

# ПРАВО НА ЗАЩИТУ И СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО: К ВОПРОСУ О МОРАЛИ И ПРЕДУБЕЖДЕНИИ В МЕЖДУНАРОДНОМ КОММЕРЧЕСКОМ АРБИТРАЖЕ



**Константин Кроль**  
FCIArb, партнер АБ  
«Дентонс»

**П**раво на справедливое разбирательство независимым и беспристрастным судом является основополагающим в современных правовых системах во всех мировых правовых порядках, оно закреплено в международных конвенциях, договорах и национальных конституциях. Это одно из базовых прав человека, и в современных доктринах права и практике судов оно трактуется расширительно, в том числе применительно к юридическим лицам.

Право на справедливое судебное разбирательство тесно связано с правом на получение квалифицированной юридической помощи – правом на защиту, которому корреспондирует обязанность адвоката такую помощь предоставить. Абсолютно ли право на защиту? Такой вопрос часто задают не искушенные в юриспруденции люди, не понимающие, как адвокат может заступаться за преступника в суде.

Многовековое развитие мировой цивилизации позволило дать однозначный ответ на этот вопрос: право на защиту и справедливое разбирательство – базовое, неотъемлемое право, в котором никому не может быть отказано. Адвокат, представляющий своего доверителя и оказывающий ему квалифицированную юридическую помощь, выполняет свою профессиональную и общественно значимую обязанность. Как и врач, который лечит любого пациента вне зависимости от его достоинств и недостатков, адвокат может не разделять взгляды и не одобрять поступки своего клиента. Его миссия – обеспечить доверителю реализацию права на защиту и справедливое судебное разбирательство.

В контексте международного коммерческого арбитража право стороны спора быть выслушанной (*audi alteram partem*) является основополагающим принципом «естественного правосудия» (*natural justice*), нарушение которого может служить основанием для опротестования арбитражного решения. Очевидно, что в отсутствие права на получение квалифицированной юридической помощи право стороны спора быть выслушанной превращается в фикцию.

На эту тему написаны книги, сняты фильмы, прочитано множество блестящих лекций. Обычно преподаватели разбирают этот важный вопрос со студентами юридических факультетов еще на первом-втором курсе. В целом, полагаю, что в доктрине проблема уже давно не является дискуссионной.

Тем не менее в последнее время в европейской правоприменительной практике проявилась тревожная тенденция, ставящая под сомнение выше-названные принципы. В частности, юристов, представляющих интересы

«недостаточно хороших» клиентов, все чаще обвиняют в аморальности.

Примеров такого подхода множество. В контексте борьбы с глобальными климатическими изменениями критике подверглись юридические фирмы, которые защищали интересы энергетических компаний, обвиняемых в загрязнении окружающей среды. После финансовых кризисов общественное мнение осудило адвокатов, представляющих банки. Люди, выступающие против глобализации и минимизации налогового бремени, часто обличают налоговых консультантов. Тех, кто борется за свободу слова и против всяческих притеснений, не устраивает работа адвокатов по делам о клевете и диффамации. Наконец, на фоне обострившейся геополитической ситуации в фокусе жесткой критики оказались юристы, представляющие российских клиентов (причем безотносительно санкций).

Объектом критики становятся не только адвокаты, но и судьи. Так, на фоне подавления властями общественных волнений и протестов и ужесточения законодательства в Гонконге двое видных судей британского Верховного суда, лорды Роберт Рид (Robert Reed) и Патрик Ходж (Patrick Hodge), в марте этого года вынуждены были сложить с себя полномочия судей в Апелляционном суде Гонконга — эти должности они занимали по совместительству.

Способствовал ли уход таких уважаемых и опытных судей со своих постов увеличению возможностей реализации заинтересованными сторонами в Гонконге права на справедливое судебное разбирательство независимым и беспристрастным судом? Вопрос можно считать риторическим.

В марте 2022 года британский журнал *The Lawyer* провел социологический опрос среди британских юридических фирм. Отвечая на вопрос о том, могут ли юридические фирмы защищать государства, «связанные с нарушением прав человека», только 42% опрошенных заявили, что «все имеют право на юридическое представительство». 55% респондентов с этим не согласны, остальные затруднились с ответом.

Результаты этого опроса особенно показательны на фоне позиции британского регуля-

тора юридической отрасли Solicitors Regulation Authority (SRA). Как сообщило 18 марта 2022 года издание *The Law Society Gazette*, SRA указал, что его вмешательство в качестве регулятора крайне маловероятно в случаях, когда юридическая фирма отказывается от представительства клиента, защищать которого фирме стало «некомфортно» в контексте сегодняшней геополитической ситуации. Таким образом SRA прокомментировал поступающие запросы о том, насколько вышеописанная практика соответствует адвокатской этике и обязанности адвоката действовать в интересах клиента.

При этом судебная практика в юрисдикциях англосаксонского права пока говорит об обратном — достаточно вспомнить дело *JSC VTB Bank v Taruta & Arrowcrest*, рассматриваемое в данный момент Коммерческим судом Британских Виргинских Островов. В данном деле известная юридическая фирма *Ogier* представляет банк ВТБ, против которого были приняты ограничительные меры (санкции) рядом зарубежных государств. *Ogier* хотела отказаться от представительства интересов своего клиента в процессе, обосновав свою позицию санкционными ограничениями.

Однако судья Эдриан Джек (Adrian Jack) отказал в ходатайстве об отказе от представительства, мотивировав это тем, что санкционные ограничения не являются абсолютными и *Ogier* может получить от соответствующего регулятора лицензию, позволяющую продолжить работу с клиентом. Судья в своем решении также отметил, что фирма должна представлять своего клиента добросовестно, используя все свои навыки и возможности («to the best of their skill and ability»).

Решение судьи Джека позволяет выразить осторожную надежду на то, что и другие судьи будут придерживаться норм права, а не прислушиваться к общественному мнению. Станет ли оно индикатором пути, по которому в дальнейшем пойдет судебная практика, покажет время.

В такой ситуации неизбежно возникает вопрос о том, могут ли судьи и арбитры быть полностью беспристрастными

при принятии решений — особенно с учетом крайней политизированности вопроса и давления общественного мнения, транслируемого СМИ и социальными сетями.

Необходимо отметить, что риск политизированности судебных решений существует и в российской судебной системе. Здесь показательно вынесенное в марте 2022 года решение Арбитражного суда Кировской области, отказавшего правообладателю, британской компании Entertainment One, в защите ее интеллектуальных прав на героев мультсериала «Свинка Пеппа». Суд счел, что истец подал иск «во вредительских целях», и отказал в удовлетворении иска, сославшись на Указ Президента РФ от 28 февраля 2022 года № 79 «О применении специальных экономических мер в связи с недружественными действиями Соединенных Штатов Америки и примкнувших к ним иностранных государств и международных организаций», а также на ст. 10 Гражданского кодекса РФ, согласно которой не допускается защита гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу. Суд расценил действия истца как злоупотребление гражданскими правами, упомянув принятые Великобританией в отношении России санкционные меры.

Хочется надеяться, что признание в новеллах российского законодательства ряда

зарубежных государств как «недружественных» не означает, что юридические и физические лица с домицилием в таких государствах будут лишены права на защиту и справедливое и непредвзятое разбирательство в российских государственных и третейских судах: такой подход может нанести значительный вред системе российского права и подорвать доверие к отечественному судопроизводству.

Сегодня очевидно, что роль национального права в нашей стране будет расти, поскольку мотивация российских участников рынка делать выбор в пользу иностранного применимого права и разбирательства споров за рубежом будет падать по объективным причинам.

Поэтому необходимо повышать конкурентоспособность российского права и судебной системы и обеспечить принятие судьями и арбитрами решений на основе норм права, а не исходя из политической целесообразности. Следует продемонстрировать, что основополагающие права стороны процесса на квалифицированное профессиональное представительство, равный доступ к правосудию и справедливое и непредвзятое судебное разбирательство в России гарантированы вне зависимости от национально-государственной принадлежности такого лица.