

Представитель в международном арбитраже: «что такое хорошо и что такое плохо»?



Роман Ходькин,
партнер юридической фирмы
Berwin Leighton Paisner (BLP)

25 мая 2013 г. увидел свет очередной свод правил «О представительстве сторон в международном арбитраже» (*IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration*), подготовленный Арбитражным комитетом Международной ассоциации юристов (далее – Правила).

В силу подлинно международной природы арбитража мы часто сталкиваемся с ситуациями, когда истец и ответчик представлены юристами из разных юрисдикций. В подобных случаях могут кардинально различаться не только стили ведения арбитражного процесса, но и стандарты профессиональной деятельности этих представителей.

В Правилах предпринята попытка найти некий общий знаменатель между различными правопорядками и определить, какое поведение представителя стороны является надлежащим, а какое – нет. «Ненадлежащее поведение» (*misconduct*) определено как «совершение действий, не соответствующих Правилам, а также иные действия, которые Состав Арбитража считает не соответствующими обязанностям представителей сторон».

На мой взгляд, самым интересным примером является Правило 9, которое гласит, что «представителю стороны не следует делать Составу Арбитража заведомо ложное утверждение о факте». Даже заявление правовых аргументов, которые сам представитель не считает разумными, может быть рассмотрено как ненадлежащее поведение. Если же такое заявление было сделано, представителю следует незамедлительно проинформировать Состав Арбитража (конечно, с учетом обязательств по конфиденциальности), а в некоторых случаях и отказаться от дальнейшего участия в деле.

В России я регулярно сталкивался с ситуациями, когда представитель «приукрашивал» (а проще говоря – искажал) факты, а то и вовсе не моргнув глазом лгал суду. Причем такая практика поощряется тем, что представителей – в отличие, например, от свидетелей – не приводят к присяге и не наказывают за дачу заведомо ложных показаний, что создает у них некую эйфорию безнаказанности. По английскому праву, наоборот, обязанности солиситора или барристера по отношению к суду превалируют над его обязанностями перед клиентом, поэтому представитель никогда, даже если этого будет требовать клиент, не пойдет на то, чтобы сообщить суду неправду, иначе он лишится своей профессии раз и навсегда.

Другим примером является порядок работы со свидетелями. Опять же, Правила накладывают достаточно много ограничений, таких как обязанность уведомить свидетеля при первом

контакте обо всех деталях и разъяснить ему желательность получения юридической консультации по этому вопросу. Некоторые страны общего права устанавливают еще более жесткие требования, чем Правила, запрещая контактировать со свидетелем напрямую, т. е. не через его адвоката. Правила же прямо предусматривают право представителя готовить письменные показания свидетеля, но при этом не позволяют «вкладывать в его уста» позицию стороны, разрешая лишь помогать свидетелю записать то, что основывается на его действительных воспоминаниях. Большой разброс существует в отношении вопроса о том, каким образом можно готовить свидетеля к перекрестному допросу. Например, американское право допускает тренировочные перекрестные допросы по материалам дела, в то время как английские профессиональные стандарты запрещают подобное «натаскивание». Правила оставляют этот вопрос на откуп национальному праву, запрещая лишь влиять на свидетеля и представлять в материалы дела неправдивые свидетельские показания.

Наконец, Правила содержат детальные предписания в отношении порядка общения стороны с арбитром без ведома другой стороны. Например, в некоторых странах Латинской Америки общение стороны с назначенным ею арбитром признается абсолютно приемлемым и не считается нарушением правил профессиональной этики. Однако Правило 7 предусматривает, что одна сторона не может вступать в *ex parte* общение с арбитром касательно арбитражного разбирательства, если иное не согласовано сторонами и за исключением четко определенных ситуаций. Получается, что в Латинской Америке действует более мягкий стандарт, следовательно, Правила, в случае их применения, должны превалировать. Не следует, вместе с тем, абсолютизировать правило о запрете одностороннего общения. Сами Правила называют некоторые ситуации, когда такое общение будет надлежащим, например, для подтверждения отсутствия конфликта интересов или при обращении к арбитру за обеспечительными мерами *ex parte*.

Время покажет, насколько Правила станут универсальными и получат признание в арбитражном мире. Однако уже сейчас ясно, что они стали еще одним подспорьем в борьбе с партизанской тактикой некоторых представителей, направленной на подрыв целостности третейского разбирательства. Самое интересное, что многие дела можно выиграть и следуя духу добросовестности, надо лишь поменять отношение некоторых представителей к ведению дел... ①