типовыми»⁹. В этих странах идеи указанного международного документа были просто инкорпорированы в национальное законодательство.

Таким образом, предлагаемый вариант унификации квалификационных требований международных арбитров и третейских судей представляется целесообразным и отвечает действительности.

Что касается законодательства СРВ по поводу рассматриваемой проблемы, то в отличие от российского дуализма Вьетнам использует «унификационный» подход к решению данного вопроса. В соответствии с этим подходом одни и те же квалификационные требования предъявляются к международным и «внутренним» арбитрам. Однако это не единственное, тем более не существенное отличие в правовом регулировании. Сравнение подхода, используемого во Вьетнаме, с подходами, используемыми в других государствах, показывает, что «вьетнамский» подход не используется ни в одной из юрисдикций, законодательство которых было проанализировано при подготовке данной статьи¹⁰.

Как отмечалось, законодательство Вьетнама требует наличия у всех арбитров высшего образования и опыта работы в соответствующей сфере не менее пяти лет. До принятия Закона «О коммерческом арбитраже» 2010 г. такое же требование предъявлялось Ордонансом «О коммерческом арбитраже» 2003 г. Аргументируя данное законодательное требование, законодатели ссылаются на необходимость обеспечения профессионализма и авторитета арбитров во Вьетнаме¹¹. Однако трудно согласиться с этим аргументом. Нецелесообразность анализируемого требования обусловлена следующими причинами.

Во-первых, нельзя отрицать, что в современной практике коммерческого арбитража все чаще встречаются споры, связанные с технологическими, экономическими аспектами. Для эффективного разрешения таких споров, несомненно, нужны не только правовые, но и «не правовые» знания, опыт и навыки, которыми часто обладают специалисты со специализированными экономическим, технологическим или другими направлениями образования. Следует подчеркнуть, что данные споры по-

⁹ По сведениям, доступным на сайте uncitral.org, к 2013 г. национальные законы, основанные на Типовом законе ЮНСИТРАЛ, приняты более чем в 66 государствах мира, ряде штатов США, Шотландии, Бермудах, а также бывших колониях стран Запада. Эти законы непосредственно основаны на структуре и тексте Типового закона.

¹⁰ Для подготовки данной статьи были проанализированы арбитражные законы Англии, Франции, Германии, Испании, Японии и Китая.

¹¹ *Thuyết minh chi tiết dự thảo luật trọng tài thương mại của hội luật gia Việt Nam số 10/TMCT-HLGVN*. URL: <http://www.vibonline.com.vn/Files/Download.aspx?id=1032> (дата обращения: 12.05.2014).

прежнему являются правовыми и вытекают непосредственно из условий контрактов. Поэтому разрешение таких споров невозможно без толкования условий соответствующих договоров и соблюдения условий применения норм закона. Как справедливо отмечают С. Уолкер и А. Гарсия, «если бы международный арбитраж был простым процессом, то стороны избрали бы любое лицо со специализированным техническим образованием. Но, на самом же деле, международный арбитраж ... не является простым процессом, и во многих случаях могут возникать непреодолимые трудности при принятии арбитражных решений для арбитров, которые имеют лишь техническое (а не юридическое) образование»¹². По этой причине наличие юридического образования и практического опыта единолично-го арбитра или председателя состава арбитров в юридической области является необходимым и незаменимым требованием в арбитраже.

В международном коммерческом арбитраже значение образования зависит от специфики конкретных споров. Бывают такие споры, разрешение которых невозможно без глубокого знания в определенных сферах, таких как интеллектуальная собственность, технология, строительство, торговля и др. В этих спорах самым идеальным является единоличный арбитр с «двойным» образованием, включающим юридическое образование и образование в сфере торговли, строительства, интеллектуальной собственности, или состав арбитров с разными направлениями образования, при этом председатель должен иметь юридическое образование, а другие арбитры – образование в других сферах. Если такой состав не избран, то разрешение споров возможно путем привлечения экспертов со знанием в соответствующих сферах.

Встречаются также споры, для разрешения которых достаточным является элементарное знание технологии, экономики, которым может обладать и арбитр с юридическим образованием. В таких случаях обязательное наличие высшего инженерного (экономического или другого) образования и практического опыта в соответствующей сфере не менее пяти лет совершенно не нужно. Следовательно, Законом Вьетнама «О коммерческом арбитраже» безосновательно предъявляется к арбитрам «жесткое» требование, которое исключает возможность учитывать особенности конкретного спора.

Несмотря на попытку смягчить эту жесткость путем предоставления права быть арбитром лицам, не отвечающим общим требованиям к профессиональной квалификации, в качестве исключения, следует оценить эту попытку как не совсем удачную. В частности, подп. «с» п. 1 ст. 20 Закона СРВ «О коммерческом арбитраже» предусматривает, что «лицо, которое не отвечает требованию, установленному подп. «в» п. 1 ст. 20 настоящего закона, но имеет высокий уровень профессионализма и обладает большим практическим опытом, может быть арбитром в особых

¹² См.: *Walker S. and Garcia A. Highly-specialised International Arbitration – How Many Arbitrators are Really at Large?// Transnational Dispute Management. URL: <http://www.transnational-dispute-management.com/article.asp?key=1263> (дата обращения: 05.04.2014).*

случаях». Практическая реализация данной нормы вызывает сомнения. На такие вопросы, как: какой уровень профессионализма арбитра считается высоким; какие случаи следует отнести к «особым», ни Закон СРВ «О коммерческом арбитраже», ни другие нормативные акты ответа не дают. Этот пробел, с одной стороны, делает общее требование к профессиональной квалификации арбитра(ов) более гибким: сторонам можно самостоятельно определить нужный уровень профессионализма арбитров с учетом особенностей своих споров. С другой стороны, указанный пробел делает общее требование бессмысленным, потому что он «нечаянно» позволяет всем лицам, не имеющим высшего образования и опыта работы не менее пяти лет в соответствующей сфере, выступать в качестве арбитров. Устранение данного пробела путем конкретного урегулирования уровня профессионализма арбитров и фиксирования «особых случаев» не представляется разумным вариантом. Необходимый уровень профессионализма арбитра(ов) может определяться только к конкретному спору и его нельзя определить общей нормой закона.

Исходя из проведенного анализа, можно сделать вывод о необходимости отмены действующего требования о профессиональной квалификации арбитров, предусмотренного подп. «b» и «с» п. 1 ст. 20 Закона СРВ. Достаточно предусмотреть законом требование о наличии именно высшего юридического образования единоличного арбитра или председателя состава арбитров (если дело рассматривается коллегиально) и практического опыта в определенной сфере.

Воронежский государственный университет

Зыонг Тху Тху Хыонг, аспирант

E-mail: thuhuonglaw210787@gmail.com

Тел.: 8-951-856-86-29

Voronezh State University

Zyong Tkhi Tkhu Hyong, Post-graduate Student

E-mail: thuhuonglaw210787@gmail.com

Tel.: 8-951-856-86-29