

II. КОММЕНТАРИИ ЮНСИТРАЛ ПО ОРГАНИЗАЦИИ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Страница</u>
ПРЕДИСЛОВИЕ	300
ВВЕДЕНИЕ	300
ПЕРЕЧЕНЬ ВОПРОСОВ ДЛЯ ВОЗМОЖНОГО РАССМОТРЕНИЯ ПРИ ОРГАНИЗАЦИИ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА	300
АННОТАЦИИ	300

Предисловие

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) завершила разработку настоящих Комментариев на своей двадцать девятой сессии (Нью-Йорк, 28 мая - 14 июня 1996 года). Помимо 36 государств - членов Комиссии в обсуждениях принимали участие представители многих других государств, а также ряда международных организаций. В процессе подготовки проектов текста Секретариат проводил консультации с экспертами из стран с различными правовыми системами, представителями национальных арбитражных органов и международных профессиональных ассоциаций.

После первоначального обсуждения по этой теме в 1993 году¹ Комиссия рассмотрела в 1994 году проект, озаглавленный "Проект руководящих принципов для подготовительных совещаний в ходе арбитражного разбирательства"². Этот проект обсуждался также на ряде совещаний лиц, занимающихся арбитражем, включая XII Международный конгресс по арбитражу, который был

¹ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать шестой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/48/17), (воспроизводится в Ежегоднике ЮНСИТРАЛ, том XXIV: 1993 год (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.94.V.16), часть первая), пункты 291-296.

² Проект руководящих принципов издан в качестве документа A/CN.9/369 и Add.1 (воспроизводится в Ежегоднике ЮНСИТРАЛ, том XXV: 1994 год, часть вторая, глава IV); ход обсуждения в Комиссии отражен в докладе Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать седьмой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 17 (A/49/17), (воспроизводится в Ежегоднике ЮНСИТРАЛ, том XXV: 1994 год (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.95.V.20), часть вторая, глава IV), пункты 111-195.

организован Международным советом по торговому арбитражу (МСТА) в Вене 3-6 ноября 1994 года³. На основе этих обсуждений в Комиссии и на других форумах Секретариат подготовил проект комментариев по организации арбитражного разбирательства⁴. Комиссия рассмотрела этот проект комментариев в 1995 году⁵ и пересмотренный проект - в 1996 году⁶, после чего разработка Комментариев была завершена⁷.

ВВЕДЕНИЕ

Цель Комментариев

1. Цель Комментариев состоит в оказании помощи лицам, занимающимся арбитражем посредством перечисления и краткой характеристики вопросов, по которым своевременное принятие соответствующего решения по организации арбитражного разбирательства может яв-

³ Информация о ходе обсуждений на Конгрессе опубликована в Planning Efficient Arbitration Proceedings/The Law Applicable in International Arbitration, ICCA Congress Series No. 7 (The Hague, Kluwer Law International, 1996).

⁴ Проект комментариев издан в качестве документа A/CN.9/410 (воспроизводится в Ежегоднике ЮНСИТРАЛ, том XXVI: 1995 год, часть вторая, глава III).

⁵ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать восьмой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17) (воспроизводится в Ежегоднике ЮНСИТРАЛ, том XXVI: 1995 год, часть первая), пункты 314-373.

⁶ Пересмотренный проект комментариев издан в качестве документа A/CN.9/423 (будет воспроизведен в Ежегоднике ЮНСИТРАЛ, том XXVII: 1996 год, часть вторая).

⁷ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать девятой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/51/17) (будет воспроизведен в Ежегоднике ЮНСИТРАЛ, том XXVII: 1996 год, часть первая), пункты 11-54.

ляться целесообразным. Настоящий текст, при подготовке которого особое внимание уделялось международному арбитражу, может использоваться независимо от того, проводится ли арбитражное разбирательство при каком-либо арбитражном учреждении или нет.

Диспозитивный характер Комментариев

2. Комментарии не устанавливают каких-либо юридических требований, которые имеют обязательную силу для арбитров или сторон арбитражного разбирательства. Третейский суд обладает свободой действий в отношении использования Комментариев по собственному усмотрению и не обязан объяснять причины их неприменения.

3. Комментарии не могут быть использованы в качестве арбитражного регламента, поскольку в них не устанавливается каких-либо обязательств третейского суда или сторон арбитражного разбирательства в отношении какого-либо конкретного образа действий. Соответственно, применение Комментариев не предполагает какого-либо изменения того арбитражного регламента, в отношении применения которого стороны могли прийти к согласию.

Свобода действий при проведении разбирательства и целесообразность своевременных решений по организации разбирательства

4. Законы, регулирующие процедуру арбитражного разбирательства, и арбитражные регламенты, в отношении применения которых стороны могут прийти к согласию, как правило, допускают широкую свободу и гибкость действий третейского суда при проведении арбитражного разбирательства⁸. Такой подход является весьма полезным, поскольку он позволяет третейскому суду принимать такие решения по организации разбирательства, которые позволяют учесть обстоятельства конкретного дела, ожидания сторон и членов третейского суда, а также необходимость справедливого и эффективного с точки зрения затрат разрешения спора.

5. Ввиду такой свободы действий желательно, чтобы третейский суд своевременно информировал стороны об организации разбирательства и о том, в каком порядке суд намеревается проводить разбирательство. Это особенно желательно при международном арбитраже, когда стороны могут иметь различное представление о порядке ведения разбирательства. Без такой информации любая из сторон может обнаружить для себя непредсказуемость отдельных аспектов разбирательства и столкнется с проблемами в процессе подготовки. Это может привести к недоразумениям, задержкам и повышению издержек.

⁸Характерным примером таких регламентов является Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, статья 15(1) которого предусматривает следующее: "С соблюдением настоящего Регламента арбитражный суд может вести арбитражное разбирательство таким образом, какой он считает надлежащим, при условии равного отношения к сторонам и предоставления каждой из них на любой стадии процесса всех возможностей для изложения своей позиции".

Многосторонний арбитраж

6. Настоящие Комментарии предназначены для использования не только в ходе арбитражных разбирательств с участием двух сторон, но также и в ходе арбитражных разбирательств с участием трех и более сторон. Вопрос об использовании Комментариев при многостороннем арбитраже рассматривается ниже в пунктах 86-88 (раздел 18).

Процесс принятия решений по организации арбитражного разбирательства

7. Решения третейского суда по организации арбитражного разбирательства могут приниматься после проведения или без проведения предварительных консультаций со сторонами. Выбор метода зависит от того, считает ли третейский суд - с учетом характера вопроса, по которому необходимо принять решение, - что консультации не являются необходимыми или что заслушивание мнений сторон могло бы способствовать большей предсказуемости процесса и более благоприятной атмосфере в ходе разбирательства.

8. Подобные консультации, будь то только с участием арбитров или также с участием сторон, могут быть организованы в форме одного или нескольких совещаний или же могут проводиться на основе переписки или с использованием таких средств телесвязи, как телефакс или телефонные групповые переговоры, или иные электронные средства. Совещания могут проводиться в месте арбитражного разбирательства или в каком-либо другом соответствующем месте.

9. В рамках некоторых арбитражных разбирательств может быть организовано специальное совещание, которое будет посвящено исключительно таким консультациям по процедурным вопросам; помимо того, консультации могут быть организованы в рамках слушаний по существу спора. Практика в отношении целесообразности проведения таких специальных совещаний и порядка их организации различается. Для характеристики специальных совещаний арбитров и сторон по процедурным вопросам, проводимым отдельно от слушаний, в практике используются такие названия, как "предварительная встреча", "совещание, предшествующее слушаниям", "подготовительное совещание", "предшествующее слушаниям обзорное заседание" или термины с аналогичным значением. Выбор того или иного термина частично зависит от того, на каком этапе разбирательства проводится подобное совещание.

Перечень вопросов для возможного рассмотрения при организации арбитражного разбирательства

10. В Комментариях приводится перечень сопровождаемых аннотациями вопросов, по которым третейский суд, возможно, пожелает сформулировать решения по организации арбитражного разбирательства.

11. Учитывая, что процессуальные подходы и практика при проведении арбитражного разбирательства существенно различаются, что цель Комментариев отнюдь не состоит в поощрении какой-либо практики в качестве наилучшей и что Комментарии предназначены для универсального применения, в Комментариях не предпринимается попытки подробно описать различные виды арбитра-

важной практики или отдать предпочтение какой-либо из них.

12. Перечень, хотя он и не является исчерпывающим, охватывает широкий круг ситуаций, которые могут возникать в ходе арбитражного разбирательства. Тем не менее во многих случаях необходимо рассмотреть только ограниченное число вопросов, упомянутых в этом перечне. Кроме того, от конкретных обстоятельств дела зависит то, на каком этапе или на каких этапах разбирательства целесообразно рассмотреть вопросы, касающиеся организации разбирательства. В целом, чтобы не создавать возможностей для ненужных обсуждений и задержек, целесообразно не поднимать тот или иной вопрос преждевременно, т.е. до того момента, пока не становится ясно, что необходимо принять определенное решение.

13. При использовании Комментариев следует принимать во внимание, что свобода действий третейского суда в области организации разбирательства может ограничиваться арбитражными регламентами, другими положениями, согласованными сторонами, и правом, применимым в отношении процедуры арбитражного разбирательства. Когда арбитражное разбирательство проводится при каком-либо арбитражном учреждении, различные вопросы, рассматриваемые в Комментариях, могут быть охвачены регламентами и практикой такого учреждения.

ПЕРЕЧЕНЬ ВОПРОСОВ ДЛЯ ВОЗМОЖНОГО РАССМОТРЕНИЯ ПРИ ОРГАНИЗАЦИИ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

	<u>Пункты</u>
1. Арбитражный регламент	14-16
Если стороны не достигли согласия в отношении арбитражного регламента, желают ли они это сделать	14-16
2. Язык разбирательства	17-20
a) Возможная потребность в полном или частичном переводе документов	18
b) Возможная потребность в переводе устных заявлений	19
c) Издержки на письменный и устный перевод	20
3. Место арбитражного разбирательства ...	21-23
a) Определение места арбитражного разбирательства, если оно уже не согласовано сторонами	21-22
b) Возможность проведения заседаний за пределами места арбитражного разбирательства	23
4. Административные услуги, которые могут потребоваться третейскому суду для выполнения его функций	24-27
5. Денежное обеспечение в отношении арбитражных издержек	28-30
a) Сумма подлежащего представлению обеспечения	28

b) Управление суммами обеспечения .	29
c) Суммы дополнительного обеспечения	30
6. Конфиденциальность информации, касающейся арбитражного разбирательства; возможное соглашение по этому вопросу	31-32
7. Обмен письменными сообщениями между сторонами и арбитрами	33-34
8. Телефакс и другие электронные средства передачи документов	35-37
a) Телефакс	35
b) Другие электронные средства связи (например, электронная почта, магнитные или оптические диски)	36-37
9. Договоренности об обмене информацией в письменной форме	38-41
a) Сроки представления информации в письменной форме	39-40
b) Последовательное или одновременное представление информации	41
10. Практические детали, связанные с представлением информации в письменной форме и доказательств (например, метод представления, количество экземпляров, нумерация, ссылки)	42
11. Определение спорных вопросов; порядок рассмотрения вопросов; определение содержания исковых требований	43-46
a) Следует ли готовить перечень спорных вопросов	43
b) В каком порядке следует рассматривать спорные вопросы	44-45
c) Существует ли необходимость в более четком определении содержания исковых требований	46
12. Переговоры о возможном мировом соглашении и их последствия для планирования разбирательства	47
13. Документальные доказательства	48-54
a) Предельные сроки представления документальных доказательств, которые стороны намерены представить; последствия позднего представления	48-49
b) Намеревается ли третейский суд требовать от какой-либо из сторон представления документальных доказательств	50-51
c) Следует ли считать обоснованными предположения относительно происхождения и получения документов и относительно правильности фотокопий	52

	<u>Пункты</u>		<u>Пункты</u>
d) Желают ли стороны совместно представлять единый комплект документальных доказательств	53	17. Слушания	74-85
e) Следует ли представлять объемную и сложную документацию в форме резюме, таблиц, диаграмм, выдержек или образцов	54	a) Решение о необходимости проведения слушаний	74-75
14. Другие вещественные доказательства, помимо документов	55-58	b) Следует ли устанавливать один срок слушаний или несколько сроков слушаний	76
a) Какие меры следует принять в случае представления вещественных доказательств	56	c) Установление дат слушаний	77
b) Какие меры следует принять, если необходимо провести осмотр на месте	57-58	d) Следует ли устанавливать какие-либо ограничения на совокупный период времени, в течение которого каждая сторона может выступать с устными заявлениями и задавать вопросы свидетелям	78-79
15. Свидетели	59-68	e) Порядок, в котором стороны будут представлять свои доводы и доказательства	80
a) Заблаговременное уведомление о свидетеле, которого сторона намеревается представить; письменные заявления свидетелей	60-62	f) Продолжительность слушаний	81
b) Порядок снятия устных показаний свидетелей	63-65	g) Меры, касающиеся протоколирования слушаний	82-83
i) Порядок, в котором будут задаваться вопросы, и порядок заслушивания свидетелей	63	h) Следует ли и в каких случаях разрешать сторонам представлять письменное резюме доводов, изложенных в устной форме	84-85
ii) Будут ли устные показания даваться под присягой или после торжественного заявления и в какой форме в таком случае следует давать присягу или делать торжественное заявление	64	18. Многосторонний арбитраж	86-88
iii) Могут ли свидетели находиться в зале заседаний в тот момент, когда они не дают свидетельских показаний	65	19. Возможные требования в отношении сдачи на хранение или вручения решения	89-90
c) В каком порядке будут вызываться свидетели	66	Кто должен принимать меры для выполнения любых таких требований	90
d) Опрос свидетелей до их заслушивания	67		
e) Заслушивание представителей стороны	68		
16. Эксперты и свидетели-эксперты	69-73		
a) Эксперт, назначенный третейским судом	70-72		
i) Поручение, возлагаемое на эксперта	71		
ii) Возможность изложения сторонами своих мнений по докладу эксперта, в том числе на основе представления показаний другого эксперта	72		
b) Мнение эксперта, представляемое стороной (свидетель-эксперт)	73		

АННОТАЦИИ

1. Арбитражный регламент

Если стороны не достигли согласия в отношении арбитражного регламента, желают ли они это сделать

14. В некоторых случаях стороны, которые не включили в свое арбитражное соглашение положение о том, что арбитражное разбирательство будет регулироваться определенным арбитражным регламентом, возможно, пожелают сделать это после начала арбитражного разбирательства. Если это происходит, то может быть использован Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ либо без изменений, либо с такими изменениями, которые стороны, возможно, пожелают согласовать. Кроме того, стороны, возможно, пожелают применить регламент определенного арбитражного учреждения; в таком случае может быть необходимо получить согласие такого учреждения и оговорить условия, при которых арбитражное разбирательство может проводиться в соответствии с регламентом такого учреждения.

15. Тем не менее целесообразно проявлять осмотрительность, поскольку обсуждение вопроса об арбитражном регламенте может затянуть разбирательство или же послужить причиной неоправданных разногласий.

16. Следует отметить, что соглашение об арбитражном регламенте не является необходимым и что, если стороны не достигают согласия в отношении арбитражного регламента, третейский суд уполномочен продолжать разбирательство и определять порядок рассмотрения дела.

2. Язык разбирательства

17. Многие правила и законы, касающиеся процедуры арбитражного разбирательства, уполномочивают третейский суд определять язык или языки, которые будут использоваться в ходе разбирательства, если стороны не достигли соглашения по этому вопросу.

а) Возможная потребность в полном или частичном переводе документов

18. Некоторые документы, прилагаемые к исковому заявлению и возражению по иску или представляемые позднее, могут быть составлены не на языке разбирательства. С учетом интересов разбирательства и соображений экономии можно рассмотреть вопрос о целесообразности принятия третейским судом решения о том, что любой из таких документов или его отдельные части должны сопровождаться переводом на язык разбирательства.

б) Возможная потребность в переводе устных заявлений

19. Если в ходе устного разбирательства потребуются устный перевод, то целесообразно рассмотреть вопрос о том, должен ли этот устный перевод быть синхронным или последовательным и должна ли ответственность за его обеспечение возлагаться на какую-либо из сторон или на третейский суд. При арбитражном разбирательстве, проводимом при каком-либо учреждении, услуги как по устному, так и по письменному переводу часто обеспечиваются этим арбитражным учреждением.

в) Издержки на письменный и устный перевод

20. При принятии решения о письменном или устном переводе целесообразно решить также вопрос о том, должны ли какие-либо или все издержки оплачиваться непосредственно одной из сторон или же они будут оплачиваться из внесенных сторонами сумм и распределяться между сторонами наряду с другими арбитражными издержками.

3. Место арбитражного разбирательства

а) Определение места арбитражного разбирательства, если оно уже не согласовано сторонами

21. Правила об арбитраже обычно разрешают сторонам договариваться о месте арбитражного разбирательства при условии соблюдения требования некоторых арбитражных учреждений о необходимости проведения арбитражного разбирательства в соответствии с их регламентами в определенном месте, обычно в месте нахождения данного учреждения. Если место разбирательства не согласовано таким образом, то регламенты, регулирующие арбитражное разбирательство, как правило, предусматривают, что такое место может определять третейский суд или учреждение, при котором проводится арбитражное разбира-

тельство. Если третейскому суду предстоит определить такое место, он, возможно, пожелает заслушать перед этим мнения сторон.

22. На выбор места арбитражного разбирательства влияют различные фактические и правовые факторы, и их относительное значение зависит от конкретных обстоятельств. К числу более существенных факторов относятся следующие: а) приемлемость норм права места арбитражного разбирательства, регулирующих арбитражную процедуру; б) наличие многостороннего или двустороннего договора о приведении в исполнение арбитражных решений между государством, в котором проводится арбитражное разбирательство, и государством или государствами, где арбитражное решение может подлежать исполнению; в) удобство для сторон и арбитров, включая отдаленность такого места; г) наличие и стоимость необходимых вспомогательных услуг; и е) местонахождение предмета спора и близость местонахождения доказательств.

б) Возможность проведения заседаний за пределами места арбитражного разбирательства

23. Многие арбитражные регламенты и законы о процедуре арбитражного разбирательства прямо допускают проведение третейским судом заседаний в других местах, помимо места арбитражного разбирательства. Так, например, в соответствии с Типовым законом ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже "арбитражный суд может, если стороны не договорились об ином, собраться в любом месте, которое он считает надлежащим, для проведения консультаций между его членами, заслушивания свидетелей, экспертов или сторон, либо для осмотра товаров, другого имущества или документов" (статья 20(2)). Цель такой свободы действий состоит в том, чтобы обеспечить возможности для проведения арбитражного разбирательства на максимально эффективной и экономичной основе.

4. Административные услуги, которые могут потребоваться третейскому суду для выполнения его функций

24. Третейскому суду для того, чтобы он смог выполнять свои функции, могут потребоваться различные административные услуги (например, помещения для проведения слушаний или секретарское обслуживание). Когда арбитражное разбирательство проводится при каком-либо арбитражном учреждении, то такое учреждение, как правило, будет обеспечивать третейскому суду в полном объеме или в значительной части необходимую административную поддержку. Когда арбитражное разбирательство при каком-либо арбитражном учреждении проводится за пределами местонахождения такого учреждения, это учреждение, возможно, будет в состоянии обеспечить получение административных услуг из иного источника, которым часто является какое-либо другое арбитражное учреждение; некоторые арбитражные учреждения заключили соглашения о сотрудничестве в целях оказания взаимной помощи в области обслуживания арбитражного разбирательства.

25. Когда разбирательство проводится не при каком-либо учреждении или участие такого учреждения не предпо-

лагают обеспечения административной поддержки, административные мероприятия, обеспечивающие разбирательство, обычно осуществляются третейским судом или председательствующим арбитром; осуществление некоторых таких мероприятий допустимо предоставить также самим сторонам или одной из сторон с согласия другой стороны или сторон. Даже в таких случаях приемлемым источником административной поддержки могут оказаться арбитражные учреждения, зачастую предлагающие свои услуги для проведения арбитражных разбирательств, которые не регулируются регламентами этих учреждений. Помимо этого, определенные услуги могут предоставить такие организации, как торговые палаты, гостиницы или специализированные фирмы, обеспечивающие секретарское и другое вспомогательное обслуживание.

26. Административные услуги могут быть также обеспечены за счет найма секретаря третейского суда (именуемого также регистратором, делопроизводителем, администратором или докладчиком), который будет выполнять необходимые задания под руководством третейского суда. Некоторые арбитражные учреждения практикуют назначение таких лиц для курирования разбирательства, проводимого при этих учреждениях. Если разбирательство проводится не при каком-либо учреждении или если арбитражное учреждение не назначает секретаря, некоторые арбитры довольно часто сами нанимают таких лиц, по меньшей мере для определенных категорий дел, в то время как многие другие обычно проводят разбирательства без привлечения таких лиц.

27. Если задачи секретаря носят чисто организационный характер (например, обеспечение помещениями для заседаний, а также обеспечение или координация секретарского обслуживания), то это обычно не вызывает каких-либо разногласий. Тем не менее различия в позициях могут возникнуть в том случае, если к числу таких задач относится проведение правового анализа или оказание других профессиональных услуг третейскому суду (например, сбор материалов о судебных прецедентах или опубликованных комментариев по правовым вопросам, определенным третейским судом, подготовка резюме судебных прецедентов и публикаций, а иногда также подготовка проектов решений по процессуальным вопросам или проектов некоторых разделов арбитражного решения, особенно касающихся изложения фактов дела). Мнения или позиции могут различаться особенно в том случае, когда какая-либо задача секретаря аналогична профессиональным функциям арбитров. По мнению некоторых комментаторов, подобная роль секретаря неприемлема или же приемлема лишь при определенных условиях, например, если стороны договорились об этом. Вместе с тем, как обычно признается, важно обеспечить, чтобы секретарь не выполнял каких-либо функций третейского суда по принятию решений.

5. Денежное обеспечение в отношении арбитражных издержек

а) Сумма подлежащего представлению обеспечения

28. При проведении арбитражного разбирательства при каком-либо учреждении такое учреждение часто устанавливает на основе оценки издержек разбирательства сумму обеспечения в отношении арбитражных издержек, подле-

жащую внесению в качестве аванса. В других случаях сам третейский суд обычно делает такую оценку и просит внести сумму обеспечения. Такая оценка, как правило, включает путевые и прочие расходы арбитров, расходы по административной поддержке, требующейся третейскому суду, расходы на получение любого заключения эксперта, затребованного третейским судом, а также гонорары арбитров. Многие арбитражные регламенты содержат соответствующие положения по этому вопросу, в том числе положения о том, следует ли вносить сумму обеспечения обеим сторонам (или всем сторонам при многостороннем разбирательстве) или же только истцу.

б) Управление суммами обеспечения

29. Когда арбитражное разбирательство проводится при каком-либо учреждении, услуги такого учреждения могут включать управление полученными суммами обеспечения и их учет. В других случаях полезно было бы разъяснить такие вопросы, как вид и местонахождение счета, на котором будут храниться денежные средства, а также порядок управления суммами обеспечения.

в) Суммы дополнительного обеспечения

30. Если в ходе разбирательства обнаруживается, что фактические издержки окажутся выше ожидавшихся (например, из-за того, что третейский суд решит в соответствии с арбитражным регламентом назначить эксперта), может потребоваться внесение сумм дополнительного обеспечения.

6. Конфиденциальность информации, касающейся арбитражного разбирательства; возможное соглашение по этому вопросу

31. Широко распространено мнение о том, что конфиденциальность является одним из положительных и полезных аспектов арбитражного разбирательства. Тем не менее национальные законодательства различных стран по-разному подходят к вопросу о том, в какой степени участники арбитражного разбирательства обязаны обеспечивать конфиденциальность информации в связи с рассматриваемым делом. Кроме того, стороны, согласившиеся на применение арбитражного регламента или других положений, в которых вопрос конфиденциальности прямо не урегулирован, не могут исходить из того, что все правовые системы будут признавать подразумеваемое обязательство обеспечивать конфиденциальность. В дополнение к этому участники арбитражного разбирательства могут придерживаться различных мнений относительно степени ожидаемой конфиденциальности. Таким образом, третейский суд, возможно, пожелает обсудить этот вопрос со сторонами и, если это будет сочтено целесообразным, зафиксировать любые согласованные принципы в отношении обязанности соблюдать конфиденциальность.

32. Соглашение о конфиденциальности может охватывать, например, один или более из следующих вопросов: материалы или информация, которые должны иметь конфиденциальный характер (например, элементы доказательства, письменные или устные заявления, факт проведения арбитражного разбирательства, личности арбитров, содержание арбитражного решения); меры для

обеспечения конфиденциального характера такой информации и слушаний; необходимость применения специальных процедур для обеспечения конфиденциальности информации, передаваемой с помощью электронных средств (например, поскольку средства связи эксплуатируются несколькими пользователями или поскольку сообщения, отправляемые электронной почтой по публичным сетям, считаются недостаточно защищенными от несанкционированного доступа); обстоятельства, при которых конфиденциальная информация может раскрываться полностью или частично (например, в контексте раскрытия информации, относящейся к публичной сфере, или если это требуется по закону или каким-либо административным органом).

7. Обмен письменными сообщениями между сторонами и арбитрами

33. В той степени, в которой вопрос о том, каким образом следует организовывать обмен документами и другими письменными сообщениями между сторонами и арбитрами, не регламентируется в согласованных регламентах или, если дело рассматривается при каком-либо учреждении, практикой такого учреждения, третейскому суду целесообразно разъяснить этот вопрос достаточно заблаговременно, с тем чтобы избежать недоразумений и задержек.

34. Одним из примеров различных возможных порядков обмена документами является передача одной стороной соответствующего количества экземпляров документа третейскому суду - или арбитражному учреждению, если таковое участвует в разбирательстве, - который затем препровождает их надлежащим адресатам. Другим примером является порядок, при котором одна сторона должна одновременно рассылать несколько экземпляров документов арбитрам и другой стороне или другим сторонам. Отправление документов и других письменных сообщений третейским судом или председательствующим арбитром одной или нескольким сторонам также может производиться в определенном порядке, например, через соответствующее арбитражное учреждение или путем непосредственной передачи. Для некоторых сообщений, в частности сообщений по организационным вопросам (например, о датах слушаний), могут быть согласованы более прямые способы связи, даже если, например, арбитражное учреждение выступает посредником при обмене такими документами, как исковые заявления и возражения по иску, доказательства и письменные заявления.

8. Телефакс и другие электронные средства передачи документов

а) Телефакс

35. Телефакс, который обладает многими преимуществами по сравнению с традиционными средствами связи, широко используется в ходе арбитражных разбирательств. Вместе с тем, если будет сочтено, что в силу характеристик используемого оборудования предпочтительнее не полагаться лишь на факсимильную копию документа, может быть рассмотрена возможность выдвигаемых специальных требований, таких, как требования направлять конкретный документальный элемент доказательства по

почте или иным способом, обеспечивающим физическую доставку документа, или же подтверждать определенные посланные по телефаксу сообщения почтовым отправлением или иной передачей документов, факсимильные копии которых были переданы с помощью электронных средств. Однако в тех случаях, когда документ не подлежит пересылке телефаксом, во избежание чрезмерно строгого режима третейскому суду, возможно, целесообразно в интересах соблюдения предельных сроков сохранить за собой право принимать предварительные экземпляры документа, переданные с помощью телефакса, при условии, что сам документ представляется впоследствии в течение разумного периода времени.

б) Другие электронные средства связи (например, электронная почта, магнитные или оптические диски)

36. Можно договориться о том, что обмен документами или некоторыми из них будет осуществляться не только в бумажной форме, но в дополнение также и в любой электронной форме помимо телефакса (например, в виде электронной почты или на магнитных или оптических дисках), или только в электронной форме. Поскольку использование электронных средств зависит от квалификации участвующих лиц, а также от наличия оборудования и компьютерных программ, необходимо заключить соглашение об использовании таких средств. Если предполагается использовать и обмен бумажными документами, и электронные средства, то целесообразно принять решение о том, какая форма будет иметь преимущественное значение и, если будет установлен предельный срок представления документов, какое действие будет рассматриваться в качестве представления.

37. Когда планируется организовать обмен документами в электронной форме, целесообразно, во избежание технических проблем, договориться по следующим вопросам: носители информации (например, электронная почта или компьютерные дискеты) и их технические характеристики; компьютерные программы, используемые при подготовке электронных записей; инструкции в отношении преобразования электронных записей в пригодную для считывания человеком форму; хранение реестров и резервных копий отправленных и полученных сообщений; информация в пригодной для считывания человеком форме, которая должна сопровождать дискеты (например, наименование составителя и получателя сообщения, компьютерная программа, названия электронных файлов и методы, используемые для резервирования информации); процедуры, подлежащие применению в случае утраты сообщения или любых других неполадок в системе связи; и определение тех лиц, к которым можно обратиться в случае возникновения проблем.

9. Договоренности об обмене информацией в письменной форме

38. После первоначального представления сторонами своих исковых заявлений и возражений по искам они, возможно, пожелают - или третейский суд может обратиться к ним с просьбой - представить в письменной форме дополнительную информацию, которая позволит подготовиться к слушаниям или обеспечит основу для принятия решения без слушаний. В таких сообщениях

стороны могут, например, представить заявления или доказательства или комментарии по ним, сослаться на нормы права или разъяснить такие нормы, или же выдвинуть определенные предложения или ответить на них. На практике такая информация именуется различным образом, например, заявлениями, меморандумами, встречными меморандумами, записками, встречными записками, ответами, возражениями, встречными возражениями, контрвозражениями и вторичными возражениями; используемая терминология зависит от языковых традиций, а также содержания представляемой информации или последовательности представления.

a) Сроки представления информации в письменной форме

39. Желательно, чтобы третейский суд установил предельные сроки представления информации в письменной форме. При установлении таких предельных сроков третейский суд, возможно, пожелает обеспечить такой порядок, при котором, с одной стороны, не будет допускаться необоснованное затягивание дела, а с другой стороны, за ним будет сохраняться определенная свобода действий, позволяющая ему принимать представленные с задержкой документы, если того потребуют конкретные обстоятельства. В некоторых случаях третейский суд, возможно, предпочтет не планировать заранее представление информации в письменной форме, а оставить такие вопросы, в том числе вопрос о предельных сроках, для последующего разрешения с учетом событий, происходящих в ходе разбирательства. В других случаях третейский суд, возможно, пожелает определить, при установлении сроков для первого представления информации в письменной форме, количество последующих сообщений.

40. Вопрос о том, является ли приемлемым представление информации в письменной форме после окончания слушаний, на практике решается различными способами. В то время как некоторые третейские суды считают представление информации после слушаний неприемлемым, другие могут запросить или разрешить представление такой информации по определенному конкретному вопросу. Некоторые третейские суды следуют процедуре, в соответствии с которой от сторон не требуется представлять третейскому суду в письменной форме доказательства и заявления по юридическим вопросам до слушаний; в таком случае третейский суд может счесть целесообразным, чтобы информация в письменной форме представлялась после слушаний.

b) Последовательное или одновременное представление информации

41. Информация в письменной форме по любому вопросу может представляться последовательно, т.е. стороне, которая получает ту или иную информацию, дается определенный срок для подготовки ответа и представления встречной информации. Другой подход состоит в том, чтобы предложить каждой из сторон представить соответствующую информацию третейскому суду или арбитражному учреждению, при котором проводится разбирательство, в течение одинакового срока; после этого полученная информация одновременно препровождается соответствующей другой стороне или сторонам. Применяемый подход может зависеть от характера вопросов, по

которым надлежит представить замечания, и от сроков, в течение которых необходимо прояснить позиции сторон. Для получения представления о позиции сторон по какому-либо конкретному вопросу на основе последовательного представления информации может потребоваться больше времени, чем при одновременном представлении. Тем не менее последовательное представление позволяет отвечающей стороне высказать свои замечания по всем вопросам, поднятым другой стороной или сторонами, что невозможно при одновременном представлении информации; таким образом, при одновременном представлении информации может возникнуть потребность в представлении дополнительной информации.

10. Практические детали, связанные с представлением информации в письменной форме и доказательств (например, метод представления, количество экземпляров, нумерация, ссылки)

42. В зависимости от объема и характера представляемых документов можно рассмотреть вопрос о целесообразности согласования следующих практических деталей:

- будет ли информация представляться в бумажной форме или электронными средствами, или же как в бумажной, так и электронной форме (см. пункты 35-37);
- количество экземпляров, в котором будет представляться каждый документ;
- система нумерации документов и доказательственных единиц и методы их маркировки, включая использование ярлычков;
- форма ссылки на документы (например, по названию и присвоенному документу номеру или по его дате);
- нумерация пунктов при представлении информации в письменной форме для облегчения точной ссылки на отдельные части текста;
- в тех случаях, когда переводы должны представляться в виде документов в бумажной форме, - должны ли переводы включаться в тот же том, в котором содержатся оригинальные тексты, или в отдельные тома.

11. Определение спорных вопросов; порядок рассмотрения вопросов; определение содержания исковых требований

a) Следует ли готовить перечень спорных вопросов

43. В процессе рассмотрения заявлений и доводов сторон третейский суд, возможно, сочтет, что было бы полезно для него и для сторон подготовить в аналитических целях и для облегчения обсуждений перечень спорных вопросов в отличие от вопросов, по которым не возникает спора. Если третейский суд определяет, что преимущества работы на основе такого перечня перевешивают недостатки, то он выбирает для подготовки перечня соответствующий этап разбирательства, принимая также во внимание, что последующие события в ходе разбирательства могут потребо-

вать пересмотра спорных вопросов. Такое выявление спорных вопросов может содействовать сосредоточению внимания на вопросах существа, уменьшению по договоренности сторон количества спорных вопросов и выбору наилучшего и наиболее экономичного порядка разрешения спора. Вместе с тем к числу возможных недостатков, связанных с подготовкой такого перечня, относятся задержки, неблагоприятные последствия для гибкости процесса разбирательства или ненужные разногласия в вопросе о том, рассмотрел ли третейский суд все вопросы, вынесенные на его рассмотрение, или содержит ли арбитражное решение постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения или арбитражной оговорки в договоре. Определение пределов полномочий третейского суда, которое должно быть произведено в соответствии с некоторыми арбитражными регламентами или согласно соглашениям сторон, может выполнять ту же функцию, что и вышеописанный перечень спорных вопросов.

b) В каком порядке следует рассматривать спорные вопросы

44. Хотя зачастую целесообразно рассматривать все спорные вопросы вместе, третейский суд может постановить рассматривать эти вопросы в ходе разбирательства в том или ином определенном порядке. Такой порядок может определяться предварительным характером данного вопроса по отношению к другому вопросу (например, решение вопроса о компетенции третейского суда должно предшествовать рассмотрению вопросов существа или же вопрос об ответственности за нарушение договора предшествует вопросу о понесенных в результате этого нарушения убытках). Решение о рассмотрении вопросов в определенном порядке может быть принято также в том случае, если спор возникает в связи с нарушением различных договоров или если предъявляется иск о возмещении убытков, причиненных в результате различных событий.

45. Если третейский суд утвердил определенный порядок рассмотрения спорных вопросов, то он может счесть целесообразным принять решение по одному из таких вопросов раньше, чем по другим. Это может быть сделано, например, когда по определенному элементу иска может быть принято решение, в то время как другие элементы еще нуждаются в тщательном рассмотрении, или когда ожидается, что после принятия решения по определенным вопросам стороны с большей готовностью пойдут на урегулирование остальных вопросов. Такие ранее принятые решения именуются "частичными", "предварительными" или "промежуточными" решениями или постановлениями в зависимости от характера рассматриваемого вопроса и от того, является ли данное решение окончательным решением по данному вопросу. К числу вопросов, по которым могут приниматься такие решения, относятся, например, вопросы, касающиеся компетенции третейского суда, обеспечительных мер или ответственности какой-либо стороны.

c) Существует ли необходимость в более четком определении содержания исковых требований

46. Если третейский суд считает, что содержание исковых требований определено недостаточно четко, он,

возможно, пожелает разъяснить сторонам, с какой степенью определенности должны быть сформулированы их исковые требования. Такое разъяснение может оказаться полезным, поскольку не существует единых критериев в отношении того, насколько конкретно истец обязан формулировать содержание исковых требований.

12. Переговоры о возможном мировом соглашении и их последствия для планирования разбирательства

47. Существуют различные мнения в отношении целесообразности использования третейским судом возможностей мирового соглашения. С учетом различий в практике в этой области третейскому суду следует проявлять осмотрительность, предлагая провести переговоры о мировом соглашении. Для третейского суда может оказаться удобным планировать разбирательство таким образом, чтобы это способствовало продолжению или началу переговоров о мировом соглашении.

13. Документальные доказательства

a) Предельные сроки представления документальных доказательств, которые стороны намерены представить; последствия позднего представления

48. Часто информация, представляемая сторонами в письменной форме, содержит достаточную информацию, позволяющую третейскому суду установить предельные сроки для представления доказательств. В противном случае для установления реалистичных сроков третейский суд, возможно, пожелает запросить стороны о том, какой разумный срок им потребуется.

49. Третейский суд, возможно, пожелает разъяснить, что доказательство, представленное с опозданием, как правило, не будет приниматься во внимание. Третейский суд, возможно, пожелает не лишать себя возможности принимать доказательства, представленные с опозданием, если соответствующая сторона укажет на достаточное основание для задержки.

b) Намеревается ли третейский суд требовать от какой-либо из сторон представления документальных доказательств

50. Существуют значительные различия в процедуре и практике относительно условий, при которых третейский суд может потребовать от какой-либо из сторон представления документов. Поэтому третейский суд может счесть целесообразным, если в согласованном арбитражном регламенте не предусмотрено конкретных условий, разъяснить сторонам тот порядок, в котором он намеревается действовать.

51. Третейский суд, возможно, пожелает установить предельные сроки для представления документов. Сторонам, возможно, следует напомнить о том, что, если запрашиваемая сторона, которой надлежащим образом было предложено представить документальные доказательства, не делает этого в течение установленного срока, не указывая достаточных оснований для этого, третейский суд вправе сделать собственные заключения из такого непредстав-

ления и вынести решение на основе имеющихся у него доказательств.

с) Следует ли считать обоснованными предположения относительно происхождения и получения документов и относительно правильности фотокопий

52. Для третейского суда может оказаться целесообразным информировать стороны о том, что он намеревается проводить разбирательство, исходя из того, что если какая-либо сторона не заявляет в течение указанного периода времени каких-либо возражений по любому из перечисленных ниже заключений, то: а) документ принимается в качестве документа, происходящего из источника, указанного в документе; б) экземпляр отправленного сообщения (например, письмо, телекс, телефакс или другое электронное сообщение) принимается без дополнительного подтверждения того, что оно было получено адресатом; и с) копия принимается в качестве правильной. Заявление третейского суда по этому вопросу может упростить процесс представления документальных доказательств и устранить стимулы для выдвигания на более позднем этапе разбирательства необоснованных и затягивающих разбирательство возражений в отношении доказательной силы документов. Целесообразно предусмотреть, что несоблюдение предельных сроков представления возражений не будет являться основанием для их отклонения, если третейский суд сочтет соответствующую задержку обоснованной.

д) Желают ли стороны совместно представлять единый комплект документальных доказательств

53. Стороны могут рассмотреть возможность совместного представления единого комплекта документальных доказательств, подлинность которых не подлежит сомнению. Цель такого представления могла бы состоять в том, чтобы избежать дублирования при представлении доказательств и ненужных обсуждений, касающихся подлинности документов, не нанося при этом ущерба позициям сторон в отношении содержания таких документов. По соглашению сторон в этот комплект позднее могут быть включены дополнительные документы. Если единый комплект документов окажется чрезмерно объемным и с ним будет трудно обращаться, то, возможно, удобнее будет выбрать несколько часто используемых документов и создать определенный комплект "рабочих" документов. Документы, возможно, удобнее разместить в хронологическом порядке или по тематическим признакам. Целесообразно иметь перечень таких документов, например, по их кратким названиям и датам, а также предусмотреть, что стороны будут ссылаться на документы по таким названиям и датам.

е) Следует ли представлять объемную и сложную документацию в форме резюме, таблиц, диаграмм, выдержек или образцов

54. Если документальные доказательства являются объемными и сложными, экономии времени и затрат может способствовать представление таких доказательств

в форме доклада лица, компетентного в соответствующей области (например, дипломированного бухгалтера или консультанта по инженерно-техническим вопросам). В таком докладе можно изложить информацию в форме резюме, таблиц, диаграмм, выдержек или образцов. Такое представление доказательств должно дополняться мерами, предоставляющими заинтересованной стороне возможность рассмотреть использованные данные и методологию подготовки доклада.

14. Другие вещественные доказательства, помимо документов

55. В ходе некоторых арбитражных разбирательств третейскому суду предлагается оценить другие вещественные доказательства помимо документов, например, посредством анализа образцов товара, просмотра видеозаписей или наблюдения за функционированием оборудования.

а) Какие меры следует принять в случае представления вещественных доказательств

56. Если предполагается представление вещественных доказательств, третейский суд, возможно, пожелает определить график представления доказательств, принять соответствующие меры, позволяющие другой стороне или сторонам подготовиться к представлению доказательств, а также, возможно, принять меры для надлежащего хранения доказательственных единиц.

б) Какие меры следует принять, если необходимо провести осмотр на месте

57. Если предполагается провести осмотр имущества или товара на месте, третейский суд, возможно, пожелает рассмотреть такие вопросы, как сроки, места встречи, другие условия, позволяющие обеспечить возможности для присутствия всех сторон, и необходимость избегать обмена сообщениями между арбитрами и одной из сторон относительно спорных вопросов в отсутствие другой стороны или сторон.

58. Объект, на котором должен быть проведен осмотр, зачастую находится под контролем одной из сторон, а это обычно означает, что присутствующие служащие или представители этой стороны могут оказывать соответствующую помощь и давать разъяснения. Необходимо учитывать, что заявления таких представителей или служащих, сделанные в ходе осмотра на месте, в отличие от заявлений, которые такие лица могут сделать в качестве свидетелей в ходе слушания, не должны рассматриваться в качестве доказательств в ходе разбирательства.

15. Свидетели

59. Хотя законы и правила по процедуре арбитражного разбирательства, как правило, предусматривают широкую свободу действий в отношении снятия свидетельских показаний, практика по процедурным вопросам существенно различается. Для облегчения процесса подготовки сторон к слушаниям третейский суд, возможно, сочтет целесообразным разъяснить до начала слушаний некоторые или все из указанных ниже вопросов.

а) Заблаговременное уведомление о свидетеле, которого сторона намеревается представить: письменные заявления свидетелей

60. В той степени, в которой данный вопрос не рассматривается в применимом арбитражном регламенте, третейский суд, возможно, пожелает потребовать, чтобы каждая из сторон заблаговременно уведомляла третейский суд и другую сторону или стороны о любых свидетелях, которых она намеревается представить. Что касается содержания такого уведомления, то в нем, помимо имен и адресов свидетелей, можно было бы указать, например, следующее: а) вопрос, по которому свидетель будет давать показания; б) язык, на котором свидетель будет давать показания; в) характер отношений с любой из сторон, квалификационные данные и опыт свидетелей, если и в той степени, в которой это имеет отношение к спору или к свидетельским показаниям, а также каким образом свидетели узнали о фактах, по которым они намереваются дать показания. Тем не менее необходимости требовать такого уведомления, возможно, не возникнет, особенно если круг вопросов, по которым будут даваться свидетельские показания, прямо вытекает из утверждений соответствующей стороны.

61. Некоторые лица, занимающиеся арбитражем, придерживаются процедуры, в соответствии с которой сторона, представляющая свидетельские показания, представляет заверенное подписью заявление свидетеля, содержащее текст самих показаний. Следует, однако, отметить, что такая практика, предусматривающая опрос свидетеля стороной, представляющей свидетельские показания, известна не во всех странах, и, более того, некоторые лица, занимающиеся арбитражем, выступают против такой практики на том основании, что такие контакты между стороной и свидетелем могут поставить под сомнение достоверность показаний и поэтому являются неприемлемыми (см. пункт 67). Несмотря на упомянутые оговорки, заверенные подписью показания имеют свои преимущества, поскольку они могут ускорить разбирательство благодаря облегчению для другой стороны или сторон процесса подготовки к слушаниям или для всех сторон - процесса выявления вопросов, по которым не возникает спора. Тем не менее такие недостатки, как затраты времени и средств в связи с получением письменных свидетельских показаний, могут перевешивать эти преимущества.

62. Если заверенное подписью заявление свидетеля должно даваться под присягой или с аналогичным подтверждением правдивости, то, возможно, необходимо пояснить, кто должен приводить к присяге или обеспечивать подтверждение и будет ли третейский суд требовать какого-либо формального удостоверения подлинности.

б) Порядок снятия устных показаний свидетелей

i) Порядок, в котором будут задаваться вопросы, и порядок заслушивания свидетелей

63. В той степени, в которой применимые правила не содержат ответа на этот вопрос, третейскому суду, возможно, целесообразно разъяснить порядок заслушивания свидетелей. Один из возможных подходов состоит в том,

что первоначально свидетеля опрашивает третейский суд, после чего свои вопросы задают стороны, причем первой получает слово сторона, пригласившая свидетеля. В соответствии с другим подходом свидетеля опрашивает сторона, представляющая свидетеля, а затем другая сторона или стороны, в то время как третейский суд задает вопросы в ходе опроса или после сторон по тем аспектам, которые, по мнению суда, не удалось надлежащим образом разъяснить. Определенные различия существуют также и в том, в какой степени третейский суд может контролировать заслушивание свидетелей. Некоторые арбитры, например, предпочитают разрешать сторонам без ограничений и непосредственно задавать вопросы свидетелю, однако могут отклонить вопрос, если какая-либо сторона выступает с возражением; другие арбитры стремятся осуществлять больший контроль над заслушиванием свидетелей и могут отклонить вопрос по собственной инициативе или даже потребовать, чтобы стороны задавали свои вопросы через третейский суд.

ii) Будут ли устные показания даваться под присягой или после торжественного заявления и в какой форме в таком случае следует давать присягу или делать торжественное заявление

64. Практика и законы могут различаться в вопросе о том, должны ли устные показания даваться под присягой или после торжественного заявления. В некоторых правовых системах арбитры имеют право потребовать, чтобы свидетельские показания давались под присягой, однако, как правило, они могут применять подобный порядок по собственному усмотрению. В других системах дача устных показаний под присягой либо неизвестна, либо даже считается неприемлемой, поскольку правом приведения к присяге могут обладать лишь такие должностные лица, как судьи или нотариусы.

iii) Могут ли свидетели находиться в зале заседаний в тот момент, когда они не дают свидетельских показаний

65. Некоторые арбитры придерживаются процедуры, в соответствии с которой, если того не требуют обстоятельства, свидетель может находиться в зале заседаний лишь во время дачи свидетельских показаний; это делается для того, чтобы заявления, которые делаются в зале заседаний, не повлияли на свидетеля, или для того, чтобы присутствие данного свидетеля не повлияло на других свидетелей. Другие арбитры считают, что присутствие свидетеля, когда показания дают другие свидетели, может быть полезным, поскольку это позволяет сразу же прояснить возможные противоречия или поскольку их присутствие может послужить определенным сдерживающим фактором против ложных заявлений. В соответствии с другими возможными подходами свидетели не присутствуют в зале заседаний до дачи своих показаний, однако остаются в зале после того, как их свидетельские показания заслушаны, или же третейский суд решает данный вопрос для каждого свидетеля отдельно в зависимости от того, что третейский суд сочтет наиболее целесообразным. Третейский суд, возможно, пожелает решить вопрос о такой процедуре в ходе слушаний или же может дать руководящие указания по этому вопросу до начала слушаний.

с) В каком порядке будут вызываться свидетели

66. Когда предстоит заслушать несколько свидетелей и ожидается, что заслушивание свидетельских показаний займет много времени, соответствующие расходы можно сократить, если порядок, в котором будут вызываться свидетели, будет известен заранее и их присутствие можно будет соответствующим образом запланировать. Каждой из сторон можно предложить представить свои соображения относительно того порядка, в котором она намеревается представлять свидетелей, оставив за третейским судом право утверждать соответствующий график и вносить в него необходимые изменения.

d) Опрос свидетелей до их заслушивания

67. В некоторых правовых системах сторонам или их представителям разрешается опрашивать свидетелей до их заслушивания в суде по таким вопросам, как их воспоминания о соответствующих событиях, их опыт, квалификационные данные или отношения с каким-либо участником разбирательства. В этих правовых системах такие контакты обычно не разрешаются после того, как свидетель начинает давать устные показания. В других системах такие контакты со свидетелями считаются неприемлемыми. Для избежания недоразумений третейский суд, возможно, сочтет полезным разъяснить, в какого рода контакты со свидетелем разрешается вступать стороне в процессе подготовки к слушаниям.

e) Заслушивание представителей стороны

68. В соответствии с некоторыми правовыми системами определенные категории лиц, связанных со стороной в споре, могут заслушиваться лишь в качестве представителей данной стороны, но не в качестве свидетелей. В таком случае, возможно, потребуется рассмотреть основополагающие принципы для определения того, какие лица не могут давать показания в качестве свидетелей (например, некоторые категории должностных лиц, служащих или доверенных лиц) и каким образом заслушивать заявления таких лиц или задавать им вопросы.

16. Эксперты и свидетели-эксперты

69. Многие арбитражные регламенты и законы о процедуре арбитражного разбирательства регламентируют участие экспертов в арбитражном разбирательстве. Довольно часто третейские суды могут назначать экспертов для представления докладов по вопросам, указанным третейским судом; кроме того, сторонам может быть разрешено представлять свидетелей-экспертов для дачи показаний по спорным вопросам. В других случаях показания экспертов представляют сами стороны, и не ожидается, что третейский суд будет назначать эксперта.

a) Эксперт, назначенный третейским судом

70. Если третейский суд уполномочен назначать эксперта, то в соответствии с одним из возможных подходов суд может непосредственно осуществлять выбор такого эксперта. Другая возможность состоит в проведении консультаций со сторонами в отношении кандидатуры эксперта; такие консультации могут, например, проводиться без упоминания конкретного кандидата, на основе представления сторонам списка кандидатов, путем

запрашивания предложений сторон или на основе обсуждения со сторонами "профиля" эксперта, которого третейский суд намеревается назначить, т.е. квалификационных данных, опыта и возможностей этого эксперта.

i) Поручение, возлагаемое на эксперта

71. Цель поручения, возлагаемого на эксперта, состоит в том, чтобы указать вопросы, по которым эксперт должен представить разъяснения, избежать представления мнений по вопросам, оценка которых не входит в круг полномочий эксперта, и определить для эксперта соответствующие сроки. Хотя свобода усмотрения в вопросах назначения эксперта, как правило, охватывает полномочия на определение поручения для эксперта, третейский суд может решить провести консультации со сторонами, прежде чем окончательно сформулировать такое поручение. Может также оказаться полезным конкретно решить, каким образом эксперт будет получать от сторон любую соответствующую информацию или иметь доступ к любым соответствующим документам, товарам или иному имуществу, с тем чтобы он мог подготовить свой доклад. Для облегчения процесса оценки доклада эксперта желательно потребовать от эксперта включить в свой доклад информацию о методе, с помощью которого были сделаны заключения, а также о доказательствах и информации, которые были использованы при подготовке доклада.

ii) Возможность изложения сторонами своих мнений по докладу эксперта, в том числе на основе представления показаний другого эксперта

72. Арбитражные регламенты, содержащие положения об экспертах, как правило, содержат также положения о праве каждой стороны выразить свое мнение по докладу эксперта, назначенного третейским судом. Если такие положения неприменимы или же требуются более конкретные, по сравнению с предписываемыми, процедуры, то с учетом таких положений третейский суд может счесть целесообразным определить, например, сроки представления письменных замечаний сторон или, если для целей опрашивания экспертов проводятся слушания, процедуру опроса эксперта сторонами или порядок участия любого свидетеля-эксперта, представленного сторонами.

b) Мнение эксперта, представляемое стороной (свидетель-эксперт)

73. Если какая-либо сторона представляет мнение эксперта, третейский суд, возможно, сочтет целесообразным потребовать, например, чтобы такое мнение представлялось в письменной форме, чтобы эксперт мог ответить на вопросы в ходе слушаний и чтобы, если какая-либо сторона намеревается представить свидетеля-эксперта в ходе слушаний, заблаговременно направлялось соответствующее уведомление, или чтобы письменное мнение представлялось заблаговременно, как и в случае с другими свидетелями (см. пункты 60-62).

17. Слушания

a) Решение о необходимости проведения слушаний

74. Законы о процедуре арбитражного разбирательства и арбитражные регламенты часто содержат положения,

касающиеся тех случаев, в которых должно проводиться устное разбирательство, а также вопроса о том, когда третейский суд обладает свободой усмотрения принимать решение по вопросу о необходимости проведения слушаний.

75. Если решение по вопросу о необходимости проведения слушаний должно быть принято третейским судом, то на это решение, по всей вероятности, будут влиять такие факторы, как, с одной стороны, возможность обычно быстрее и легче прояснить спорные вопросы в ходе прямого сопоставления доводов, чем посредством переписки, и, с другой стороны, путевые и другие расходы, связанные с проведением слушаний, а также возможность затягивания разбирательства вследствие необходимости выбора приемлемых сроков для проведения слушаний. Третейский суд может пожелать провести консультации со сторонами по этому вопросу.

b) Следует ли устанавливать один срок слушаний или несколько сроков слушаний

76. Существуют различные мнения по вопросу о том, следует ли проводить слушания в течение одного срока или же нескольких сроков, особенно когда для завершения слушаний требуется несколько дней. По мнению некоторых арбитров, все слушания обычно следует проводить в течение одного срока, даже если такие слушания будут продолжаться более недели. Другие арбитры в таких случаях стремятся установить несколько отдельных сроков слушаний. В некоторых случаях производится разделение вопросов, по которым необходимо принять решения, и по таким вопросам проводятся отдельные слушания с целью завершения заслушивания устных заявлений в течение отведенного для этого времени. Преимущества одного срока слушаний состоят в том, что это сопряжено с меньшими путевыми расходами, участники хорошо помнят соответствующие события, и смена лиц, представляющих ту или иную сторону, маловероятна. С другой стороны, чем продолжительнее слушание, тем труднее определить ближайшие даты, приемлемые для всех участников. Кроме того, отдельные сроки слушаний легче установить, последующие слушания можно планировать с учетом хода разбирательства, а перерывы между слушаниями оставляют время для анализа протоколов и проведения переговоров между сторонами для сближения позиций сторон по спорным вопросам на основе соглашения.

c) Установление дат слушаний

77. Как правило, для слушаний устанавливаются конкретные даты. В исключительных случаях третейский суд, возможно, пожелает установить лишь "целевые даты" в отличие от конкретных дат. Это может быть сделано на том этапе разбирательства, когда еще не имеется всей необходимой информации для определения даты слушаний, при том понимании, что целевые даты будут либо подтверждены, либо пересмотрены в течение разумного непродолжительного срока. Такое предварительное планирование может оказаться весьма удобным для участников, которые, как правило, не в состоянии прийти после получения уведомления за короткий срок.

d) Следует ли устанавливать какие-либо ограничения на совокупный период времени, в течение которого каждая сторона может выступать с устными заявлениями и задавать вопросы свидетелям

78. По мнению некоторых арбитров, целесообразно ограничивать общее время, предоставляемое каждой стороне для любого из следующих действий: а) выступления с устными заявлениями, б) опрашивание своих свидетелей и с) опрашивание свидетелей другой стороны или сторон. Как правило, считается целесообразным предоставлять каждой стороне равное время, если третейский суд не сочтет обоснованным какое-либо иное распределение времени. Перед принятием решения третейский суд, возможно, пожелает провести консультации со сторонами по вопросу о том, какое время может им потребоваться.

79. Такое планирование сроков при условии его реалистичности, справедливости, а также разумно твердого контроля со стороны третейского суда облегчит для сторон планирование процесса представления различных доказательств и доводов, снизит вероятность возникновения в конце слушаний недостатка времени и не позволит какой-либо одной стороне неправомерно использовать слишком большое количество времени.

e) Порядок, в котором стороны будут представлять свои доводы и доказательства

80. Арбитражные регламенты, как правило, предусматривают широкую свободу действий третейского суда в вопросах определения порядка изложения позиций в ходе слушаний. В связи с этим существуют различная практика, например, в вопросах необходимости заслушивания вступительных и заключительных заявлений и степени их детализации; последовательности, в которой истец и ответчик представляют свои вступительные заявления, доводы, свидетелей и другие доказательства; а также предоставления ответчику или истцу последнего слова. С учетом таких различий, или в отсутствие применимого арбитражного регламента, более высокую эффективность разбирательства можно было бы обеспечить в том случае, если бы третейский суд разъяснял сторонам до начала слушаний порядок, в котором он будет проводить слушания, по меньшей мере в общем плане.

f) Продолжительность слушаний

81. Продолжительность слушаний прежде всего зависит от сложности обсуждаемых вопросов и объема свидетельских показаний, которые предполагается представить. Продолжительность зависит также от процессуальной практики конкретного арбитражного разбирательства. Некоторые лица, занимающиеся арбитражем, предпочитают, чтобы доказательства и доводы представлялись в письменной форме до начала слушаний, в ходе которых, таким образом, можно сосредоточить внимание на тех вопросах, которые не удалось в достаточной степени прояснить. Такие занимающиеся арбитражем лица стремятся планировать менее продолжительные слушания, чем их коллеги, которые предпочитают, чтобы большая часть или вообще все доказательства и доводы представлялись третейскому суду в устной форме и с полной детализацией. Для оказания содействия сторонам в процессе подготовки и во избежание недоразумений

третейский суд, возможно, пожелает разъяснить сторонам до начала слушаний предполагаемый порядок использования времени и порядок работы в ходе слушаний.

g) Меры, касающиеся протоколирования слушаний

82. Третейскому суду, по возможности, после проведения консультаций со сторонами, следует принять решение в отношении методов подготовки протокола устных заявлений и показаний в ходе слушаний. Один из различных возможных подходов состоит в том, чтобы члены третейского суда вели личные записи. В соответствии с другим подходом председательствующий арбитр диктует машинистке в ходе слушаний резюме устных заявлений и показаний. Еще один метод, который можно использовать в случае назначения секретаря третейского суда, может состоять в том, чтобы поручить такому лицу подготовку кратких протоколов. Весьма удобным, хотя и дорогостоящим, методом является привлечение профессиональных стенографистов для подготовки стенографических отчетов, как правило, в течение следующего дня или аналогичного непродолжительного периода времени. Письменный протокол может дополняться магнитофонной записью, что позволяет делать ссылки на такую запись в случае возникновения разногласий по тексту письменного протокола.

83. Если предполагается составлять стенограммы заседаний, то можно рассмотреть вопрос о том, каким образом лицам, сделавшим заявления, будет предоставлена возможность проверить стенограммы. Можно, например, установить такой порядок, в соответствии с которым изменения к протоколу будут подлежать утверждению сторонами или, если им не удастся достичь договоренности, будут передаваться для принятия решения третейскому суду.

h) Следует ли и в каких случаях разрешать сторонам представлять письменное резюме доводов, изложенных в устной форме

84. Некоторые юрисконсульты практикуют представление третейскому суду и другой стороне или сторонам резюме своих доводов, изложенных в устной форме. Если такие резюме представляются, то это обычно делается в ходе слушаний или сразу же после их завершения; в некоторых случаях такие резюме рассылаются до начала слушаний. Для избежания неожиданностей, обеспечения равного режима для сторон и облегчения подготовки к слушаниям желательно заранее уточнить, будет ли представление таких резюме приемлемым и в какие сроки оно должно осуществляться.

85. При завершении слушаний по делу третейский суд обычно исходит из того, что у сторон нет каких-либо дополнительных доказательств или заявлений. Поэтому, если резюме должны быть представлены для ознакомления после завершения слушаний по делу, третейский суд может счесть целесообразным особо указать, что в таких резюме следует излагать лишь то, что было заявлено устно, и, в частности, не следует указывать каких-либо новых доказательств или новых доводов.

18. Многосторонний арбитраж

86. Когда в одном арбитражном разбирательстве участвуют более двух сторон (многосторонний арбитраж),

соображения, касающиеся необходимости организации арбитражного разбирательства, и вопросы, которые в связи с этим могут быть рассмотрены, как правило, не отличаются от тех, которые возникают при двусторонних арбитражных разбирательствах. Одно из возможных различий может состоять в том, что, поскольку необходимо иметь дело с более чем двумя сторонами, организовать многостороннее разбирательство может оказаться сложнее, чем двустороннее разбирательство. Несмотря на, возможно, большую сложность многостороннего арбитража, Комментарии могут быть использованы при многостороннем арбитражном разбирательстве так же, как и при двустороннем.

87. Области, в которых при многостороннем арбитражном разбирательстве могут возникать более сложные проблемы, являются, например, следующие: обмен сообщениями между сторонами и третейским судом (см. пункты 33, 34 и 38-41); если решения по спорным вопросам будут приниматься в различные моменты времени - порядок принятия таких решений (см. пункты 44 и 45); порядок участия сторон в снятии свидетельских показаний (см. пункт 63); назначение экспертов и участие сторон в рассмотрении их докладов (см. пункты 70-72); планирование слушаний (см. пункт 76); порядок изложения сторонами своих доводов и доказательств в ходе слушаний (см. пункт 80).

88. В Комментариях, в которых только указываются вопросы, которые можно обсудить при организации арбитражного разбирательства в целом, не рассматриваются вопросы о подготовке арбитражного соглашения или об образовании третейского суда, в связи с которыми при многостороннем арбитраже возникают особые вопросы по сравнению с двусторонним арбитражем.

19. Возможные требования в отношении сдачи на хранение или вручения решения

89. Некоторые национальные законы содержат требование о том, чтобы арбитражное решение сдавалось на хранение или регистрировалось в суде или аналогичном органе или чтобы оно вручалось определенным образом или через определенный орган. В подобных законах различным образом регламентируются, например, такие вопросы, как характер решения, на которое распространяется данное требование (например, на все решения или лишь на те решения, которые не были вынесены под эгидой какого-либо арбитражного органа); сроки для сдачи на хранение, регистрации или вручения решения (в некоторых случаях такие сроки могут быть довольно непродолжительными); или последствия невыполнения такого требования (которые могут заключаться, например, в недействительности арбитражного решения или неспособности привести его в исполнение каким-либо определенным образом).

Кто должен принимать меры для выполнения любых таких требований

90. Если такое требование существует, то за определенное время до вынесения решения целесообразно определить, кто должен предпринять необходимые шаги для выполнения этого требования и каким образом будут оплачиваться расходы.