Научная статья
Original article
УДК 341.63

ВОПРОСЫ ИССЛЕДОВАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ, ЗАКРЕПЛЕННЫЕ В PRAGUE RULES ON THE EFFICIENT CONDUCT OF PROCEEDINGS IN INTERNATIONAL ARBITRATION: МИНИМИЗАЦИЯ ФОРМЫ E-DISCOVERY

QUESTIONS OF EVIDENCE RESEARCH, ENSHRINED IN THE PRAGUE RULES ON THE EFFICIENT CONDUCT OF PROCEEDINGS IN INTERNATIONAL ARBITRATION: MINIMIZING THE FORM OF E-DISCOVERY

Радченко Янна Валериевна, старший преподаватель кафедры гражданского права и гражданского процесса**,** Приднестровского государственного университета им. Т. Г. Шевченко, (3300, ПМР, г. Тирасполь, ул. 25 октября д. 107), тел. +7 (373) 77773416, rad2376@mail.ru, ORCID https://orcid.org/0009-0003-4766-703X

Ia. V. Radchenko, senior Lecturer of the Department of civil law and civil process, Shevchenko State University of Pridnestrovie, (3300, Pridnestrovian Moldavian Republic, Tiraspol, st. October 25, 107), tel. +7 (373) 77773416, rad2376@mail.ru, ORCID https://orcid.org/0009-0003-4766-703X

Аннотация. На сегодняшний день особенностью современной процедуры международного коммерческого арбитража является применение актов «мягкого» права. Одними из этих актов являются «Правила Международной ассоциации юристов по получению доказательств в международном арбитраже» (далее – Правила МАЮ) и «Правила эффективной организации процесса в международном арбитраже», которые получили сокращенное наименование «Пражские правила». В основе Пражских правил, принятых в декабре 2018 года, лежит инквизиционный подход, характеризующийся активной ролью арбитра в процессе урегулирования спора и предполагает определенные ограничения в отношении объема раскрываемой сторонами информации. Этим они отличаются от Правил МАЮ, основанных на состязательном подходе, согласно которому ведущая роль в процессе принадлежит сторонам, а не арбитрам, которые играют лишь пассивную роль, заключающуюся в рассмотрении представленных сторонами аргументов и вынесении решения, а объем раскрываемой сторонами информации практически ничем не ограничен. Пражские правила, заложили основу упрощенной процедуры исследования доказательств, путем непосредственного участия в формировании доказательственной базы по делу состава арбитража. При этом любая форма раскрытия доказательств, в том числе с использованием электронных средств, рассматривается как исключительная мера. В настоящей статье, автором предпринята попытка научного анализа и критического осмысления основных положений активной роли состава арбитража в установлении раскрытия доказательств и в управлении процедурой рассмотрения дела закрепленных в части организации разбирательства в Пражских правилах – Правилах эффективной организации процесса в международном арбитраже.

Annotation: today's international procedure for international arbitration is the application of acts of "soft" law. One of these acts are the IBA Rules on the Taking

of Evidence in International Arbitraiton and Rules on the efficient conduct of proceedings in international arbitration, received the symbol "Prague Rules". In the Prague Rules, adopted in December 2018, lies an investigative approach that advocates an active role for the arbitrator depending on the existence of a dispute and requires condemnation in relation to disclosure of information. In this they differ from the IBA Rules, which are based on an adversarial approach, according to which the leading role in the process belongs to the parties, and not to the arbitrators, who play only a passive role, consisting in considering the arguments presented by the parties and making a decision, and the amount of information disclosed by the parties is practically unlimited. The Prague Rules laid the foundation for a simplified procedure for examining evidence, through direct participation in the formation of the evidence base in the case of the arbitral tribunal. At the same time, any form of disclosure of evidence, including using electronic means, is considered as an exceptional measure. In this article, the author attempts to scientifically analyze and critically comprehend the main provisions of the active role of the arbitral tribunal in establishing the disclosure of evidence and in managing the procedure for considering a case, enshrined in terms of organizing proceedings in the Prague Rules - Rules for the effective organization of proceedings in international arbitration.

Ключевые слова: международный арбитраж; Пражские правила; активная роль состава арбитража, раскрытие доказательств, доказательства, урегулирование споров.

Keywords: international arbitration; Prague Rules; active role of the arbitral tribunal, disclosure of evidence, evidence, dispute resolution.

В настоящее время не существует, какой либо универсальной и общепринятой процедуры рассмотрения спора в международном арбитраже. А. А. Панов справедливо отмечает, что подходы разнятся очень сильно во всех аспектах разбирательства, начиная от использования и подготовки свидетелей, отношения к запросам о раскрытии доказательств и традициям устного

слушания и заканчивая поведением арбитров во время разбирательства [1, с.78].

Особенностью современной процедуры международного коммерческого арбитража является применение актов «мягкого» права. Одним из наиболее часто применяемых инструментов lex mercatoria в арбитраже являются Правила Международной ассоциации юристов по получению доказательств в международном арбитраже (далее – Правила МАЮ) [2], которые в большей части содержат в себе подходы, свойственные состязательному процессу системы общего права (например, активная роль сторон в представлении доказательств, устные слушания, перекрестный допрос).

В рамках альтернативы для континентальной правовой семьи, разработан Пражский регламент[3] об эффективном ведении судопроизводства в международном арбитраже, который горячо обсуждался по всему миру[4]. Новый свод правил - «Правила эффективной организации процесса в международном арбитраже»[5] (Правила МАА, далее по тексту – Пражские правила) был официально подписан 14 декабря 2018 года в Праге после 4 лет его разработки. Пражский регламент подписали представители ведущих национальных арбитражных ассоциаций из стран Европы и СНГ, а также известные практикующие юристы.

Суть Пражских правил, как следует из духа инквизиционной модели судопроизводства, заключается в активной роли состава арбитража в установлении фактов и в управлении процедурой рассмотрения дела, что будет способствовать сокращению сроков, снижению расходов на проведение арбитражного разбирательства.

Активная роль состава арбитража в установлении фактов отражена в полномочиях состава арбитража:

i) запрашивать доказательства по своей собственной инициативе;

ii) назначает экспертизу по собственной инициативе;

iii) назначить эксперта состава арбитража;

iv) решить, какие свидетели должны быть вызваны для допроса в ходе слушания.

Ожидается также, что состав арбитража будет играть активную роль в определении норм права, применимых к спору (iura novit curia) (разумеется, с учетом специфики международного арбитража). Одна из особенностей Пражских правил, заключается в том, что инициатива применения Пражских правил может исходить не только от самих сторон, но и от состава арбитража. Если стороны соглашаются на применение Пражских правил в ответ на предложение состава арбитража, они применяются в силу соглашения сторон. А если стороны не согласны на применение Пражских правил в качестве обязательного документа, то, по согласию сторон, состав арбитража может руководствоваться их положениями в качестве руководящих начал[6].

Отметим особенности положений Пражских правил по раскрытию доказательств. Проведя анализ положений Пражских правил, можно сказать, что правила устанавливают упрощенную процедуру исследования доказательств, путем непосредственного участия в формировании доказательственной базы по делу состава арбитража. При этом любая форма раскрытия доказательств, в том числе с использованием электронных средств, рассматривается как исключительная мера. Пражские правила призывают стороны и состав арбитров по возможности избегать этой процедуры, во всяком случае в форме e-discovery. Тем не менее, Пражские правила допускают заявления сторон с требованием о раскрытии доказательств другой стороной, но только в случае, если запрашиваются конкретный документ или документы (но не категория документов, как допускается ст. 3(a)(ii) Правил МАЮ). При этом запрашивающая документы сторона должна удостоверить состав арбитража в том, что такие документы: а) относятся к делу; б) имеют существенное значение для исхода спора; в) не являются достоянием общественности; г) находятся в распоряжении другой стороны (ст. 4.5).

В то же время, Пражские правила призывают состав арбитража как можно скорее указать сторонам на все доказательства, на которые они основываются, и а тех, кто несет бремя доказывания по соответствующим вопросам спора в рамках организационного совещания, одной из основных целей проведения которого является составление и согласование процессуального графика. Организационное совещание проводиться для получения более детального представления о предмете спора и спорных вопросах, арбитры должны стремиться (насколько это будет целесообразно и возможно с учётом ранней стадии разбирательства) прояснить со сторонами их позиции в отношении: исковых требований сторон; фактов, которые не оспариваются, и фактов, которые оспариваются сторонами; правовых оснований, на которых стороны строят свою позицию [7, с. 76]. Как следствие, в большинстве случаев запрос о раскрытии доказательств должен быть сделан на стадии организационного совещания. При этом состав арбитража должен обеспечить равное и справедливое отношение к сторонам и предоставить им разумную возможность для представления своих объяснений по делу.

Принципиальным отличием Пражских правил от Правил МАЮ является установление положений способствующих попытке ограничить частое использование ненужных затратных слушаний и поощряют процедуру, основанную на документах, с использованием современных средств связи. В правилах предусматривается использование видео-, электронной или телефонной связи для слушания.

Статья 8 Пражских правил устанавливает целесообразность для конкретного дела и возможность в соответствии с применимым lex arbitri разрешения спора только на основании письменных документов. Иными словами, Пражские правила исходят из того, что устное слушание лучше не проводить, если это возможно. Таким образом, в правилах закреплен приоритет письменных доказательств над устными слушания. Однако, если та или иная сторона требует проведения слушания или если состав арбитража по

своей инициативе считает проведение слушания необходимым, стороны и состав арбитража должны стремиться организовать слушание как можно более эффективным с точки зрения затрат образом, стремясь сократить продолжительность слушания и использовать видео, электронную или телефонную связь для исключения ненужных затрат на командировки арбитров, сторон и иных участников процесса. Что позволит оптимизировать расходы и графики участников, когда это необходимо, тем самым позволит снизить длительность и высокую стоимость процесса.

Пражские правила также не исключают участия свидетелей в процессе, и отводят арбитру ведущую роль в рассмотрении вопросов о пригодности свидетелей и порядке их допроса арбитражным судом на слушании. Состав арбитража должен определить, каких свидетелей следует вызвать для допроса. Однако состав арбитража может отказать в вызове свидетеля для допроса, в частности, если состав арбитража сочтет показания такого свидетеля незначительными, не имеющими отношения к разрешению спора, необоснованно обременительными, повторяющими показания других свидетелей или любое другое значение, не являющееся необходимым для разрешения спора важной причиной. Состав арбитража также может принять решение не вызывать свидетеля и исследовать только его письменные показания. Толкование этого правила заключается в том, что целью слушания является не перекрестный допрос свидетеля представителем противоположной стороны, а прежде всего вызывающей его стороной и самим арбитром. Это также должно позволить арбитрам свести к минимуму присутствие свидетелей, которые не могут предоставить информацию, относящуюся к делу.

Не смотря, на то, что число сторонников Пражских правил растет, нельзя игнорировать и критику со стороны практикующих юристов, которые приводят довод, что такой подход противоречит автономии сторон и их способности излагать дело так, как они сочтут нужным. Однако отметим, что

с тех пор, как в арбитраже возник вопрос о чрезмерной «судебности», когда представители сторон все чаще злоупотребляют своими процессуальными правами, когда приглашаются свидетели, которым нечего пояснить по относящимся к делу вопросам или которые просто повторяют показания других свидетелей по тому же вопросу, вопрос об автономии сторон стоять не должен, если стороны согласились на эти процедуры, приняв Пражский регламент.

Традиционно в международном арбитражном разбирательстве каждая из сторон назначает эксперта. Тем не менее, Пражские правила фокусируются, прежде всего, на возможности состава арбитража назначить своего эксперта или экспертов. При этом, однако, стороны не лишаются возможности также представить экспертные заключения. Важно понимать, что назначение эксперта – это право, а не обязанность состава арбитража [5]. В зависимости от обстоятельств дела, он может посчитать предпочтительным традиционный подход, когда каждая из сторон представляет заключение своего эксперта.

Если же состав арбитража посчитает целесообразным назначение своего эксперта, он должен запросить мнение сторон относительно кандидатуры последнего, но не связан предложенными ими кандидатурами. В частности, состав арбитража может: назначить эксперта, предложенного одной из сторон; назначить эксперта, определенного им самим; сформировать экспертную комиссию из предложенных сторонами кандидатов; или запросить предложения по кандидатуре эксперта у нейтральной организации.

Сторонам и консультантам часто приходится определять могут ли они тратить деньги и годы судебных тяжб, а результат может быть далек от ожидаемого. И именно поэтому затягивание представления доказательств нежелательно, поскольку состав арбитража призван принять скорейшие меры в ходе разбирательства[8]. Таким образом, было бы целесообразно сторонам как можно скорее предоставлять составу арбитража все доказательства, чтобы избежать расходов, связанных с длительными процедурами и иметь

возможность своевременно объяснить составу арбитража, почему необходим конкретный документ, свидетель или эксперт, и действительно сделать процедуру эффективной [9].

Разрешение всех этих вопросов составом арбитража, по мнению автора, позволяет более эффективно выстроить процесс и сфокусировать аргументы сторон с учетом принятого арбитрами решения по тому или иному спорному моменту.

Для того чтобы эти шаги дали оптимальный результат, считаем, в интересах эффективности, составу арбитража целесообразней, предоставить возможность управлять процедурой так, как он считает нужным. Думается, это основная идея, которую продвигают Пражские правила.

В заключении отметим, что профессионализм арбитра заключается в обеспечении равного отношения к сторонам и предоставлении им необходимых возможностей для защиты своих интересов и предотвращения злоупотребления сторонами своими правами. Реализация прав сторонами в арбитраже имеет большое значение не только для вынесения арбитром разумного и справедливого решения по делу, но и для обеспечения исполнимости решения. Стороны доверяют арбитражу разрешение споров между ними, поэтому большое практическое значение имеет осуществление сторонами своих прав в ходе разрешения арбитражного спора и соблюдение арбитрами прав сторон. Именно поэтому, в руководящих принципах указано, что они содержат правила поведения представителей сторон, в отношении представительства сторон, обмена информацией и раскрытия доказательств, правила общения с арбитрами, процессуальные обращения к арбитру или к свидетелям и экспертам. В конечном итоге все эти факторы будут определять, сможет ли тот или иной представитель успешно защищать интересы своих клиентов.

Таким образом, Пражский регламент никогда не предназначался для того, чтобы представить совершенно новое видение того, как проводить

арбитражную процедуру. Правила можно рассматривать в качестве альтернативы или дополнения к Правилам Международной ассоциации юристов по получению доказательств в международном арбитраже. Стороны и арбитры могут определять, какая из существующих передовых практик, описанных в этих руководствах, является наиболее подходящей для конкретного случая, сохраняя при этом гибкость, наиболее подходящие методы для оптимизации, администрирования и управления эффективной процедурой рассмотрения спора.

Литература

1. Панов А.А. Пражские правила – альтернативный подход к организации процесса в международном арбитраже //Вестник международного коммерческого арбитража. 2018. № 1 (16). С. 78.
2. IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitraiton // https://www.clearygottlieb.com/-/media/files/alert-memos-2021/20210427-2020-revision-of-the-iba-rules-on-the-taking-of-evidence-in-international-arbitration-rus-p.pdf (дата обращения: 10.03.2023).
3. Пражский регламент, см. http://praguerules.com/prague_rules/(дата обращения: 10.03.2023).
4. http://praguerules.com/events/(дата обращения: 10.03.2023).
5. Правила эффективной организации процесса в международном арбитраже (Пражские правила)// https://praguerules.com/upload/medialibrary/443/44329e359e3111b0abca6f3b1be20412.pdf (дата обращения: 10.03.2023).
6. https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1f8f45fb-1408-4c09-94dd-365c66281b2b.(дата обращения: 20.03.2023).
7. Панов А. А. Пражские правила – альтернативный подход к организации процесса в международном арбитраже //Вестник международного коммерческого арбитража. 2018. № 1 (16). С. 76 – 91.

8. Sol Argerich, A Comparison of the IBA and Prague Rules: Comparing Two of the Same. 2 March 2019, http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/03/02/a-comparison-of-the-iba-andprague-rules-comparing-two-of-the-same/ (дата обращения: 10.03.2023).
9. James M. Turner QC, Prague Rules… or does it?, 23 April 2019, http://arbitrationblog. practicallaw.com/prague-rules-or-does-it (дата обращения: 10.03.2023).

References

1. Panov A. A. Prague Rules – an alternative approach to the organization of the process in international arbitration //Bulletin of International Commercial Arbitration. 2018. № 1 (16). P. 78
2. IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitraiton // https://www.clearygottlieb.com/-/media/files/alert-memos-2021/20210427-2020-revision-of-the-iba-rules-on-the-taking-of-evidence-in-international-arbitration-rus-p.pdf (date of access: 03/10/2023).
3. Prague Regulations, see http://praguerules.com/prague_rules (date of access: 03/10/2023).
4. http://praguerules.com/events(date of access: 03/10/2023).
5. Rules on the efficient conduct of proceedings in international arbitration (PragueRules)//https://praguerules.com/upload/medialibrary/443/44329e359e3111b0abca6f3b1be20412.pdf (date of access: 03/10/2023).
6. https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1f8f45fb-1408-4c09-94dd-365c66281b2b(date of access: 03/20/2023).
7. Panov A. A. Prague Rules – an alternative approach to the organization of the process in international arbitration //Bulletin of International Commercial Arbitration. 2018. № 1 (16). Pp. 76 – 91.
8. Sol Argerich, A Comparison of the IBA and Prague Rules: Comparing Two of the Same. 2 March 2019,

http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/03/02/a-comparison-of-the-iba-andprague-rules-comparing-two-of-the-same(date of access: 03/10/2023).

9. James M. Turner QC, Prague Rules… or does it?, 23 April 2019, http://arbitrationblog. practicallaw.com/prague-rules-or-does-it(date of access: 03/10/2023).

© Радченко Я.В., 2023 Научный сетевой журнал «Столыпинский вестник» №4/2023.

Для цитирования: Радченко Я.В. ВОПРОСЫ ИССЛЕДОВАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ, ЗАКРЕПЛЕННЫЕ В PRAGUE RULES ON THE EFFICIENT CONDUCT OF PROCEEDINGS IN INTERNATIONAL ARBITRATION: МИНИМИЗАЦИЯ ФОРМЫ E-DISCOVERY // Научный сетевой журнал «Столыпинский вестник» №4/2023.