

МІЖНАРОДНИЙ АРБІТРАЖ: БУТИ В ТРЕНДІ



Ольга Костишина,
радник Голови ICAC

ФІНАНСУВАННЯ АРБІТРАЖУ ТРЕТІМИ ОСОБАМИ

Протягом кількох останніх років в іноземній арбітражній практиці набуло поширення фінансування третіми особами юридичних витрат, пов'язаних з веденням арбітражного розгляду. Запровадження такого механізму підвищує доступність арбітражу, що є однаково важливим як для спорів з низькою ціною позову, так і для багатомільйонних спорів. Тому не дивно, що багато арбітражних інституцій у своїх оновлених регламентах намагалися врегулювати це питання. Користувачі послуг ICAC вже не перший рік успішно застосовують зазначений механізм фінансування арбітражних витрат. Зокрема, лише за 2017 р. у більше ніж 10 справах оплату арбітражного збору було проведено третіми особами, а станом на листопад 2018 р. було 7 таких справ. Секретаріат ICAC на працював досвід адміністрування подібних справ: обов'язково запитуються документи, що підтверджують правомірність таких оплат, а інформація про третю сторону, яка фінансує арбітражний розгляд, передається до складу арбітражного суду для перевірки потенційного конфлікту інтересів тощо.

Згідно з дослідженням «Еволюція

міжнародного арбітражу», який був підготовлений у 2018 р. Школою міжнародного арбітражу при Лондонському університеті Королеви Марії та міжнародною юридичною фірмою White & Case LLP, понад 85% респондентів сприймають таке фінансування в «нейтральному» або «позитивному» світлі.

На мою думку, потрібно мати виважене ставлення до цієї тенденції, оскільки така практика має деякі серйозні недоліки. Одним з вагомих мінусів є потенційний конфлікт інтересів. Юристи заявника можуть легко піддатися впливу спонсорів, які фінансують процес (в тому числі оплачуючи рахунки за юридичні послуги), знехтувавши при цьому інтересами заявника. Особливо яскраво конфлікт інтересів може проявитися у разі залагоджування суперечки за допомогою мирової угоди, коли позиція сторони кардинально відрізняється від позиції спонсора. Також викликає питання цілком очікуване завищення позовних вимог заявниками, які прагнуть отримати не лише свою компенсацію в повному обсязі, але й компенсувати за кошти того, хто програв свої витрати на інвесторів.

Водночас варто зазначити, що сьо-

згідно з дослідженням, проведеним у 2017 р. серед скандинавських користувачів арбітражних послуг (Швеції, Данії, Фінляндії та Норвегії) щодо чинників, які є вирішальними під час вибору арбітражу серед 15-ти запропонованих варіантів, 24% опитуваних відзначили, що головним чинником є непублічність процедури арбітражного розгляду. Згідно з дослідженням 2018 р. «Еволюція міжнародного арбітражу», 87% респондентів вважають, що конфіденційність у міжнародних комерційних арбітражах має важливе значення.

Хоча для арбітражних інститутів стало звичайною практикою випускати щорічні звіти про кількість справ, географію сторін, види спорів тощо (зокрема, МКАС при ТПП України (ICAC) починаючи з 2010 р. також щорічно публікує детальні звіти про свою діяльність), деякі арбітражні інститути (LCIA, SCC, SIAC, НКІАС) пішли далі та з 2016 р. почали оприлюднювати інформацію про загальну суму позовних вимог та про питому вагу малих і великих спорів та гендерну статистику. При цьому досі зберігається тенденція до підвищення рівня прозорості арбітражу. ICC та VIAC публікують на своєму

“ АРБІТРАЖНИЙ ІНСТИТУТ
ФУНКЦІОНУЄ НЕ У ВАКУУМІ,
А В НЕРОЗРИВНОМУ ЗВ'ЯЗКУ
З НАВКОЛИШНЬОЮ ДІЙСНІСТЮ

годні фінансування арбітражу третіми особами вже є прибутковим бізнесом, тож арбітражним інститутам та фахівцям потрібно буде зосередитися на створенні належної теоретичної бази, яка врегулювала б ці питання.

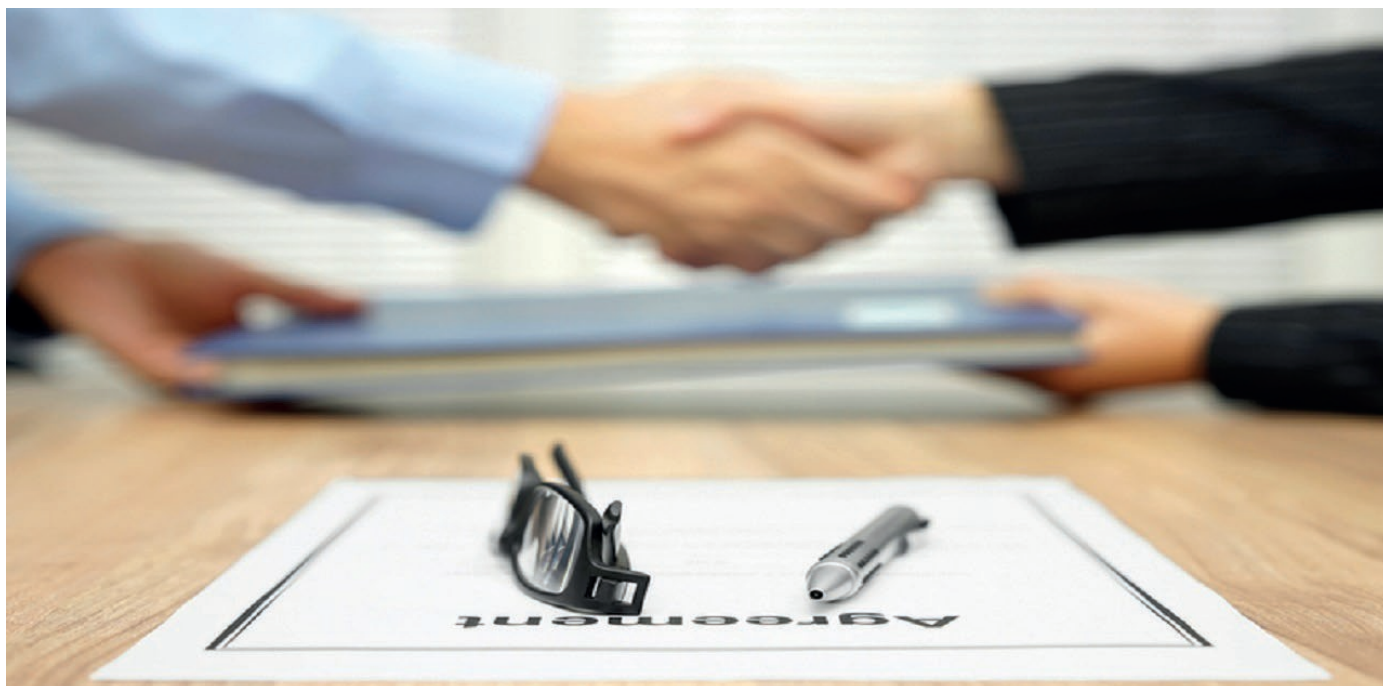
БАЛАНС МІЖ КОНФІДЕНЦІЙНІСТЮ ТА ПРОЗОРИСТЮ АРБІТРАЖУ

Конфіденційність є однією з основних переваг міжнародного комерційного арбітражу, що підтверджується багатьма опитуваннями. Наприклад,

веб-сайті імена арбітрів, які розглядають справи, їх національність, а також зазначають, хто призначив арбітра (сторона чи інститут).

ГЕНДЕРНА РІВНІСТЬ

У 2016 р. було започатковано програму «Рівного гендерного представництва в арбітражі». Наразі її схвалили понад 1600 учасників (як фізичні особи, так і організації), які взяли на себе зобов'язання підвищити кількість жінок у списках та їх представництво в арбітражі, вести та оприлюднювати гендерну



статистику призначень арбітрів, а також формувати керівні органи, комітети, ради, президії на паритетних заявах.

З огляду на зазначене, варто зауважити, що хоча ІСАС не є учасником цієї програми, але його статистика щодо гендерної рівності є однією з найкращих серед світових арбітражних інституцій. Зокрема, у 2017 р. у розгляді справ взяли участь 556 арбітрів, з яких 232 жінки, що становить 41,7%. Приміром, в Арбітражному інституті Торгової палати Стокгольма у 2016 р. цей показник склав 16%. Також за останній рік значно зросла кількість жінок-голів складу Арбітражного суду. Якщо у 2016 р. склад Арбітражного суду очолювала кожна п'ята жінка, то у 2017 р. – кожна третя.

САНКЦІЇ

Санкції, запроваджені Європейським Союзом, а також персональні санкційні списки, затверджені Указами Президента України «Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій)», впливають на розгляд спорів в арбітражних інституціях. Наприклад, в ІСАС розгляд деяких справ, сторонами в яких є компанії, проти яких застосовані санкції, призупинений на невизначений строк. Аналогічний ефект матимуть санкції, запроваджені РФ проти українських суб'єктів господарювання.

Арбітражні інститути зобов'язані дотримуватися санкційного законодавства, тому вони повинні ввес-

ти систему заходів, що забезпечують виконання санкцій, які задовольняли б як державні органи, які контролюють дотримання режиму санкцій, так і банки, які отримують платежі від сторін з метою покриття арбітражних витрат. Європейські арбітражні інституції запевняють, що санкції ЄС не призвели до суттєвих

так звана «юридична інфраструктура», тобто місцеве законодавство про арбітраж, незалежність та кваліфікація суддів державних судів, можливість визнання і приведення до виконання арбітражних рішень тощо.

Останнім часом спостерігається тенденція не лише щодо прийняття нових Регламентів, але й щодо онов-



В ІСАС РОЗГЛЯД ДЕЯКИХ СПРАВ, СТОРОНАМИ В ЯКИХ Є КОМПАНІЇ, ПРОТИ ЯКИХ ЗАСТОСОВАНІ САНКЦІЇ, ПРИЗУПИНЕНИЙ НА НЕВИЗНАЧЕНИЙ СТРОК

змін в адмініструванні арбітражних справ. До того ж вони зауважують, що заходи, спрямовані на заморожування коштів, можуть вимагати додаткового адміністрування з боку осіб, включених до списку санкцій, а також з боку арбітражних інститутів та арбітрів.

ПРОАРБІТРАЖНА ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА

Арбітражний інститут функціонує не у вакуумі, а в нерозривному зв'язку з навколишньою дійсністю. Його популярність та репутація залежать від низки супутніх чинників. Одним із чинників, що відіграє важливу роль під час вибору арбітражного інституту, є

лення арбітражного та процесуального законодавства, формування проарбітражної судової практики. Зокрема, була створена Робоча група при Міністерстві юстиції Швеції з підготовки нового арбітражного закону, державні суди Сінгапуру та Гонконгу сформували передову проарбітражну практику. Мені приємно відзначити, що Україна реформувала своє цивільне та господарське процесуальне законодавство в цій сфері, заповнивши прогалини, які існували протягом багатьох років, обмежила перелік неарбітрабельних спорів та запровадила багато позитивних новел, спрямованих на підтримку міжнародного комерційного арбітражу.