

Татьяна Слипачук,

к.ю.н., партнер юридической фирмы «Василь Кисиль и партнеры»
(Киев, Украина)

Доказательства в международном арбитраже. Как не обжечься на правилах чужой правовой системы

В ЭТОЙ СТАТЬЕ

Стоит ли устанавливать свой порядок представления доказательств

Какую дополнительную информацию могут запросить арбитры

Как оформить представление документарных доказательств

Рассмотрение дела в международном арбитраже напоминает сложную шахматную партию, в которой шахматисты относятся к разным правовым системам, исповедуют различные правовые традиции. Необходимо максимально обосновать свою позицию доказательствами. Но при этом та практика, которой юрист привык следовать в государственном суде в своей юрисдикции, может не только не привести к желаемому результату, но и иметь прямо противоположный эффект. Предлагаем тонко-

сти, важные для юристов, которым пришлось защищать интересы компании в международном арбитраже.

Арбитры сами определяют, какие доказательства и как они рассмотрят

Национальный суд любой страны всегда имеет регламентированный порядок и правила представления доказательств сторонами и рассмотрения их судьями. В международном



ВОПРОС В ТЕМУ

**Сторона, у которой истребуют доказательства (disclosure), беспрекословно обязана их представить?**

Вовсе нет. Сторона, в отношении которой другая сторона просит истребовать доказательства, всегда имеет возможность аргументировать обоснованность такой просьбы (в части относимости доказательства, его веса, существа или, например, принадлежности его третьим лицам).

коммерческом арбитраже ситуация несколько иная. Большинство национальных законов о международном арбитраже не содержат четких указаний или правил представления доказательств. Этот вопрос оставлен на усмотрение арбитров как в части ведения исследования доказательств, так и в оценке их относимости, допустимости и существенности.

Между тем сторонам предоставлено право прямо согласовать определенный порядок представления и исследования доказательств. Например, очень часто стороны оговаривают применение Правил Международной ассоциации адвокатов о представлении доказательств в международном арбитраже (IBA Rules on Taking Evidence in International Commercial Arbitration). Их положения стали фактически стандартами в практике международного арбитража.

Есть еще один вариант: стороны могут оговорить правила подачи документов или опроса свидетелей непосредственно в арбитражном соглашении. Но тут нужно учитывать, что это положение целесообразно только для арбитражей *ad hoc* (разовых). В постоянно действующем арбитраже это не обязательно и не нужно, поскольку регламенты арбитражей чаще всего содержат некоторые положения о доказательствах. Кроме того, если стороны плохо знакомы с правилами работы в соответствующем арбитраже, они могут не только усложнить процесс, но и необоснованно лишиться определенных средств защиты.

Принимая в принципе все представляемые сторонами доказательства, состав арбитров затем сам определяет доказательственную силу каждого из них. Как правило, ни национальные законы, ни арбитражные регламенты не содержат каких-либо ограничений. Допускаются любые виды письменных и устных доказательств. Стороной могут быть представлены документы, фотографии, аудио- и видеозаписи, выписки из дневников и журналов, предметы. Могут быть заслушаны свидетели и эксперты.

Безусловно, в практике международного арбитража сложились некоторые традиции и тенденции определения арбитрами хода арбитражного процесса и доказывания. Но они различаются, и порой существенно, в зависимости от применяемых правил арбитражного разбирательства и страны, в которой оно происходит, а также от опыта арбитров, рассматривающих спор. Например, в континентальной Европе и странах СНГ, в которых наиболее развит арбитраж (Россия, Украина), безусловное преимущество отдается документарным доказательствам, а не свидетельским показаниям, как в англо-американской системе права. Кроме того, практически не используется такой распространенный во всем мире институт раскрытия документов, как *disclosure*, когда по просьбе одной из сторон арбитры могут обязать другую сторону представить доказательства (как правило, документарные).



«Большинство национальных законов о международном арбитраже не содержат четких указаний или правил представления доказательств»

Арбитры могут отказаться принимать доказательство

При отсутствии специального соглашения сторон об ином арбитры наделяются значительным усмотрением в части определения процедуры представления письменных доказательств. Причем начиная от технических вопросов: количества копий, нумерации, указания на доказательство в письменных пояснениях сторон и т.п. и до сроков их представления, включая санкции за просрочку.

Достоверность доказательства презюмируется. Но стоит учитывать, что мошенничество или подделка документов встречаются достаточно часто. И в случае возникновения сомнений в отношении достоверности доказательства арбитры вправе дать ему самостоятельную оценку. Например, если сомнение возникло по поводу подлинности документа, поданного в копии, арбитры вправе запросить оригинал документа и т.д.

Если сторона сомневается в представленных другой стороной документах, она должна аргументировать поддельность такого доказательства, получение его незаконным путем или под давлением (если, например, речь идет о свидетельских показаниях).

Арбитры также определяют порядок рассмотрения просьб стороны о предоставлении или раскрытии информации другой стороной, организации исследования вещественных доказательств, а также о назначении технических

или иных экспертиз. Кроме того, они могут разрешать вопросы охраны конфиденциальной информации, раскрываемой в процессе. Эти вопросы решаются арбитрами в рамках определения порядка проведения свидетельских слушаний и представления сторонами правовых аргументов.

Но арбитры могут и отказаться принять доказательство, если оно явным образом не относится к спору или предъявлено слишком поздно без объяснения уважительной причины такой задержки. Часто арбитры устанавливают конечные сроки, после истечения которых они вправе не принимать доказательства от сторон.

Электронная переписка является надлежащим доказательством

Подавляющее большинство национальных законов и регламентов международного арбитража предполагают подачу иска и отзыва с приложением к нему основных документальных доказательств в подтверждение заявленных требований или возражений. Юристы системы как общего, так и континентального права, подают детальные письменные заявления, которые включают пояснения свидетелей, экспертов и письменные доводы по отдельным вопросам.

Иногда рассмотрение спора между сторонами основывается исключительно на оценке таких письменных пояснений и приложенных к ним доказательств. Многие регламенты прямо устанавливают подобную возможность.

«Документы можно представить на CD-ROM или иных средствах электронной цифровой записи»

Примечательно, что международный арбитраж (за редким исключением) не требует представления особым образом заверенных копий документов. Допустимы ксерокопии, выдержки, распечатки электронной почты и т.д. Именно с этой целью многие компании создают

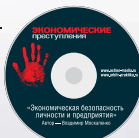
у себя электронные архивы, в которых хранят информацию о контактах и договоренностях с партнерами, электронную переписку и т.д. Эти документы можно представить на CD-ROM или иных средствах электронной цифровой записи.

ПЕРВЫЙ ЖУРНАЛ О ТОМ, КАК ЗАЩИТИТЬ БИЗНЕС ОТ ПРЕСТУПНЫХ ПОСЯГАТЕЛЬСТВ

В КАЖДОМ НОМЕРЕ ЖУРНАЛА:

- Мониторинг внутренних и внешних угроз экономической безопасности компании
- Профессиональные советы по защите от неправомерного привлечения к уголовной ответственности владельца и топ-менеджмента компании
- Методы выявления и расследования экономических преступлений
- Позиции органов следствия и суда по вопросам квалификации преступлений в сфере экономики. Анализ практики
- Рекомендации лучших экспертов, юристов компаний, известных адвокатов

Все подписчики на II полугодие 2009 г. получат ПОДАРОК — электронную книгу «**Экономическая безопасность личности и предприятия**». Автор — **В. Москаленко** (заместитель директора юридической компании «Хорицу»)



На правах рекламы

Стоимость подписки на II полугодие 2009 г. — **4315 руб.**

Подписка по телефонам:
(495) 785-01-13, 775-77-65
или на сайте **www.action-press.ru**