

«Эксперт не должен играть на стороне истца или ответчика»

60



Адвокат, партнер адвокатского бюро Nektorov, Saveliev & Partners (NSP) **Илья Рачков** нашел себя в сфере международного разрешения споров. Он помогает решать споры в трех ипостасях: как эксперт по российскому праву в иностранных спорах, как представитель сторон и как арбитр. С 2011 года Илья специализируется также в праве ВТО. В 2014 году открылось новое направление: санкционный комплаенс. В этом интервью адвокат Рачков рассказал, почему иностранные партнеры, во всяком случае сначала, относятся к российским компаниям настороженно.

Я стал экспертом волею случая

В 2007 году английские солиситоры (Cadwalader), работавшие тогда на Бориса Березовского в его деле против Романа Абрамовича, пригласили меня по рекомендации одного моего тогдашнего партнера по NSL — Экхарда Мартина.

Однако для такого дела было бы недостаточно, если бы я был просто, скажем, преподавателем какой-то юридической дисциплины в вузе: для эксперта требуются как глубокие теоретические познания в праве, так и практический опыт. Английские юристы обычно не очень высокого мнения об «академиках» (academics), так как считают, что на преподавательскую работу и в науку часто идут далеко не самые успешные юристы. Но на тот момент мой опыт работы в международных юридических фирмах составлял 21 год. Поэтому тогда сработал элемент везения, случайности, а также стечение благоприятных обстоятельств: я оказался в нужное время в нужном месте.

Хотя английская судья леди Элизабет Глостер вынесла решение не в пользу Березовского, этот опыт открыл мне дорогу как эксперту в других делах. В частности, в дальнейшем я выступал экспертом по российскому праву в судах разных стран: США, Израиль, ФРГ, Швеция, Нидерланды, Кипр, Британские Виргинские острова.

Эксперт нарабатывает опыт во время реальной ситуации

Сложно где-то прочитав, что должен знать и уметь эксперт по правовым вопросам. Как и многое в юридической профессии, навыки вырабатываются по мере выполнения этой работы, как говорится, *learning by doing*: начинаешь что-то делать и, делая это, обучаешься этому ремеслу. Конечно, это предполагает, что ты обучаем, умеешь слушать и слышать. У эксперта многое должно быть «на кончиках пальцев»: он должен уметь объяснить суду феномены российской жизни. Также он должен уметь говорить по существу, не растекаясь мыслью по древу, но при этом образно и афористично.

Роль эксперта в английских судах сильно отличается от эксперта в российском суде. Во-первых, эксперта в английском суде назначает не суд, а истец и ответчик (как правило, каждый — своего эксперта). Тем не менее эксперт в английском суде

не должен вводить суд в заблуждение. Эксперт должен быть «слугой суда», а не тех солиситоров (или их доверителей), которые платят за работу эксперта. Роль эксперта — подняться над схваткой, чтобы помочь суду разобраться в юридических вопросах. Самое опасное для эксперта, когда судья или другая сторона обвиняет его в том, что он подыгрывает той стороне, которая ему платит.

Таким образом, эксперт в английском суде должен быть нейтральным, независимым, беспристрастным. При этом он должен сказать то, что действительно важно суду, потому что лишняя информация может запутать суд.

С 2017 года меня активно назначают в качестве арбитра: в составе тройки арбитров или единоличным арбитром. Здесь важная составляющая моей работы в том, чтобы вынести такое решение, которое потом не отменит государственный суд по месту арбитража и которое государственный суд той или иной страны признает и исполнит.

Английские юристы — это совершенно особый мир

Работа в качестве эксперта по российскому праву для иностранных судов имеет свои особенности. Например, российский истец подает иск российскому ответчику, скажем, в английский суд. Солиситор нанимает эксперта. Это делает и одна, и другая сторона. Эксперты в свою очередь готовят экспертное заключение заранее по согласованным между сторонами вопросам. Потом стороны обмениваются отчетами своих экспертов, а эксперты пытаются нащупать, в чем они сходятся во мнении, а в чем — нет.

Также солиситор нанимает барристера — это лицо, представляющее истца или ответчика в суде и допущенное к судоговорению. Солиситоры — это стряпчие, которые готовят барристеру дело. То есть приносят фактически все дело в заготовленном, разжеванном виде. Несмотря на это, барристер не просто какой-то медиум, который открывает рот бездумно, не понимая, что он говорит. Он должен все это пропустить через себя. В самом процессе барристер может доводить до абсурда постановку вопроса, чтобы вывести эксперта из себя или заставить его отказаться от своих ранее сказанных или написанных слов.

Культура дебатирования у английских юристов в крови. Российскому человеку, конечно, очень не хватает этого: довольно быстро дискуссия переходит на уровень «сам дурак» и «а ты кто такой?». Английские юристы оттачивают свои навыки не только во время учебы и на работе, но даже и в ходе small talks в пабах: в доковидные времена после работы (начиная с 17.00) в Лондоне в Сити у пабов собираются толпы офисных сотрудников (включая, конечно, солиситоров), которые пьют пиво и общаются между собой. К ним присоединяются и барристеры, и даже судьи (неслыханное дело для российских реалий, где судьи — замкнутое сообщество). В ходе этих встреч юристы вполне могут высказать уважаемому судье, что они думают, например, о том, что судья что-то очень долго пишет решение по делу. Такие взаимоотношения между судебским корпусом и «обычными» юристами связаны с тем, что судьями в Англии становятся лучшие адвокаты (как правило, барристеры), состоявшие в профессии, а не вчерашние студенты или секретари/помощники суда. Закончив карьеру судьи, человек может вновь стать барристером, хотя, как правило, в этом случае он не консультирует доверителей, а становится арбитром.

Главный ресурс для эксперта — его репутация

В английском суде эксперт по праву имеет те же самые права и обязанности, а также ответственность, как и свидетель. Он тоже не должен лжесвидетельствовать. За это он несет уголовную ответственность. Но главная ответственность эксперта заключается не в том, что его кто-то к уголовной ответственности привлечет, а в том, что он потеряет или подмочит свою репутацию. Если эксперт будет уж очень рьяно пытаться отстаивать позицию той стороны, которая его наняла, то это будет выглядеть подозрительным. Суды даже сами часто критикуют экспертов в своих решениях, что эксперт слишком далеко «высунулся из окна» в интересах соответствующей стороны. Поэтому эксперту нужно попытаться найти баланс между тем, чтобы, с одной стороны, сказать всю правду, только правду и ничего кроме правды (такую присягу приносит эксперт английскому суду) и, с другой стороны, не создать впечатления, что он находится на чьей-то стороне.

Нужно быть открытым для той культуры, в которой ты общаешься

Эксперт должен не бояться людей и любить с ними общаться. Это один из ключей для входа в эту профессию. Это кажется, что эксперт только сидит в кабинете и пишет отчет. На самом деле это далеко не так. Если ты обладаешь определенными способностями или какими-то склонностями к тому, чтобы с людьми вести переговоры, то у тебя все получится. Наоборот, если это тебя тяготит, то, конечно, роль эксперта не для тебя. Были такие люди, которые побывали в роли эксперта один или пару раз, и им это не понравилось, поэтому они отказались идти дальше в этом направлении. Однако мне нравится то, что я делаю, потому что каждый раз я вижу какие-то новые бизнесовые истории или слышу какую-то интересную постановку вопросов.

Судьи живут в мире «клипового мышления»

Судебный процесс в Англии делится на две стадии: письменную и устную. Письменная стадия предусматривает в том числе раскрытие доказательств. Но если вы будете заваливать суд информацией, он просто утомится и перестанет читать. Есть какой-то лимит, который вы просто не можете превысить. Нет каких-то жестких правил, что эксперт должен писать не больше чем 50 страниц. Вы можете представить сотню страниц, но тогда есть риск, что это никто не будет читать. Например, в американских судах делают так: американский суд задает сторонам максимальный объем страниц, который в письменном представлении стороны не вправе превысить. Если сторона напишет больше, то суд либо все это не читает, либо не читает с того момента, как сторона превзошла этот объем. Хорошая тактика, я считаю, потому что многие юридические фирмы этим злоупотребляют: они начинают заваливать суд огромным количеством документов, хотя то же самое можно изложить гораздо короче. Задача эксперта все же помочь суду разобраться в деле, поэтому писать нужно только очень простыми фразами.

В международных отношениях происходит похолодание

С 2011 года я занимаюсь правом ВТО: консультирую по этим вопросам доверителей и преподаю.

В 2013 году в составе команды я готовил коллективной Европе «рождественский подарок» — первый иск России к ЕС в связи с корректировкой в ЕС цен на энергоносители, используемые для производства товаров в России. С 2014 года мы как страна столкнулись с серьезным ухудшением отношения к себе. И это очень бьет по экономике. До сих пор мы были продавцами всяких сырьевых ресурсов. Однако сейчас, например, тот же Европейский союз взял курс на уменьшение углеродного следа. Это значит, что в будущем в ЕС станут меньше потреблять даже природный газ. Поэтому в долгосрочной перспективе возникает вопрос: что мы будем продавать за рубеж и насколько это будет иметь спрос, что покупать там? К сожалению, здесь мы, на мой взгляд, отстаем. Поэтому, конечно, нам нужно либо примыкать к какому-то одному или нескольким крупным торговым экономическим объединениям, либо строить свое.

Сейчас к России относятся в целом довольно настороженно

Санкционный комплаенс — это еще одно направление моей деятельности. Здесь у российских компаний и экономики в целом много рисков. Если компания ведет дела с иностранными компаниями, то, конечно, она испытывает трудности. Это связано с санкциями. Проблемы возникают даже в том случае, если этой компании нет в санкционном списке. Наши компании очень активно и тщательно проверяют: как на стадии открытия счета в заграничном банке, так и просто какого-то отдельного платежа на относительно небольшую сумму. Даже если у вас были дружественные отношения с тем или иным зарубежным банком, то это не гарантирует, что он будет проводить ваши платежи с такой же легкостью, как это делал раньше.

Настороженность по отношению ко всему, что связано с Россией, приводит к тому, что сделки стало заключать сложнее, дороже и дороже. Кроме того, контрагенты отказываются продавать какие-то товары или услуги с постоплатой. Например, когда они требуют 100 процентов, появляется перекося в пользу продавца этих товаров, услуг и работ, потому что он тогда совсем расслабляется, поскольку уже получил деньги, и риски лежат на том, кто ему заплатил. Поэтому общая обстановка для российских компаний сейчас не очень благоприятна.

За долги государства могут изъять имущество в виде госкомпаний

Так сейчас поступают на Украине. Например, тот же Коломойский добился от международного инвестиционного арбитража решения в свою пользу против России — в связи с изъятием у него и его компаний активов в Крыму в 2014 году. Чтобы исполнить это решение, он арестовывает на Украине акции украинских банков, принадлежащих российским банкам, где наше государство имеет преобладающую часть (ВЭБ, например). В России ответили тем, что компания «Татнефть», в пользу которой другой международный инвестиционный арбитраж вынес решение против Украины — изъятие Кременчугского нефтеперерабатывающего завода, обратила взыскание за имущество, принадлежащее Украине, — санаторий имени Семашко, который находится в Ставропольском крае.

В целом такая не очень хорошая атмосфера сложилась из-за несоблюдения Россией своих обязательств по некоторым международным договорам о защите иностранных инвестиций, в частности, Договора к Энергетической хартии (1994 год). Международный арбитраж применил его в споре по искам бывших акционеров ЮКОСа. Этот случай Россия пытается представить как уникальный, который не распространяется на других иностранцев. Однако, я думаю, что это решение еще долго будет аукаться нашей стране.

В свое время Россия не стала ратифицировать ДЭХ по трем причинам: Россию не устраивала обязанность допускать реэкспорт нефти и газа, предоставлять транзит энергоресурсов и арбитраж между иностранными инвесторами и государством-реципиентом. Именно этим договором и воспользовались акционеры ЮКОСа. Они выстроили структуру владения, при которой российские нефте- и газодобывающие и перерабатывающие компании были подконтрольны разным иностранным инвесторам. Однако за этими иностранными инвесторами стояли опять российские граждане. На нашем профессиональном жаргоне это называется «round trip», то есть закольцованное владение. Конечно, ДЭХ был написан для защиты подлинно иностранных инвестиций, а не иностранных инвестиций, которые контролируются собственными гражданами государства-реципиента. ♦