

**Генеральная Ассамблея**

Distr.: General
30 May 2008
Russian
Original: English/Spanish

Комиссия Организации Объединенных Наций**по праву международной торговли**

Сорок первая сессия

Нью-Йорк, 16 июня – 3 июля 2008 года

Урегулирование коммерческих споров**Рекомендация относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год) ("Нью-йоркская конвенция")****Подборка замечаний правительств**

Добавление*

Содержание

	<i>Стр.</i>
II. Замечания, полученные от правительств по поводу рекомендации относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Нью-йоркской конвенции.	2
1. Аргентина	2
2. Бахрейн	3
3. Сальвадор	3
4. Латвия	3
5. Нидерланды	4
6. Парагвай	4
7. Испания	6
8. Турция	8

* Настоящий документ был представлен с задержкой, поскольку в нем содержатся замечания, полученные в ответ на вербальную ноту, распространенную 4 марта 2008 года.



II. Замечания, полученные от правительств по поводу рекомендации относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Нью-йоркской конвенции

1. Аргентина

[Подлинный текст на испанском языке]
[13 мая 2008 года]

Правительство Аргентины разделяет мнение о том, что для повышения правовой безопасности в сфере международной торговли следует поощрять единообразное толкование и применение Нью-йоркской конвенции 1958 года о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений.

Относительно толкования пункта 2 статьи II Нью-йоркской конвенции следует отметить, что трактовка, согласно которой содержащееся в этом пункте описание обстоятельств не носит исчерпывающего характера, будет способствовать единообразному применению Конвенции, поскольку для выполнения требования о заключении соглашения в письменной форме допустимо применение иных средств, при том условии, что их использование не оставляет никаких сомнений относительно наличия у сторон сделки намерения передать соответствующий спор в арбитраж. В Аргентине требованию о составлении соглашения в письменной форме могут отвечать также электронные документы, на которых проставлена электронная подпись в установленном законом порядке (статья 1012 Гражданского кодекса и статьи 6 и 12 Закона о цифровых подписях, Закон № 25 506 от 14 ноября 2001 года и постановление № 2628 от 19 декабря 2002 года о порядке его применения). Правительство Аргентины полагает, что возможность использования электронных средств не должна распространяться на те случаи, когда соглашение о передаче споров в арбитраж вытекает из "международного договора", заключение которого регулируется положениями Венской конвенции 1969 года о праве международных договоров.

Что касается толкования пункта 1 статьи VII Нью-йоркской конвенции, то согласно национальной конституции Республики Аргентины и нормам международного публичного права любая сторона, желающая добиться исполнения арбитражного решения на основании этой Конвенции, вправе пользоваться всеми правами и гарантиями, предусмотренными национальным законодательством и/или международными соглашениями, участницей которых является Республика Аргентина. Однако при осуществлении таких прав и гарантий должны соблюдаться применимые положения национального законодательства и нормы международного права, в том числе соответствующие положения о приоритете и толковании.

Наконец, законодательство Аргентины не требует от судебных органов толковать арбитражные соглашения или любые иные арбитражные вопросы исходя из положения о "предпочтительности арбитража". Таким образом, Нью-йоркская конвенция или любой другой договор, касающийся арбитража, должны толковаться в строгом соответствии с положениями о толковании международных договоров.

2. Бахрейн

[Подлинный текст на английском языке]
[19 мая 2008 года]

Постоянное представительство имеет честь подтвердить, что правительство Королевства Бахрейн после проведения консультаций с соответствующими компетентными органами выражает согласие с рекомендацией ЮНСИТРАЛ.

3. Сальвадор

[Подлинный текст на испанском языке]
[23 мая 2008 года]

В статье II предусмотрено, что арбитражное соглашение признается действительным договаривающимися государствами при условии соблюдения единственного формального требования о том, что такое соглашение должно быть письменным. В пункте 2 дано определение термина "письменное соглашение" и указано, что оно должно быть составлено в виде договора или соглашения, подписанного сторонами, содержащегося в обмене письмами или телеграммами. Считаем целесообразным расширить данное определение, предусмотрев возможность заключения сторонами соглашения с помощью любых доступных средств связи при том условии, что оно будет составлено в форме, заслуживающей полного доверия, т.е. позволяющей письменно зафиксировать содержание достигнутого сторонами соглашения и впоследствии обращаться к нему при возникновении такой необходимости.

4. Латвия

[Подлинный текст на английском языке]
[9 мая 2008 года]

Пункт 1 рекомендации, принятой Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли на ее тридцать девятой сессии 7 июля 2006 года в связи с вопросом о толковании пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года (далее – "Рекомендация"), не влияет на осуществление и применение Конвенции в Латвии.

В пункте 1 рекомендации ЮНСИТРАЛ говорится о том, что пункт 2 статьи II Конвенции следует применять, признавая, что содержащееся в нем описание обстоятельств не носит исчерпывающего характера. Согласно национальному законодательству Латвии арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Письменным считается также арбитражное соглашение, заключенное посредством обмена письмами, факсимильными сообщениями или телеграммами или с помощью других средств связи, которые позволяют зафиксировать намерение обеих сторон передать спор или возможный спор в арбитражный суд для его разрешения. Таким образом, положения законодательства Латвии уже соответствуют пункту 1 рекомендации.

Не влияет на осуществление и применение Конвенции в Латвии и пункт 2 рекомендации ЮНСИТРАЛ. В этом пункте говорится, что пункт 1 статьи VII Конвенции следует применять для того, чтобы предоставить заинтересованной

стороне возможность воспользоваться правами, которыми она может обладать в соответствии с законодательством или международными договорами страны, в которой подается ходатайство, основанное на арбитражном соглашении, в целях признания действительности такого арбитражного соглашения.

Согласно национальному законодательству Латвии, если в арбитражном соглашении не указано, по законам какого государства должна определяться действительность такого соглашения, то применимое к арбитражному соглашению право определяется в соответствии с нормами коллизионного права. Нередко нормы коллизионного права указывают на то, что применению подлежит законодательство Латвии.

В настоящее время Латвия не является участницей ни одного договора, который бы, как и вышеупомянутая Конвенция, регулировал вопросы заключения арбитражных соглашений и исполнения арбитражных решений. Однако, если бы Латвия участвовала в таком соглашении, ее законодательство не запрещало бы обращаться к его положениям.

5. Нидерланды

[Подлинный текст на английском языке]
[6 мая 2008 года]

Нидерланды согласны с рекомендацией ЮНСИТРАЛ относительно пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Нью-йоркской конвенции 1958 года. У Нидерландов нет иных замечаний.

6. Парагвай

[Подлинный текст на испанском языке]
[21 мая 2008 года]

Предлагаемая поправка к пункту 2 статьи II Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года, далее именуемой "Нью-йоркская конвенция 1958 года"

Данная статья гласит:

"Статья II ... 2. Термин "письменное соглашение" включает арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами или телеграммами".

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) предлагает применять этот пункт, признавая, что содержащееся в нем описание обстоятельств, при которых соглашение считается составленным в письменной форме, не носит исчерпывающего характера.

Комментарий

Согласно пункту 2 статьи II, под письменным соглашением понимается арбитражная оговорка в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами или телеграммами.

Предлагаемая поправка имеет целью расширить толкование терминов "арбитражная оговорка" и "арбитражное соглашение", которые всегда составляются в письменной форме.

Согласно статье 10 Закона № 1879 Республики Парагвай об арбитраже и посредничестве, арбитражные соглашения должны составляться в письменной форме. В случае несоблюдения этого формального требования арбитражное соглашение считается ничтожным в соответствии со статьей 357 Гражданского кодекса, согласно которой такое соглашение является правовым актом, не отвечающим предусмотренным в законодательстве формальным требованиям.

Поскольку вопросы, касающиеся признания правовых актов не имеющими юридической силы, относятся к вопросам публичного порядка, соответствующие положения необходимо также принимать во внимание, так как в противном случае арбитражное решение будет нельзя привести в исполнение в силу положений пункта 2 (b) статьи V Нью-Йоркской конвенции 1958 года.

С учетом вышесказанного мы готовы согласиться с предлагаемой поправкой при том условии, что будет ясно указано, что описанные в поправке обстоятельства должны в обязательном порядке относиться ко всем письменным соглашениям. Возможно, это явно следует из того, что в данном пункте говорится о "письменных соглашениях".

Предлагаемая поправка к пункту 1 статьи VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года, далее именуемой "Нью-Йоркская конвенция 1958 года"

Эта статья гласит:

"Постановления настоящей Конвенции не затрагивают действительности многосторонних или двусторонних соглашений в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, заключенных Договаривающимися Государствами, и не лишают никакую заинтересованную сторону права воспользоваться любым арбитражным решением в том порядке и в тех пределах, которые допускаются законом или международными договорами страны, где испрашивается признание и приведение в исполнение такого арбитражного решения".

В предлагаемой поправке данную статью рекомендуется применять для того, чтобы предоставить заинтересованной стороне возможность воспользоваться правами, которыми она может обладать в соответствии с законодательством или международными договорами страны, в которой подается ходатайство, основанное на арбитражном соглашении, в целях признания действительности такого арбитражного соглашения.

Комментарий

По нашему мнению, в предлагаемой поправке должна идти речь не об арбитражном соглашении, а о защите прав, которыми может пользоваться заинтересованная сторона для обеспечения действительности арбитражного решения в целях его приведения в исполнение. Тогда рекомендация будет

соответствовать положениям статьи VII Нью-йоркской конвенции 1958 года о приведении в исполнение арбитражных решений.

Предлагаем следующую формулировку: "Рекомендуется применять пункт 1 статьи VII Конвенции для того, чтобы предоставить заинтересованной стороне возможность воспользоваться правами, которыми она может обладать в соответствии с законодательством или международными договорами страны, в которой подается ходатайство о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, в целях признания действительности такого решения".

7. Испания

[Подлинный текст на испанском языке]
[8 мая 2008 года]

В ходе обсуждений, проведенных в рамках сороковой сессии Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, проходившей в Вене с 25 июня по 12 июля 2007 года, Комиссия просила распространить среди государств свою рекомендацию относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года; в связи с этим Секретариат предложил правительству Испании высказать свои соображения относительно возможных последствий данной рекомендации для осуществления Конвенции в ее правовой системе и для ее единообразного толкования.

В пункте 2 статьи II Нью-йоркской конвенции предусмотрено два требования – о наличии подписи и обмене документами, которым должно отвечать письменное соглашение¹. Оба эти требования по-разному толкуются судами разных стран. В самом узком толковании действительными арбитражными соглашениями согласно Нью-йоркской конвенции являются лишь соглашения, подписанные обеими сторонами или содержащиеся в обмене документами (предложение и письменное уведомление о его принятии). Следовательно, согласно Конвенции не будут действительными арбитражные соглашения, изначально составленные в письменной форме и содержащиеся, к примеру, в договорах, условия которых были приняты путем их фактического исполнения, а также соглашения, заключенные с помощью иных средств связи, нежели письма или телеграммы, хотя примеров подобных судебных решений немного. При таком узком толковании считается, что формальные требования устанавливаются исключительно Нью-йоркской конвенцией и, следовательно, ее положения имеют преобладающую силу над любыми другими законодательными положениями, касающимися формы соглашения, независимо от того, являются ли такие положения более или менее строгими, при этом не допускается использование подобных положений в качестве критериев для толкования Конвенции.

От такого узкого толкования делаются различные отступления, которые чаще всего связаны с применением пункта 1 статьи VII Нью-йоркской

¹ Термин "письменное соглашение" включает арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами или телеграммами.

конвенции, которого касается и рекомендация ЮНСИТРАЛ. В пункте 1 статьи VII, который часто называют "оговоркой в выборе наиболее благоприятного законодательства", разрешается не применять те положения национального законодательства об исполнении арбитражных решений, которые являются более строгими по сравнению с положениями Конвенции, продолжая применять те положения, которые являются более благоприятными. Если распространить этот принцип на требования, касающиеся формы арбитражного соглашения, получится, что вместо пункта 2 статьи II Конвенции можно применять более гибкие положения национального законодательства. Применение статьи VII Конвенции явно противоречит узкому толкованию пункта 2 статьи II, согласно которому в пункте 2 статьи II содержится единое правило формальной действительности, имеющее преобладающую силу над формальными требованиями, предусмотренными национальным законодательством.

Для решения проблемы правовой неопределенности, связанной с толкованием Нью-йоркской конвенции, ЮНСИТРАЛ приняла рекомендацию о ее толковании, которая предназначена, в первую очередь, для судебных органов и имеет огромную важность для обеспечения единообразного толкования Конвенции, особенно в некоторых правовых системах. В этой рекомендации ЮНСИТРАЛ:

- "1. Рекомендовала применять пункт 2 статьи II Конвенции о признании и приведении в исполнение арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года, признавая, что содержащееся в нем описание обстоятельств не носит исчерпывающего характера;
2. Рекомендовала применять пункт 1 статьи VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года, для того, чтобы предоставить заинтересованной стороне возможность воспользоваться правами, которыми она может обладать в соответствии с законодательством или международными договорами страны, в которой подается ходатайство, основанное на арбитражном соглашении, в целях признания действительности такого арбитражного соглашения".

Действующий в Испании закон об арбитраже (Закон № 60/2003 от 23 декабря) основан на Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 года; как отмечено в предисловии к закону, при его разработке также учитывалась проводимая в то время ЮНСИТРАЛ работа по пересмотру Типового закона в части, касающейся арбитражных соглашений и временных мер, которая была завершена в 2006 году. В статье 9 закона об арбитраже, касающейся арбитражных соглашений, закреплено требование о письменной форме соглашения, однако оно введено для целей доказывания, а не для определения формальной действительности соглашения и основано на варианте I статьи 7 Типового закона с изменениями, принятыми в 2006 году.

Вопросы, связанные с исполнением иностранных арбитражных решений, в Испании относятся к юрисдикции судов первой инстанции, которым соответствующие полномочия перешли от Верховного суда после пересмотра закона об арбитраже 2003 года. Хотя рекомендация ЮНСИТРАЛ никак не влияет на осуществление судами их юрисдикции, с ней, тем не менее, можно

согласиться в силу авторитета сформулировавшего ее органа. При этом, однако, следует отметить, что испанские суды и ранее широко трактовали Нью-Йоркскую конвенцию исходя из принципа "*favor arbitralis*", или принципа содействия признанию арбитражных решений, вытекающего из статей IV и V Конвенции². Таким образом, пункт 2 статьи II Конвенции обычно толкуется расширительно в соответствии с рекомендацией ЮНСИТРАЛ и с учетом того, имелось ли у сторон желание заключить арбитражное соглашение³. Аналогичным образом, при толковании пункта 2 статьи II Конвенции также учитывается принцип максимальной эффективности, закрепленный в пункте 1 статьи VII, а следовательно, признается, что положения статьи VII применяются и к пункту 2 статьи II⁴. Таким образом, можно рассчитывать на то, что в будущих судебных решениях будет учитываться толкование Конвенции, данное в рекомендации ЮНСИТРАЛ⁵.

8. Турция

[Подлинный текст на английском языке]

[21 мая 2008 года]

С принятием Закона № 4686 от 21 июня 2001 года о международном арбитраже, согласно которому разрешается заключение арбитражных соглашений с использованием новых средств связи, законодательство Турции стало полностью соответствовать рекомендации ЮНСИТРАЛ от 7 июля 2006 года относительно толкования пункта 2 статьи II Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года.

Второй пункт этой рекомендации, касающийся пункта 1 статьи VII, как представляется, отвечает цели Конвенции – способствовать исполнению арбитражных решений в как можно большем числе случаев.

Турция приветствует эту рекомендацию и полагает, что она будет значительно способствовать единообразному толкованию Конвенции.

² Юридическое обоснование такой позиции см. в решении Верховного суда от 5 мая 1998 года (сборник судебных решений 4296); решении Верховного суда от 20 июля 2004 года (сборник судебных решений 5817) и решение Барселонского провинциального суда от 29 марта 2006 года (сборник судебных решений 226821).

³ Решение Барселонского провинциального суда от 29 марта 2006 года (сборник судебных решений 226821) и решение Мадридского провинциального суда от 11 июня 2007 года (сборник судебных решений 336734).

⁴ Постановление Верховного суда от 14 ноября 2007 года (сборник судебных решений 20008/16).

⁵ В статье 46.2 Закона об арбитраже предусмотрено, что "исполнение иностранных арбитражных решений происходит в соответствии с Конвенцией о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года, без ущерба для положений других международных соглашений, предусматривающих более благоприятные условия такого исполнения, и осуществляется в порядке, предусмотренным гражданским процессуальным правом для исполнения решений, вынесенных иностранными судами".