

ЕТИЧНИТЕ ПРАВИЛА, ПРИЛОЖИМИ КЪМ АДВОКАТИТЕ НА СТРАНИТЕ В МЕЖДУНАРОДНИЯ ТЪРГОВСКИ АРБИТРАЖ

Емине Иляз*
Адв. д-р по МЧП

Резюме: Обичайно е страните по дела за международен търговски арбитраж да бъдат представлявани от един или повече представители на страни, регистрирани в няколко адвокатски колегии или изобщо нерегистрирани в адвокатска колегия, или дори от неспециалист, когато това е разрешено. Освен това често седалището на арбитража може да бъде там, където представителят на никоя от страните няма лиценз. Това повдига въпроса кои етични правила ще бъдат приложими към представителите на страните, кой ще бъде компетентният орган в случай на нарушение, дали арбитражните съдилища имат легитимни правомощия да санкционират представителите на страните и т.н.

Ключови думи: Международен търговски арбитраж, Представители на страни, Етика.

THE ETHICAL RULES APPLICABLE TO LAWYERS OF PARTIES IN INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION

Emine Ilyaz
Attorney at Law, PhD in Private International Law

Abstract: It is customary for parties to international commercial arbitration cases to be represented by one or more representatives of parties registered with several bar associations or not registered with a bar association at all, or even by a layperson where permitted. In addition, the seat of arbitration may often be where neither party's representative is licensed. This raises the question of which ethical rules will be applicable to the parties' representatives, who will be the competent authority in the event of a violation, whether arbitral tribunals have legitimate authority to sanction the parties' representatives, etc.

Keywords: International commercial arbitration, Party representatives, Ethics.

ВЪВЕДЕНИЕ

Етиката е понятие, което има много дефиниции, но е трудно да се обясни напълно. Етимологичният ѝ произход произлиза от френското *ethique* (морал/ нравственост), древногръцкото *ethikos* (свързан с морала) и *ethos* (обичаи, нрави, морал, традиции). Латинското название на гръцкото „*ethos*“ е *mos*, а множественото число на „*mos*“ е *morest*, което означава обичай, традиция.

* Емине Иляз, завършила право в БСУ и получила докторска степен от Истанбулски Университет/ Р Турция. От 2013 г. е адвокат към Адвокатска колегия – гр. Бургас. Автор на статии в областта на международно частно право.

Етичните поведения се определят в Кодекса за професионално и етично поведение на членовете на Института на арбитрите (CIArb) като „набор от морални правила, които човек трябва да взема предвид при воденето на делата си“¹.

Въпреки че понастоящем няма официални и единни етични кодекси, приложими за всички практикуващи в международния арбитраж (арбитри, арбитражни институти, адвокати, страни, свидетели, трети страни финансисти), водещи арбитражни институции, търговски камари и международни организации започнаха да публикуват свои собствени етични кодекси, които се прилагат конкретно за арбитри и адвокати на страните. Несъмнено причината за съсредоточаването на тези правила върху арбитрите и представителите на страните е, че те са най-видимите практикуващи в областта на арбитража.

Докато някои практики виждат в липсата на единен етичен кодекс в международния арбитраж, с други думи, в липсата на глобален етичен кодекс, заплаха за легитимността на международния арбитраж, друго мнение е, че свръхрегулирането на арбитража (*super production of rules and guidelines*) подкопава гъвкавостта на процедурата, която е най-важната характеристика на арбитража и по този начин причинява повече вреда, отколкото полза за развитието на арбитража².

Всъщност основната причина за необходимостта от етичен кодекс в международния арбитраж днес е, че международната арбитражна общност става все по-многобройна и достъпна за нови членове/практици от различни правни системи и култури³; в резултат на това традиционно възприетите схващания за професионално поведение са загубили своята стойност⁴.

В настоящата статия ще бъдат анализирани съществуващите правила, приложими за представителите на страните в международния търговски арбитраж, ще бъде оценено съдържанието на тези правила и трудностите, срещани в практиката и накрая ще бъдат обсъдени недостатъците на съществуващите разпоредби и проблемът със санкциите.

I. Съществуващи етични правила, приложими за представителите на страните в международния търговски арбитраж

A. Общи разпоредби

Проф. Майкъл Райзман още през 1971 г., предложи представителите на страните в международния арбитраж да се подчиняват на международни правила⁵. През последните години различни международни организации публикуваха правила, ръ-

¹ Chartered Institute of Arbitrators Code of Professional and Ethical Conduct for Members, 2009.

² **Marzolini, P.**, „Counsel Ethics in International Arbitration: Is There Any Need for Regulation?“, *Indian Journal of Arbitration Law*, S 2, 2018, p. 127; **Dasser, F./ Gauthey, D.**, „La bonne foi dans l'arbitrage“, *ASA Bulletin*, Kluwer Law International, 2015, S 2, p. 273; **Hodges, P.**, „International Arbitration: Time to Draw the Line?“, *Austrian Yearbook on International Arbitration*, 2015, p. 229; **Wessel, J./ McAllister, G.**, „Towards a Workable Approach to Ethical Regulation in International Arbitration“, *Canadian International Lawyer*, 2015, 10(2), p. 6.

³ **Marzolini**, p.126.

⁴ **Rogers, C.**, *Ethics in International Arbitration*, United Kingdom, Oxford University Press, 2014, p. 74-75.

⁵ **Reisman, W.M.**, „Nullity and Revision: The Review and Enforcement of International Judgements and Awards“, Yale University Press, 1971.

ководства и закони, след като много учени и практики се присъединиха към този призив и заявиха, че трябва да се предприемат действия. Най-важните от тях: Общи принципи на Правилата за професионално поведение на адвокатите на Международната асоциация на юристите⁶ (*IBA General Principles for the Legal Profession*), Международна асоциация на адвокатите „Торински принципи“⁷ (*Union Internationale des Avocats „Turin Principles”*), Кодекс за поведение на адвокатите на Съвета на адвокатските колегии и правните институции на Европейската общност⁸ (*The Council of Bars and Law Societies of Europe’s Code of Conduct for European Lawyers*) и Кодекс за поведение на адвокатите на Международната асоциация на юристите⁹ (*IBA International Principles on Conduct for the Legal Profession*).

Тези разпоредби обаче останаха предимно като общи разпоредби за практикуващите в областта на международното право и не бяха разработени в съответствие със специфичните нужди на международния арбитраж¹⁰.

Б. Специални разпоредби

На 25 май 2013 г. Съветът на Международната асоциация на юристите издаде Насоките за представителство на страните в международен арбитраж (*IBA, Guidelines on Party Representation in International Arbitration*), в които се определят международните и единни правила за поведение, които адвокатите на страните са длъжни да спазват при упражняване на професията си в международен арбитраж.

Прилагането на Насоките на ИБА, както и на други незадължителни правни норми, не е задължително, освен ако не е включено в арбитражното споразумение по съгласие на страните или ако арбитражният съд не реши да приложи Насоките в рамките на своите процесуални правомощия. Всъщност в преамбюла се посочва, че причината за използването на термина „насоки“ вместо „правило“ е да се обърне внимание на договорния характер на Насоките¹¹.

Приложното поле на Насоките е обяснено в първия принцип. Съответно Насоките са приложими, когато страните са се съгласили да ги прилагат, т.е. когато те са станали част от арбитражното споразумение, или когато арбитражният съд е определил, че е компетентен да решава въпроси, свързани с адвокатите на страните, и след консултация със страните е решил да се позове на Насоките за справедливо и безпристрастно провеждане на арбитражната процедура¹².

⁶ 2006 IBA General Principles for the Legal Profession.

⁷ 2005 Union Internationale des Avocats Turin Principles.

⁸ 2006 Council of Bars and Law Societies of Europe Code of Conduct for European Lawyers.

⁹ 2011 IBA International Principles on Conduct for the Legal Profession.

¹⁰ **Born, G. B.**, *International Commercial Arbitration*, 2nd, Kluwer Law International, (2014) p. 2854.

¹¹ 2013 IBA Guidelines on Party Representation, Preamble: „The use of the term guidelines [as the title of the Guidelines] rather than rules is intended to highlight their contractual nature”.

¹² 2013 IBA Guidelines on Party Representation, Guideline 1: „The Guidelines shall apply where and to the extent that the Parties have so agreed, or the Arbitral Tribunal, after consultation with the Parties, wishes to rely upon them after having determined that it has the authority to rule on matters of Party representation to ensure the integrity and fairness of the arbitral proceedings”.

Според *Born*, в допълнение към посочването на договорния характер на Насоките, уточняването на правомощието на арбитражния съд да прилага Насоките за целите на справедливото и безпристрастно провеждане на процедурата, дори и при липса на споразумение между страните, прави обхвата и прилагането на Насоките двусмислени¹³.

Друга важна разпоредба относно етичните правила, приложими към адвокатите на страните в международен търговски арбитраж са Общите насоки за адвокатите на страните, издадени от Лондонския международен арбитражен съд като приложение към Арбитражния правилник¹⁴, преразгледан през 2014 г. (*LCIA Arbitration Rules, Annex 1, General Guidelines for the Parties' Legal Representatives*).

В съответствие с чл. 18.5 от Арбитражния правилник на LCIA¹⁵ всяка страна трябва да гарантира, че нейните адвокати ще действат в съответствие с Насоките, приложени към този правилник. Като упълномощава своя адвокати да я представлява пред арбитражния съд, страната се съгласява, че представителят ще действа в съответствие с настоящия правилник. Тъй като арбитражното споразумение е обвързващо само за страните по арбитражното споразумение, Насоките на LCIA правилно налагат на страните задължението да гарантират, че техните правни представители спазват Насоките.

През 2018 г. Сингапурският институт на арбитрите публикува Насоките на Сингапурския институт на арбитрите относно етиката на представителите на страните (*Singapore Institute of Arbitrators Guidelines on Party-Representative Ethics*)¹⁶, които представляват препоръка, основана на правните системи в страните от Азиатско-Тихоокеанския регион и международната арбитражна практика в региона.

Най-новата нормативна уредба по темата е „Кодекс за поведение на страните и техните адвокати“ (*American Arbitration Association-International Centre for Dispute Resolution Standards of Conduct for Parties and Representatives*)¹⁷, издаден от Американската арбитражна асоциация (AAA) съвместно с Международния център за разрешаване на спорове (ICDR). AAA изисква от страните и техните адвокати да спазват тези правила при арбитражни производства, провеждани в рамките на нейната организация.

В допълнение към специалните разпоредби, споменати по-горе, някои автори предлагат да се приеме глобален етичен кодекс, който да се прилага еднакво за всички адвокати на всички страни в международен арбитраж, но това предложение, което вероятно ще бъде приложено на практика, когато арбитражните институти направят този кодекс част от своите правила, не е прието поради трудности като противоречие с принципа на гъвкавост на процедурата, който е една от най-важните характеристики на арбитража, противоречие със съществуващите местни етични правила и трудности при определянето на санкциониращия орган¹⁸.

¹³ **Born**, p. 2855.

¹⁴ 2014 LCIA Arbitration Rules, Annex 1, General Guidelines for the Parties' Legal Representatives.

¹⁵ 2014 LCIA Arbitration Rules, Article 18.5.

¹⁶ 2018 SI Arb Guidelines on Party-Representative Ethics.

¹⁷ AAA-ICDR Standards of Conduct for Parties and Representatives.

¹⁸ **Zharikov, A.**, „Conflicts and Ethics in International Arbitration” (2019) *The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management*, 85, Thomson Reuters, England. p. 43-44.

В. Проблемът, кой етичен кодекс да се прилага към адвоката на страните

В допълнение към международните разпоредби, които разгледахме по-горе се прилагат и местните етични разпоредби на адвокатските колегии, в които членуват адвокатите на страните, но тези правила рядко обхващат поведението на адвокатите на страната в международния арбитраж. В много международни арбитражни производства обаче адвокатите на страните са подчинени на различни, а понякога и на противоречащи си местни етични правила, тъй като членуват в повече от една адвокатска колегия, а понякога за адвокатите на страните не се прилагат никакви местни етични правила в правни системи, в които членството в някоя адвокатска колегия или наличието на адвокатска професия не е изискване, за да бъдеш представител на страна¹⁹.

Според някои автори, като *Richard Mosk*, за да се предотврати неравнопоставеността, която може да възникне между адвокатите на страните, представляващи противоположни страни по едно и също дело и произхождащи от различни правни системи, правилата за арбитражна етика следва да се прилагат към адвокатите на страните. Тази практика обаче повдига въпроса на кой етап от арбитражната процедура следва да се прилагат правилата за арбитражна етика. Освен това, в случай на прилагане на правилата за арбитражна етика спрямо адвокатите на страните, съдилицата по седалището на арбитража ще трябва да осигурят този надзор, което може да доведе до неочаквани резултати. И накрая, възможно е също така разпоредбите за мястото на арбитража да не отговарят на международно признатите стандарти²⁰.

II. Текуща етика, прилагана към представителите на страните в международния търговски арбитраж, съдържание на правилата и трудности, срещани при прилагането им

А. Задължение на адвоката на страната да осигури честно и справедливо провеждане на арбитражната процедура и да прави честни изявления пред арбитражния съд

Първият принцип на Насоките на IBA имплицитно гласи, че адвокатът на страните е длъжен да гарантира, че арбитражната процедура се провежда по честен и справедлив начин²¹.

Параграфи 9, 10 и 11 от Насоките на IBA и параграфи 3, 4 и 5 от Насоките на LCIA уреждат по общ начин задължението на адвоката да прави правдиви изявления пред арбитражния съд²².

¹⁹ Zharikov, p. 38 - 39.

²⁰ Wessel, J./ McAllister, G., "Towards a Workable Approach to Ethical Regulation in International Arbitration", Canadian International Lawyer, (2015) Wessel and McAllister, p. 6.

²¹ 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Guideline No.1; Marzolini, p. 128.

²² Много адвокатски колегии задължават адвокатите, членуващи в тях да правят верни и честни изявления пред Съда и пред насрещната страна при упражняване на професията си (2013 ABA Model Rules of Professional Conduct, Rule 3.3, 3.4; Code of Conduct of the Bar of England and Wales, paragraf 302; Rules of Professional Conduct of the Swiss Bar Association, Art. 1). В различните правни системи обаче има различни задължения. Например, докато Обединеното кралство, САЩ и Германия забраняват на адвокатите да правят изявления, които не са подкрепени с доказателства, Мексико и Саудитска Арабия не го правят. За подр. вж. **Born**, p. 2857.

Принцип 9 от Насоките на IBA предвижда, че „адвокатът не може умишлено да представя невярна информация пред арбитражния съд“, а Принцип 10 предвижда, че „ако адвокатът научи, че е представил невярна информация, той трябва да я коригира възможно най-скоро, при условие че това не нарушава правилата за поверителност на клиента“.

Както е посочено в принцип 26 от Насоките на IBA, ако арбитражният съд установи, че адвокатът е действал нечестно, той може да направи забележка на съответния адвокат, да направи неблагоприятни заключения относно доказателствата и правните аргументи, представени от адвоката, да вземе предвид нарушението на адвоката при присъждане на разноските по производството и да предприеме други необходими мерки, за да гарантира, че арбитражната процедура протича по честен и справедлив начин²³. В принцип 3 на Насоките обаче изрично се посочва, че тези Насоки не могат да се намесват в основното задължение на адвоката, а именно „задължението за лоялност“ (*duty of loyalty*) към клиента или задължението за ефективно представяне на делото на клиента.

Също така в параграф 1 от Насоките на LCIA се пояснява, че тези правила не представляват изключение от арбитражното споразумение или от основното задължение на адвоката, което е задължението за лоялност към клиента, когато той представя и задължението за ефективно представяне на делото на клиента, както и че тези правила не възпрепятстват прилагането на императивни разпоредби и местни професионални правила, приложими към адвоката²⁴.

Според *Marzolini* в един идеален свят задължението за искреност и лоялност на противната страна и на адвоката на страната към арбитражния съд не би трябвало да противоречи на задължението за лоялност към клиента; на практика обаче това противоречие съществува и следователно трябва да бъде взето предвид²⁵.

Заклучението, че задължението за справедливост и честност на адвокатите винаги трябва да има предимство пред задължението за лоялност към клиента, не би отразило напълно настоящата действителност, нито пък би било правилно да се твърди, че задължението за лоялност винаги трябва да има предимство пред задължението за справедливост и честност²⁶. Според *Rogers* връзката между тези две задължения на адвоката на страната е много важна за определяне на границите на етичните правила в международния арбитраж²⁷.

На практика се забелязва, че арбитражните съдилища обикновено наказват адвокатите на страните, които не правят правдиви и честни изявления, като правят отрицателен извод от поведението на адвоката и вземат предвид това поведение при присъждането на разноските по производството²⁸.

²³ 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Guideline No.26 (a), (b), (c), (d).

²⁴ 2014 LCIA Arbitration Rules, Annex 1, General Guidelines for the Parties' Legal Representatives, Paragraph 1; В същия смисъл SI Arb Guidelines on Party-Representative Ethics, Guideline 2.1.

²⁵ *Marzolini*, p 129.

²⁶ *Marzolini*, p. 130.

²⁷ *Rogers, C.A.*, „Fit and Function in Legal Ethics: Developing a Code of Conduct for International Arbitration“, *Rogers*, <https://elibrary.law.psu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1238&context=facworks>, (1.06.2024).

²⁸ *Born*, p. 2858.

Б. Задължение на адвоката на страната да демонстрира правилно и балансирано поведение по време на арбитражната процедура

В параграф 1 от Насоките на LCIA се посочва, че тези правила имат за цел да насърчат правилното и балансирано поведение на адвокатите на страните по време на арбитражната процедура²⁹.

В същия дух, параграф 2 от Насоките на LCIA предвижда, че адвокатът на страните трябва да се въздържа от поведение, което умишлено и неоправдано възпрепятства арбитражната процедура. Примери за такова поведение са многократното оспорване на избора на арбитражен съд или неговата компетентност, въпреки че се знае, че искът е неоснователен³⁰. По подобен начин Принцип 1.2 от Насоките на SIArb и Кодексът за поведение на страните и техните адвокати на AAA-ICDR предвиждат, че адвокатът на страната трябва да се въздържа от обидно поведение, което има за цел да тормози другата страна, ненужно да удължава или нарушава арбитражния процес или процедура³¹.

С тези разпоредби LCIA, SIArb и AAA-ICDR целят да предотвратят проблема с партизанските тактики (*guerilla tactics*), с които се сблъскват много практикуващи в международния арбитраж. Примери за партизански тактики включват среща с арбитражите в отсъствието на другата страна (*ex parte communication*), заплашване на свидетеля да промени изявлението си, незаконно възпрепятстване на комуникации и документи, неоснователно оспорване на компетентността на арбитражния съд, късно представяне на доказателства, неуважение към арбитражния съд и други тактики³².

В светлината на действащите разпоредби тази разлика между мненията на практикуващите юристи дава несправедливо предимство на страните и техните адвокати, чиито етични стандарти не са толкова строги, което подкопава принципа на равнопоставеност на страните в арбитражното производство³³.

²⁹ 2014 LCIA Arbitration Rules, Annex 1, General Guidelines for the Parties' Legal Representatives, Paragraph 1: „These general guidelines are intended to promote the good and equal conduct of the parties' legal representatives appearing by name within the arbitration”.

³⁰ 2014 LCIA Arbitration Rules, Annex 1, General Guidelines for the Parties' Legal Representatives, Paragraph 2: „A legal representative should not engage in activities intended unfairly to obstruct the arbitration or to jeopardise the finality of any award, including repeated challenges to an arbitrator's appointment or to the jurisdiction or authority of the Arbitral Tribunal known to be unfounded by that legal Representative”.

³¹ 2018 SIArb Guidelines on Party-Representative Ethics, Guideline 1.2, Commentary; AAA-ICDR Standards of Conduct for Parties and Representatives.

³² Raymond Doak Bishop and Margrete Stevens 'Safeguarding the Fair Conduct of Proceedings - Report' (2013) ICCA Congress Series, Kluwer Law International, p. 486 - 487; **Dasser, F.**, „Equality of Arms in International Arbitration: Do Rules and Guidelines Level the Playing Field and Properly Regulate Conduct? - Can They? Will They? Should They? The Example of the IBA Guidelines on Party Representation“, ICCA Congress Series, Kluwer Law International, 2017, p. 668 - 669.

³³ **Wessel/ McAllister**, p. 8.

В. Ограничения при свидетелски показания

В много англосаксонски правни системи (*Common law*) адвокатът може да разпитва потенциални свидетели и да ги подготвя за даване на показания. По мнение на Адвокатската колегия на САЩ адвокат, който не изпълнява това задължение, не упражнява правилно професията си³⁴. В практиката обаче има различия дори между англосаксонските правни системи. Например в Англия адвокатите не могат да наемат свидетел и не могат да правят предложения относно неговите показания³⁵.

Съгласно чл. 4(3) от Правилника на Международния арбитражен съд за събиране на доказателства в международен арбитраж (*IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*) не е неуместно страна, нейни служители, работници, правни съветници или други представители да се срещат със свидетели или бъдещи свидетели и да обсъждат с тях бъдещи свидетелски показания.

Някои правила на арбитражните институти съдържат подобни разпоредби³⁶. Въпреки това, както и в Правилника на Международния арбитражен съд (ИВА) относно събирането на доказателства в международен арбитраж, в тези разпоредби не се посочва обхватът и степента, в която свидетелите могат да бъдат подготвени³⁷. Допълнителна информация по този въпрос е представена в Насоките на ИВА, които са публикувани след Правилника на ИВА и специално уреждат поведението на адвокатите на страните в международен арбитраж. Съгласно Принципи 20 и 24 от Насоките адвокатът може да подпомага свидетеля при изготвянето на показанията му и може да общува със свидетеля, за да обсъди и подготви потенциалните му показания, но показанията на свидетеля трябва да отразяват собствените му виждания³⁸.

Насоките на Сингапурския институт на арбитражите относно етиката на представителите на страните предвиждат в Принцип 3.3 от Насоките на Сингапурския институт на арбитражите относно етиката на представителите на страните (*Singapore Institute of Arbitrators Guidelines on Party Representative Ethics*), че след започване на кръстосан разпит адвокатът на страната не може да разпитва свидетели без разрешението на арбитражния съд³⁹.

³⁴ D.C. Bar Opinion 79: Limitations on a Lawyer's Participation in the Preparation of a Witness's Testimony (1979), reprinted in D.C. Bar, Code of Professional Responsibility and Opinions of the D.C. Bar Legal Ethics Committee 138, 139 (1991).

³⁵ Code of Conduct of the Bar of England and Wales, paragraph 705(a) ("A barrister must not: rehearse, practise or coach a witness in relation to his evidence"); 2011 Solicitors Regulation Authority Code of Conduct, Outcome 5.1 („do not attempt to deceive or knowingly or recklessly mislead the court"); Momodou (Practice Note) (2005) 1 WLR 442, paragraph 61-62 (English Ct. App.); **Born**, p. 2859, 2860.

³⁶ 2014 LCIA Rules, Art. 20(6); 2012 Swiss Rules, Art. 25(2); 2013 SIAC Rules, Art. 22(5).

³⁷ **Born**, p. 2862.

³⁸ 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Guideline No. 20, 24, Comments on Guidelines 18-25.

³⁹ 2018 SI Arb Guidelines on Party-Representative Ethics, Guideline 3.3.

Г. Комуникация на представителя на страната с насрещната страна и арбитражния съд

1. Комуникация на представителя на страната с насрещната страна

В случаите, когато насрещната страна е представлявана от адвокат, много местни разпоредби не позволяват на адвоката да комуникира директно, без да получи съгласието на адвоката на насрещната страна⁴⁰ или освен ако страните не са се договорили друго⁴¹.

Принцип 4 от Насоките на ИВА също предвижда, че след среща с потенциалния свидетел адвокатът трябва да информира⁴² свидетеля, че може да се свърже с адвокатата си и да прекрати комуникацията с него, ако той желае това. Тази разпоредба в Насоките обаче не решава един важен проблем, срещан в практиката. Този регламент в Насоките обаче не решава важен проблем, който се среща в практиката. В някои правни системи, като например в САЩ, когато насрещната страна е юридическо лице и е представлявана от адвокат, на адвоката се забранява да общува със служителите на това юридическо лице⁴³. В други правни системи адвокатите могат да общуват със служителите дори когато насрещното юридическо лице се представлява от адвокат⁴⁴.

2. Комуникация на представителя на страната с арбитражния съд

Що се отнася до комуникацията на адвоката на страната с арбитражния съд, Принцип 7 от Насоките на ИВА и Принцип 1.1 от Насоките на SIArb относно Етичния кодекс, приложим за адвоката на страната предвиждат, че освен ако не е договорено друго от страните и с ограничените изключения, изброени в Насоките адвокатът на страната не може да обсъжда делото с арбитражния съд в отсъствието на другата страна⁴⁵. Съгласно ограничените изключения в Насоките на ИВА, когато се разглежда назначаването на номиниран арбитър или председателстващ арбитър не следва да се търси мнението на номинирания арбитър или председателстващия арбитър по съществуващото на делото⁴⁶.

Въпреки че отношението на адвоката на страните към разпита на свидетели, комуникацията с арбитражния съд или прилагането на партизанска тактика може да наруши принципа на равнопоставеност на страните в арбитражното производство поради различията между съществуващите разпоредби, не бива да се забравя, че причината за тази „неравнопоставеност“ е гъвкавостта на арбитражната процедура, която е едно от най-големите предимства на арбитража⁴⁷.

⁴⁰ 2013 ABA Model Rules of Professional Conduct, Rule 4.2; Law Council of Australia Model Rules of Professional Conduct and Practice, Rule 18.5.

⁴¹ 2018, SIArb Guidelines on Party-Representative Ethics, Guideline 3.2

⁴² 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Guideline No.4.

⁴³ 2013 ABA Model Rules of Professional Conduct, Rule 4.2, Comment 4; Canadian Code of Professional Conduct, Paragraph 33; Law Council of Australia Model Rules of Professional Conduct and Practice, Art. 18(4).

⁴⁴ **Born**, p. 2864.

⁴⁵ 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Guideline No. 20, 24, Comments on Guideline 7, 8; 2018 Singapore Institute of Arbitrators Guidelines on Party-Representative Ethics, Guideline No. 1.1.

⁴⁶ 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Guideline No. 20, 24, Comments on Guideline 7, 8.

⁴⁷ **Wessel/ McAllister**, p. 9.

III. Недостатъци в действащата нормативна уредба и проблемът със санкциите

A. Недостатъци в действащите разпоредби

1. Адвокатско възнаграждение, платено в случай на спечелване на делото („Contingent Fees”)

Въпреки че адвокатските хонорари (*contingent fees*) са широко използвани⁴⁸ в някои правни системи, например в Обединеното кралство и САЩ те не са приети в много други правни системи. Действащите разпоредби не предвиждат никакви разпоредби в това отношение и този въпрос е оставен изцяло на местното законодателство. Така на практика адвокат на страна, който е сключил споразумение за адвокатско възнаграждение по системата „contingent fees“, няма да получи адвокатско възнаграждение в арбитражното решение, ако правото на седалището на арбитража не позволява тази практика⁴⁹.

2. Финансиране от трети страни

В настоящите насоки няма разпоредба относно трети страни-финансисти, които стават все по-често срещани в практиката и са се превърнали в една от практиките на арбитражната процедура. Въпреки това, третите страни-финансисти могат да играят важна роля при избора на адвокат, стратегията на съдебния процес и управлението на процеса, като по този начин влияят на отношенията между адвоката и клиента. На практика третите лица-финансисти могат също така да предизвикат конфликт на интереси при арбитражите. Например, докато лицето X, действащо като арбитър по дело А, действа като адвокат на страна по дело Б, трето лице-финансист може да предостави финансиране както на страната по дело А, така и на страната по дело Б, за която лицето X действа като адвокат. Тези сценарии пораждаат дебати относно това дали, как и до каква степен финансирането от трети страни следва да се оповестява и регулира при арбитраж⁵⁰.

3. Поверителност между адвокат и клиент („Lawyer-Client Privilege”)

Конфиденциалността на комуникацията между адвокат и клиент е правило в много правни системи. В различните правни системи обаче има различни подходи по отношение на страните по отношение на адвокатската тайна и обхвата на тайна. Например, докато в англосаксонските правни системи поверителността е право, което принадлежи на клиента и може да бъде отменено от него, континенталните европейски правни системи подхождат към въпроса като към професионална тайна и я разглеждат като задължение, което трябва да бъде запазено от адвоката, дори ако клиентът отмени поверителността (разкрие съответния документ или информация)⁵¹.

Въпреки че адвокатската тайна е особено важна на етапа на заместване на доказателства, настоящите разпоредби не предвиждат уредба в тази насока и този въпрос е оставен изцяло на местните закони.

⁴⁸ 2013 ABA Model Rules of Professional Conduct, Rule 1(5).

⁴⁹ **Born**, p. 2865 - 2866.

⁵⁰ **Born**, p. 2865.

⁵¹ **Born**, p. 2868 - 2869. **Heitzmann, P.**, „Confidentiality and Privileges in Cross-border Legal Practice: the Need for Global Standards?“ (2008) 205 ASA Bulletin.

4. Преговори за сключване на договори

В много юрисдикции преговорите за уреждане на спорове между страните или техните представители не са допустими като доказателство в съдебен процес, поне не за доказване на отговорност или вреди⁵². В същото време определеното за преговори за сключване на договор и въпросът дали те трябва да бъдат оповестени също варира⁵³.

На практика, тъй като законите или етичните правила на една юрисдикция могат да предвиждат, че преговорите по договора следва да бъдат поверителни, докато друга юрисдикция може да предвижда, че преговорите следва да бъдат разкрити, адвокатът на едната страна следва да е наясно с местните закони, приложими към адвоката на другата страна, когато преговаря по договор с адвоката на другата страна. Дали тези преговори могат да бъдат приети като доказателство в международен арбитраж също е един от проблемите, които могат да възникнат на практика. Настоящите разпоредби не предвиждат уредба в тази насока и този въпрос е оставен изцяло на местните закони.

Б. Проблем със санкциите

Най-важният проблем, с който се сблъскваме в практиката по отношение на етичните правила, приложими за адвокатите на страните в международния търговски арбитраж е липсата на ефективен механизъм за налагане на санкции.

В съответствие с чл. 18.6 и чл. 14.4 от Арбитражния правилник на LCIA, ако някоя от страните твърди, че представителя на другата страна е нарушил настоящото ръководство, арбитражният съд се консултира със страните и предоставя на съответния представител разумен срок за представяне на защитата му. Ако арбитражният съд установи, че представителят е извършил нарушение, той може да наложи една или повече от санкциите, посочени в чл. 18.6. Тези санкции са Писмено порицание; писмено предупреждение за бъдещото поведение на адвоката и други необходими мерки, които да бъдат предприети от арбитражния съд, за да се осигури справедливо и бързо провеждане на производството⁵⁴. Както може да се види, другите необходими мерки не са посочени и този въпрос е оставен на преценката на арбитражния съд в рамките на неговата компетентност.

От друга страна, в Насоките на IBA се посочва, че адвокатът е упълномощен от арбитражното споразумение, че следователно задължението на адвоката да спазва настоящите Насоки е на представляваната страна и че последиците от всякакви санкции, произтичащи от нарушения, могат да бъдат наложени на представляваната страна⁵⁵. Съгласно принцип 26 от Насоките на IBA арбитражният съд може, след като първо уведоми страните и даде разумен срок на страните и на адвоката на страната, за която се твърди, че е допуснала нарушение, да направи забележка на адвоката, ако установи, че адвокатът е действал нечестно, да направи неблагоприятни заклю-

⁵² U.S. Federal Rules of Evidence, Rule 408, 28 U.S.C.A.; California Evidence Code para 1152; New York Civil Practice Law and Rules para 4547; *Barnetson v. Framlington Group Ltd* (2007) EWCA Civ 502 (English Ct. App.); IBA Rules on the Taking of Evidence, Arts. 9(2)(b), 9(3)(b).

⁵³ **Born**, p. 2870.

⁵⁴ 2014 LCIA Arbitration Rules, Article 18.6, 14.4(i), (ii); 2014 LCIA Arbitration Rules, Annex 1, General Guidelines for the Parties' Legal Representatives, para 7.

⁵⁵ 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Comments to Guidelines 1-3.

чения относно доказателствата и правните аргументи, представени от адвоката, да вземе предвид нарушението на адвоката при присъждане на разноските и да предприеме всякакви други мерки, необходими, за да се гарантира, че арбитражната процедура протича по честен и справедлив начин⁵⁶.

Както може да се види, Насоките на IBA и LCIA поставят тежестта върху арбитражния съд да наложи санкции срещу адвоката на страната нарушител. Всъщност арбитражните съдилища имат възможност да проверяват отблизо поведението на партийните адвокати в арбитражното производство и разполагат с широки правомощия за предотвратяване на неетично поведение и за осигуряване на ефективно провеждане на арбитражното производство. На практика обаче арбитражите или арбитражните съдилища може да не са склонни да санкционират съветниците на страните, които могат да ги назначат за арбитражи в бъдеще.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

От една страна, фактът, че международната арбитражна общност се разширява и става достъпна за нови членове/практици от различни правни системи и култури, т.е. за всички лица, участващи в международен арбитраж; от друга страна, основните различия в правилата, приложими към адвокатите на страните в международния арбитраж, налагат регламентирането на единни правила, които следва да се прилагат към адвокатите на страните, за да се гарантира справедливо и безпристрастно провеждане на арбитражната процедура.

IBA, Насоките на LCIA и съществуващите разпоредби са много полезни в това отношение и дават важни съвети на адвокатите на страните относно етичните правила, които те трябва да спазват в международните арбитражни производства. Въпреки че настоящите разпоредби не успяват да преодолеят всички проблеми, срещани в практиката и да хвърлят светлина върху текущите развития, успехът на тези разпоредби ще стане очевиден с течение на времето.

Въпросът за това кой трябва да бъде санкциониращият орган в случай на нарушение на етичните правила от страна на адвокат на страните в международно арбитражно производство също е предмет на дебат. Насоките на IBA и LCIA оставят тази задача на арбитражния съд, докато ASA, признавайки, че нито местните съдилища/адвокатски колегии, нито арбитражните съдилища са подходящи санкциониращи органи, предприе стъпки за създаване на Глобален съвет по арбитражна етика като независим международен санкциониращ орган, но тази инициатива засега е изоставена.

Според нас трябва да се проучи дали арбитражните съдилища са в състояние да преодолеят практическите проблеми със съществуващите си правомощия, преди да се стигне до радикални решения като Глобален етичен кодекс или Глобален съвет по арбитражна етика, които изискват допълнителна регулация, трудни са за прилагане и ползите от тях са съмнителни за бъдещето на арбитража.

Лорд Голдсмит, в основната си реч на Годишния форум на арбитражите на ICC в Обединеното кралство през 2013 г., направи точна оценка, когато заяви, че „*етиката в международния арбитраж е предизвикала много дебати, но малко отговори*“.

⁵⁶ 2013 IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, Comments to Guidelines 26, Comments to Guidelines 26-27.

ИЗПОЛЗВАНА ЛИТЕРАТУРА:

- Нейкова, М.**, Гражданското общество - фактор на сигурността в държавата, 2018
- Манев, Е.**, „Анализ на определение на понятието национална сигурност” Analysis of definitions of the concept National Security Article №1; Юридически сборник Бургаски свободен университет т. XXVII 2020 г.;
- Нейкова, М.**, Понятието „национална сигурност” – съвременни аспекти. Юридически сборник 2017 г., Бургаски свободен университет;
- Нейкова, М.**, Относно необходимостта от промяна на стратегията за Национална сигурност на Република България, МК, БАН-УНИБИТ, 2017;
- Born, B. G.**, International Commercial Arbitration, 2nd, (2014) Kluwer Law International.
- Dasser, F./ Gauthey, D.**, „La bonne foi dans l’arbitrage“, ASA Bulletin, Kluwer Law International, 2015, S 2,
- Dasser F.**, „Equality of Arms in International Arbitration: Do Rules and Guidelines Level the Playing Field and Properly Regulate Conduct? – Can They? Will They? Should They? The Example of the IBA Guidelines on Party Representation“ (2017) ICCA Congress Series, Kluwer Law International.
- Heitzmann, P.**, „Confidentiality and Privileges in Cross-border Legal Practice: the Need for Global Standards?“ (2008) 205 ASA Bulletin.
- Hodges, P.**, „International Arbitration: Time to Draw the Line?“, Austrian Yearbook on International Arbitration, 2015, p. 229;
- Marzolini P.**, „Counsel Ethics in International Arbitration: Is There Any Need for Regulation?“ (2017) S 2, Indian Journal of Arbitration Law.
- Reisman, W.M.**, „Nullity and Revision: The Review and Enforcement of International Judgements and Awards“, Yale University Press, 1971.
- Rogers, C.**, Ethics in International Arbitration, United Kingdom, Oxford University Press, 2014.
- Wessel, J./ McAllister, G.**, „Towards a Workable Approach to Ethical Regulation in International Arbitration“ (2015) 10(2) Canadian International Lawyer.
- Zharikov, A.**, „Conflicts and Ethics in International Arbitration“ (2019) The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management, 85, Thomson Reuters, England.