



## Генеральная Ассамблея

Distr.: General  
13 January 2014  
Russian  
Original: English

### Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Сорок седьмая сессия

Нью-Йорк, 7-25 июля 2014 года

### Урегулирование коммерческих споров

#### Руководство ЮНСИТРАЛ по Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год)

#### Записка Секретариата

##### Добавление

##### Статья VI

*Если перед компетентной властью, указанной в подпункте (e) пункта 1 статьи V, было возбуждено ходатайство об отмене или приостановлении исполнением арбитражного решения, то та власть, к которой обратились с просьбой о признании и приведении в исполнение этого решения, может, если найдет целесообразным, отложить разрешение вопроса о приведении в исполнение этого решения и может также, по ходатайству той стороны, которая просит о приведении в исполнение этого решения, обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение.*

#### ПОДГОТОВИТЕЛЬНЫЕ МАТЕРИАЛЫ ПО СТАТЬЕ VI

Подготовительные материалы по статье VI, принятой в 1958 году, содержатся в следующих документах:

1. Поправки к проекту конвенции, представленные правительственными делегациями: E/CONF.26/L.34; E/CONF.26/L.16; E/CONF.26/L.44.
2. Краткие отчеты об 11, 12, 13, 14 и 17-м заседаниях Конференции Организации Объединенных Наций по международному торговому арбитражу.

(Доступны в Интернете по адресу [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org).)

V.14-00199 (R) 310114 130314



Просьба отправить на вторичную переработку



## ВВЕДЕНИЕ

1. В статье VI Конвенции рассматривается ситуация, когда одна сторона добивается отмены арбитражного решения в стране, в которой оно было вынесено, а другая сторона добивается приведения его в исполнение в другой стране.
2. В этом контексте параллельных производств статья VI обеспечивает компромисс между двумя одинаково законными интересами, заключающимися в содействии исполнимости иностранных арбитражных решений и сохранении судебного надзора над арбитражными решениями посредством предоставления судам Договаривающихся государств возможности по собственному усмотрению решать вопрос о целесообразности отсрочки исполнительного производства<sup>1</sup>.
3. Статья VI не была включена в первые проекты конвенции и затрагиваемые в ней вопросы впервые рассматривались на Конференции. Когда составители Конвенции занимались этими вопросами, они старались сделать так, чтобы сторона, желающая не допустить приведения в исполнение арбитражного решения, не могла обойти Конвенцию путем простого возбуждения процедур по отмене или приостановлению исполнения арбитражного решения при одновременном ограничении вероятности того, что впоследствии исполненное решение будет отменено в стране, в которой оно было вынесено.
4. Председатель Рабочей группы № 3, которая занималась составлением статьи VI, г-н де Сидоу дал следующие пояснения: "Рабочая группа рекомендовала принять эту статью, с тем чтобы исполняющий арбитражное решение орган имел возможность отложить свое решение, если он удостоверился в том, что ходатайство об отмене арбитражного решения или приостановлении его исполнения было обоснованно возбуждено в стране, в которой оно было вынесено. В то же время для предупреждения злоупотреблений этим положением проигравшей стороной, которая, возможно, возбудила производство об отмене без достаточных на то оснований исключительно в целях отсрочки или недопущения приведения в исполнение арбитражного решения, исполняющий орган должен в таком случае иметь право либо незамедлительно привести в исполнение арбитражное решение, либо отложить его исполнение только при условии, что сторона, возражающая против приведения в исполнение, представит надлежащее обеспечение"<sup>2</sup>.
5. Статью VI можно считать важным шагом вперед по сравнению с Женевской конвенцией об исполнении иностранных арбитражных решений 1927 года, в соответствии с которой иностранный суд был обязан отказать в

<sup>1</sup> См. FOUCHARD GAILLARD GOLDMAN ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (E. Gaillard, J. Savage eds., (1996), at 981; Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI, in* RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, at 416 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010). См. также *Continental Transfer Technique Ltd v. Federal Government of Nigeria*, High Court of Justice, England and Wales, 30 March 2010, [2010] EWHC 780 (Comm); *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

<sup>2</sup> *Travaux préparatoires*, United Nations Conference on International Commercial Arbitration, Summary Record of the Seventeenth Meeting, E/CONF.26/ SR.17, at 4.

приведении в исполнение арбитражного решения на основании только ходатайства об отмене этого арбитражного решения в стране, в которой оно было вынесено<sup>3</sup>. В отличие от этого статья VI всего лишь разрешает национальным судам отложить свое решение о приведении в исполнение арбитражного решения, если они сочтут это "целесообразным"<sup>4</sup>. Такой же принцип по существу предусмотрен в статье 36(2) Типового закона ЮНСИТРАЛ об арбитраже<sup>5</sup>.

6. Хотя на статью VI часто ссылаются наряду со статьей V(1)(e), которая предусматривает, что суд может отказать в признании или приведении в исполнение арбитражного решения, если оно "еще не стало окончательным для сторон или было отменено или приостановлено исполнением компетентной властью страны"<sup>6</sup>, она касается другой ситуации. Посредством отсрочки исполнительного производства суды стремятся сохранить статус-кво для того, чтобы ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения можно было возбудить в стране, где оно было вынесено<sup>7</sup>. В этом смысле статью 6 можно рассматривать как "естественный результат" статьи V(1)(e) и как закрытие "временного разрыва", который существует, когда вопрос об отмене арбитражного решения находится на рассмотрении компетентного органа<sup>8</sup>.

<sup>3</sup> См. статью 1 Женевской конвенции 1927 года: "Для получения такого признания или приведения в исполнение будет, далее, необходимо, чтобы: [...] d) решение стало окончательным в стране, в которой оно было вынесено, в том смысле, что оно не будет считаться таковым, если оно может быть предметом *opposition*, *appel* или *pourvoi en cassation* (в странах, где такие процессуальные формы существуют) или если будет доказано, что вопрос о действительности решения является предметом судебного разбирательства; [...]". См. также PHILIPPE FOUCHARD, *L'ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL* (1965), at 535; ALBERT JAN VAN DEN BERG, *THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION* (1981), at 353.

<sup>4</sup> Окружной суд округа Колумбия дал следующее определение понятию "отложить" по смыслу статьи VI Конвенции: "приостановить или прекратить без ущерба для чьих-либо прав". См. *Telcordia Technologies, Inc. v. Telkom SA, Limited*, District Court, District of Columbia, United States of America, 9 April 2004, 02-1990. См. также *CPConstruction Pioneers Baugesellschaft Anstalt v. The Government of the Republic Ghana, Ministry of Roads and Transport*, District Court, District of Columbia, United States of America, 12 August 2008, 1:04-01564(LFO); *Continental Transfert Technique Lmt. v. Federal Government of Nigeria et al.*, District Court, District of Columbia, United States of America, 23 March 2010, 08-2026 (PLF).

<sup>5</sup> Статья 36(2) Типового закона ЮНСИТРАЛ об арбитраже гласит: "Если в суде, указанном в подпункте (a)(v) пункта 1 настоящей статьи, заявлено ходатайство об отмене или приостановлении арбитражного решения, суд, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение, может, если сочтет надлежащим, отложить вынесение своего решения и может также по ходатайству той стороны, которая просит о признании или приведении в исполнение арбитражного решения, обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение".

<sup>6</sup> Более подробный анализ см. в комментарии к статье V(1)(e) Нью-Йоркской конвенции.

<sup>7</sup> *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd*, Federal Court, Australia, 9 August 2011, NSD 876 of 2011.

<sup>8</sup> Christoph Liebscher, *Article VI, in NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY* 438, at 439 (R. Wolff ed., 2012); Michael H. Strub, *Resisting Enforcement of Foreign Arbitral Awards Under Article V(1)(e) and Article VI of the New York Convention: A Proposal for Effective Guidelines*, 68 TEX. L. REV. 1031 (1989-1990), at 1047.

7. Специалистам-практикам потребовалось определенное время для того, чтобы воспользоваться возможностями, предоставляемыми статьей VI<sup>9</sup>. В настоящее время суды во всем мире применяют это положение в целях содействия достижению целей конвенции путем облегчения признания и приведения в исполнение арбитражных решений и недопущения принятия непоследовательных решений<sup>10</sup>.

## АНАЛИЗ

### А. Общие принципы

#### ***а. Требование о том, чтобы ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения находилось на рассмотрении***

8. Статья VI Конвенции содержит требование о том, чтобы перед компетентным органом "было возбуждено" ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения. В отсутствие такого ходатайства суды должны отказывать в отсрочке решения о приведении в исполнение арбитражного решения.

9. Несколько судов рассматривали вопрос о том, следует ли отложить исполнительное производство в соответствии со статьей VI в тех случаях, когда не было установлено, что находящееся на рассмотрении ходатайство представляет собой попытку отменить или приостановить исполнение арбитражного решения. Например, в Соединенных Штатах Окружной суд Западного округа Вашингтона в ходе второго этапа арбитражного разбирательства постановил, что иск о возмещении ущерба не равнозначен ходатайству об отмене или приостановлении действия арбитражного решения по смыслу статьи VI<sup>11</sup>. В другом деле Апелляционный суд США Третьего округа отклонил просьбу об отсрочке на том основании, что возбужденный в том же арбитражном суде иск о возмещении вреда, который был причинен после вынесения первого арбитражного решения, не равнозначен ходатайству об отмене или приостановлению исполнения этого решения<sup>12</sup>. Еще в одном деле Верховный суд Нового Южного Уэльса отказался принять решение об отсрочке в ситуации, когда ответчику не удалось доказать, что ходатайство, возбужденное перед компетентным органом в Швеции, касается отмены или приостановления исполнения арбитражного решения<sup>13</sup>.

10. Суды могут также обязать сторону, возражающую против приведения в исполнение арбитражного решения, доказать, что ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения все еще находится на рассмотрении. Если это ходатайство было уже оставлено без удовлетворения,

<sup>9</sup> См. Pieter Sanders, *A Twenty Years' Review of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, 13 INT'L L. 269 (1979), at 273.

<sup>10</sup> См., например, *Telcordia Technologies, Inc. v. Telkom SA, Limited*, District Court, District of Columbia, United States of America, 9 April 2004, 02-1990.

<sup>11</sup> *Korea Wheel Corporation v. JCA Corporation*, District Court, Western District of Washington at Seattle, United States of America, 16 December 2005, C05-1590C.

<sup>12</sup> *Stephen and Mary Birch Foundation, Inc. v. Admart AG, Heller Werkstatt GesmbH and others*, Court of Appeals, Third Circuit, United States of America, 8 August 2006, 04-4014.

<sup>13</sup> *Hallen v. Angledal*, Supreme Court of New South Wales, Australia, 10 June 1999, 50055 of 1999.

то суды откажутся откладывать решение о приведении в исполнение арбитражного решения<sup>14</sup>. Например, французский суд отказал в отсрочке на том основании, что, даже несмотря на возбуждение в Италии стороной, добывающей отсрочки производства о приостановлении исполнения арбитражного решения, это производство было прекращено Римским апелляционным судом<sup>15</sup>.

***b. Ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения должно возбуждаться в "компетентном органе"***

11. Статья VI Конвенции предусматривает, что суды могут отложить решение о приведении в исполнение арбитражного решения, если ходатайство о его отмене или приостановлении его исполнения было возбуждено в "компетентном органе". Для установления того, было ли соблюдено это предварительное условие, суды учитывают нормы, изложенные в статье V(1)(e) Конвенции<sup>16</sup>.

12. Как подчеркивается в комментарии к статье V(1)(e), страна, согласно законодательству которой выносится арбитражное решение, часто является той же страной, в которой это арбитражное решение выносится, и поэтому на практике суды, как правило, ссылались на страну, в которой было проведено арбитражное разбирательство<sup>17</sup>.

13. Если суд не удостоверится в том, что ходатайство возбуждено в компетентном органе по смыслу статей V(1)(e) и VI, то просьба отложить разбирательство будет отклонена. Например, Апелляционный суд Люксембурга оставил без удовлетворения просьбу об отсрочке, отметив, что вопрос об отмене арбитражного решения не находился на рассмотрении в Бельгии, т.е. в "суде страны вынесения" этого арбитражного решения<sup>18</sup>. Аналогичным образом, суд первой инстанции Роттердама отклонил просьбу об отсрочке, обусловленную ходатайством об отмене, находящимся на рассмотрении в бельгийских судах, на том основании, что заслушивание ходатайства об отмене арбитражного решения, вынесенного в Израиле, находится в исключительной компетенции израильских судов<sup>19</sup>. В Соединенных Штатах Апелляционный суд округа Колумбия постановил, что если арбитражное разбирательство

<sup>14</sup> *S.A. Recam Sonofadex v. S.N.C. Cantieri Rizzardi de Gianfranco Rizzardi*, Court of Appeal of Orléans, France, 5 October 2000; Debt Collection and Bankruptcy Chamber of the Court of Appeal of the Republic and Canton of Ticino, Switzerland, 9 December 2010, 14.2010.98.

<sup>15</sup> *S.A. Recam Sonofadex v. S.N.C. Cantieri Rizzardi de Gianfranco Rizzardi*, Court of Appeal of Orléans, France, 5 October 2000.

<sup>16</sup> См., например, *Four Seasons Hotels and Resorts, B.V., et al. v. Consorcio Barr, S.A.*, District Court, Southern District of Florida, Miami Division, United States of America, 4 June 2003, 02-23249; *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Court of Appeals, D.C. Circuit, United States of America, 13 January 2012, 10-7167; *The Commercial Company for Investment v. Bell Rover Shipping Limited*, Court of Appeal of Cairo, Egypt, 19 March 1997, 68/113.

<sup>17</sup> Более подробный анализ прецедентного права см. в комментарии к статье V(1)(e) Нью-Йоркской конвенции.

<sup>18</sup> *Kersa Holding Company Luxembourg v. Infancourtage, Famajuk Investment and Isny*, Superior Court of Justice, Luxembourg, 24 November 1993. См. также *The Commercial Company for Investment v. Bell Rover Shipping Limited*, Court of Appeal of Cairo, Egypt, 19 March 1997.

<sup>19</sup> *Isaac Glecer v. Moses Israel Glecer and, Eстера Glecer-Nottman*, President of the District Court of Rotterdam, Netherlands, 24 November 1994, XXI Y.B. COM. ARB. 635 (1996).

проводилось в Лондоне в соответствии с арбитражным законодательством Англии, то "компетентным органом, обладающим первичной юрисдикцией в отношении окончательного арбитражного решения", являются суды Англии и что в отсутствие разбирательства в этих судах в отношении отмены или приостановления исполнения арбитражного решения в отсрочку должно быть отказано<sup>20</sup>. В этом деле суд напомнил о том, что приведение в исполнение может быть отложено "только если [...] ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения было возбуждено в компетентном органе"<sup>21</sup>.

14. В соответствии с принципом, согласно которому бремя доказывания применимости одного или нескольких возражений по иску согласно Конвенции лежит на стороне, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения<sup>22</sup>, бремя доказывания того, что орган, в котором возбуждено ходатайство, компетентен заслушивать это ходатайство, лежит на стороне, добивающейся отсрочки. На этом основании Верховный суд Нового Южного Уэльса в деле *Hallen v. Angledal* отказался отложить свое решение о приведении в исполнение, поскольку он "не счел, что ответчики доказали, что необходимое ходатайство было возбуждено в компетентном органе в Швеции"<sup>23</sup>.

***с. Должна ли сторона просить об отсрочке и/или вынесении постановления об обеспечении***

15. В соответствии со статьей VI Конвенции орган, в который была направлена просьба о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, может "по ходатайству стороны, которая просит о приведении в исполнение" обязать сторону, возражающую против приведения в исполнение, представить надлежащее обеспечение. Формулировка статьи VI позволяет судам выносить постановление об обеспечении только в том случае, если об этом просит сторона, добивающаяся приведения в исполнение.

16. В деле *Spier* Окружной суд Южного округа Нью-Йорка в Соединенных Штатах впервые отметил, что ему не следует выносить постановление о представлении обеспечения, поскольку "ни одна из сторон [...] не затрагивала вопрос об обеспечении", но тем не менее обратился к ответчику с просьбой обосновать причины, в силу которых не следует требовать внесения полной суммы обеспечения, даже если ни одна из сторон не рассматривала этот

<sup>20</sup> *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Court of Appeals, D.C. Circuit, United States of America, 13 January 2012, 10-7167.

<sup>21</sup> *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Court of Appeals, D.C. Circuit, United States of America, 13 January 2012, 10-7167.

<sup>22</sup> См., например, *Encyclopaedia Universalis, S.A. v. Encyclopaedia Britannica, Inc.*, Court of Appeals, Second Circuit, United States of America, 31 March 2005, 403 F.3d 85. See also *Thai-Lao Lignite Co. Ltd. et al. v. Government of the Lao People's Democratic Republic*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 3 August 2011, 10 Civ. 5256 (KMW); *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours*, Court of Appeals, Second Circuit, United States of America, 2 September 1998, 97-7224.

<sup>23</sup> *Hallen v. Angledal*, Supreme Court of New South Wales, Australia, 10 June 1999, 50055 of 1999. См. также *Four Seasons Hotels and Resorts, B.V., et al. v. Consorcio Barr, S.A.*, District Court, Southern District of Florida, Miami Division, United States of America, 4 June 2003, 02-23249.

вопрос<sup>24</sup>. С тех пор суды в Соединенных Штатах неизменно придерживались мнения о том, что постановление о предоставлении обеспечения должно выноситься "по ходатайству истца"<sup>25</sup>. В одном из последних дел Окружной суд Западного округа Мичигана в Соединенных Штатах признал свое право выносить постановление о предоставлении обеспечения в соответствии со статьей VI, однако отказался вынести такое постановление, поскольку сторона, возражающая против приведения в исполнение арбитражного решения, не возбудила соответствующее ходатайство"<sup>26</sup>.

17. Таким образом, признается, что статья VI требует, чтобы сторона, добивающаяся приведения в исполнение арбитражного решения, "утвердительно" ходатайствовала о предоставлении обеспечения<sup>27</sup>.

18. Вместе с тем статья VI не содержит аналогичное требование для судов, решающих отложить исполнение. Суды могут отложить приведение в исполнение арбитражного решения без соответствующего ходатайства любой из сторон. Например, Апелляционный суд Англии постановил, что даже в отсутствие просьбы любой из сторон об отсрочке "суд может самостоятельно заключить, что рассмотрение ходатайства, согласно статье 103(5) [которая имеет прямое применение и формулировка которой эквивалентна формулировке статьи VI], было бы ненадлежащей тратой времени суда и/или противоречило бы принципу взаимного признания судебных решения или могло бы создать проблему коллизии законов"<sup>28</sup>. В Соединенных Штатах суды считают, что они обладают "неотъемлемым правом определять [свой] перечень назначенных к слушанию дел", независимо от статьи VI Конвенции, и откладывать исполнительное производство<sup>29</sup>.

19. Авторитетные эксперты также отмечали, что суды могут в соответствии со статьей VI принимать *sua sponte* решения об отсрочке исполнительного производства<sup>30</sup>.

<sup>24</sup> *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A* ("Spier I"), District Court, Southern District of New York, United States of America, 29 June 1987, 663 F. Supp. 871.

<sup>25</sup> *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 21 May 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998); *Consorcio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, District Court, Eastern District of Louisiana, United States of America, 26 January 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

<sup>26</sup> *Leonard Higgins v. SPX Corporation*, District Court, Western District of Michigan, United States of America, 18 April 2006, 2006 WL 1008677.

<sup>27</sup> Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI*, in *RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION* 415, at 434 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010).

<sup>28</sup> *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Court of Appeal, England and Wales, 18 April 2002, [2002] EWCA Civ 543.

<sup>29</sup> *Oriental Republic of Uruguay, et al. v. Chemical Overseas Holdings, Inc. et al.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 24 January 2006, 05 Civ. 6154 (WHP); *Belize Social Development Ltd. v. Government of Belize*, Court of Appeals, D.C. Circuit, United States of America, 13 January 2012, 10-7167; *Korea Wheel Corporation v. JCA Corporation*, District Court, Western District of Washington at Seattle, United States of America, 16 December 2005, C05-1590C.

<sup>30</sup> См., например, Christoph Liebscher, *Article VI*, in *NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY* 438, at 440

**d. Свобода усмотрения судов, касающаяся отсрочки принятия решения  
о приведении в исполнение или вынесении постановления  
о представлении обеспечения**

20. В соответствии со статьей VI Конвенции суд Договаривающегося государства "может, если сочтет целесообразным, отложить" производство и "может также [...] обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение". С учетом "разрешительной формулировки" статьи VI<sup>31</sup> суды имеют полную свободу усмотрения в отношении отсрочки исполнительного производства или вынесения постановления в отношении представления ответчиком обеспечения. Как отметил Верховный суд Гонконга, использование термина "может" означает, что ходатайство об отсрочке является вопросом свободы усмотрения<sup>32</sup>.

21. Тот факт, что судам была предоставлена полная свобода усмотрения в отношении решения этих вопросов, широко признается во всем мире. Председатель суда первой инстанции Парижа признал в деле *Saint-Gobain*, что статья VI Конвенции предоставляет судье, ведущему исполнительное производство, по собственному усмотрению решить вопрос о том, следует ли отложить исполнительное производство в тех случаях, когда ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения было возбуждено перед компетентным органом в стране, в которой это арбитражное решение было вынесено. Аналогичные постановления были вынесены во многих странах, включая Канаду, Италию, Германию, Швецию и Соединенные Штаты<sup>33</sup>. Австралийские суды сочли, что статья 8(8) Закона о международном арбитраже 1974 года (которая вводит в действие статью VI Конвенции) предоставляет им "широкую свободу усмотрения" или "общую свободу усмотрения" в отношении отсрочки исполнительного производства, если они удостоверятся в том, что ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения было возбуждено перед компетентным органом в стране, в которой или в соответствии с законом которой это

---

(R. Wolff ed., 2012); *Rena Rico, Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 ASIAN INT'L. ARB. JOURNAL 69 (2005), at 79.

<sup>31</sup> См. *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours*, Court of Appeals, Second Circuit, United States of America, 2 September 1998, 97-7224.

<sup>32</sup> *Hebei Import & Export Corp v. Polytek Engineering Co Ltd.*, High Court, Supreme Court of Hong Kong, Hong Kong, 1 November 1996, [1996] 3 HKC 725.

<sup>33</sup> *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Supreme Court of British Columbia, Canada, 10 July 2003, 2003 BCSC 1096; *Nuovo Pignone SpA v. Schlumberger SA.*, Court of Appeal of Florence, Italy, 17 May 2005, XXXII Y.B. COM. ARB. 403 (2007); Oberlandesgericht [OLG] Schleswig, Germany, 16 June 2008, 16 Sch 02/07; *AB Götaverken v. General National Maritime Transport Company (GMTC), Libya and others*, Supreme Court, Sweden, 13 August 1979, VI Y.B. COM. ARB. 237 (1981); *Korea Wheel Corporation v. JCA Corporation*, District Court, Western District of Washington at Seattle, United States of America, 16 December 2005, C05-1590C; *China National Chartering Corp. et al. v. Paetrans Air & Sea Inc.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 13 November 2009, 06 Civ. 13107 (LAK); *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, District Court, District of Columbia, United States of America, 28 March 2011, 10-0003 (PLF).

арбитражное решение было вынесено<sup>34</sup>. Аналогичным образом, английские суды считают, что они имеют "широкую" свободу усмотрения<sup>35</sup> согласно статье VI и что "ничто их не ограничивает при рассмотрении вопроса об осуществлении [своей] свободы усмотрения"<sup>36</sup>.

22. Свобода усмотрения судов распространяется не только на решение об отсрочке исполнительного производства, но и на решение вопроса о целесообразности предоставления ответчиком обеспечения и сумме такого обеспечения<sup>37</sup>.

23. Ведущие эксперты согласны с тем, что с учетом разрешительной формулировки статьи VI и подготовительных материалов<sup>38</sup> на решение о прекращении исполнительного производства и/или предоставлении обеспечения распространяется свобода усмотрения<sup>39</sup>.

<sup>34</sup> *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd.*, Federal Court, Australia, 9 August 2011, [2011] FCA 905; *Hallen v. Angledal*, Supreme Court of New South Wales, Australia, 10 June 1999, 50055 of 1999.

<sup>35</sup> *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm). See also *Dowans Holding S.A. v. Tanzania Electric Supply Co. Ltd.*, High Court of Justice, England and Wales, 27 July 2011, [2011] EWHC 1957 (Comm).

<sup>36</sup> *Continental Transfer Technique Ltd v. Federal Government of Nigeria*, High Court of Justice, England and Wales, 30 March 2010, [2010] EWHC 780 (Comm). В Соединенных Штатах статья VI также трактуется как предоставляющая "неограниченную свободу усмотрения" в отношении отсрочки до получения результатов рассмотрения ходатайства об отмене: см. *Ukrvneshprom State Foreign Economic Enterprise v. Tradeway, Inc.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 11 March 1996, 95 Civ. 10279, XXII Y.B. COM. ARB. 958 (1997).

<sup>37</sup> *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 29 June 1987, 663 F. Supp. 871; *Consortio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, District Court, Eastern District of Louisiana, United States of America, 26 January 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000); *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Court of Appeal, England and Wales, 18 April 2002, [2002] EWCA Civ 543; *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm); *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Grand Court, Cayman Island, 17 June 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

<sup>38</sup> См. выше в пункте 4. См. также предложение голландского делегата на Конференции, согласно которому "судье в стране приведения в исполнение должна быть предоставлена полная свобода усмотрения в отношении немедленного приведения в исполнение арбитражного решения, если он считает, что основания для отказа в этом отсутствуют, либо ожидания результатов разбирательства по вопросу отмены арбитражного решения, возбужденного в стране, в которой оно было вынесено". *Travaux préparatoires*, United Nations Conference on International Commercial Arbitration, Summary Record of the Eleventh Meeting, E/CONF.26/SR.11, at 5.

<sup>39</sup> См., например, GARY B. BORN, *INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION* (2009), at 2873 - 2874; W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 *ARB. INT'L.* 209 (1987), at 211; Christoph Liebscher, *Article VI*, in *NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY* 438, at 438 (R. Wolff ed., 2012); ALBERT JAN VAN DEN BERG, *THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION* (1981), at 353 and 358.

## В. Решение о предоставлении отсрочки или отказе в ней

### а. Отсутствие нормы

24. Конвенция не предусматривает какой-либо нормы, на основании которой суд должен решить, следует ли откладывать исполнительное производство, и тем самым оставляет решение этого вопроса на усмотрение судов в Договаривающихся государствах<sup>40</sup>.

25. В 1981 году в деле *Fertilizer Corporation of India* Окружной суд Южного округа Огайо в Соединенных Штатах отметил, что ему не удалось обнаружить какой-либо нормы, на основании которой можно было бы принять решение об отсрочке, за исключением возможности установления того, было ли ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения возбуждено в компетентном органе страны, в которой или в соответствии с законодательством которой это арбитражное решение было вынесено<sup>41</sup>. Аналогичным образом, Высокий суд Англии счел, что Закон об арбитраже 1996 года не устанавливает критерия определения пределов осуществления судом широкой свободы усмотрения согласно статье 103(5) (которая вводит в действие статью VI Конвенции)<sup>42</sup>.

26. Широкое признание получило мнение о том, что свобода усмотрения должна осуществляться "рационально"<sup>43</sup>. Как заявил Апелляционный суд Второго округа Соединенных Штатов, "в тех случаях, когда в стране вынесения арбитражного решения ведется параллельное производство и существует возможность его отмены, окружной суд может поступить неосмотрительно, приведя в исполнение арбитражное решение до завершения иностранного производства"<sup>44</sup>.

27. В отсутствие признанной нормы в некоторых правовых системах исполнительное производство откладывалось в прошлом только на том основании, что вопрос об отмене находится на рассмотрении компетентного органа, как это определено в статьях V(1)(e) и VI Конвенции. Например, в деле *Norsolor* Апелляционный суд Парижа приостановил исполнительное производство до получения результатов рассмотрения ходатайства об отмене арбитражного решения, возбужденного в Апелляционном суде Вены, на том основании, что исполнительное производство будет лишено содержания, если арбитражное решение должно быть отменено в Вене<sup>45</sup>. В Соединенных

<sup>40</sup> W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 *ARB. INT'L.* 209 (1987), at 220; Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI, in RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION* 415, at 419 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010).

<sup>41</sup> *Fertilizer Corp. of India (India) v. IDI Mgmt. Inc. (US)*, District Court, Southern District of Ohio, United States of America, 9 June 1981, C-1-79-570.

<sup>42</sup> *IPCO v. Nigerian National Petroleum Corp.*, High Court of Justice, England and Wales, 17 April 2008, [2008] EWHC 797 (Comm).

<sup>43</sup> *Dowans Holding S.A. v. Tanzania Electric Supply Co. Ltd.*, High Court of Justice, England and Wales, 27 July 2011, [2011] EWHC 1957 (Comm); Rena Rico, *Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 *ASIAN INT'L. ARB. JOURNAL* 69 (2005), at 79.

<sup>44</sup> *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours*, Court of Appeals, Second Circuit, United States of America, 2 September 1998, 97-7224.

<sup>45</sup> *Norsolor S. A. v Pabalk Ticaret Limited Sirket*, Court of Appeal of Paris, France, 15 December 1981. See also *C.C.M. SULZER v. Société Maghrébienne de Génie Civil (SOMAGEC), Société*

Штатах Окружной суд Южного округа Нью-Йорка также отложил исполнительное производство по делу *Spier* в порядке соблюдения принципа уважения к решению компетентного органа<sup>46</sup>.

28. Вместе с тем Конвенция не предусматривает автоматического прекращения исполнительного производства при возбуждении ходатайства об отмене<sup>47</sup>. Как отмечается в подготовительных материалах, в соответствующих случаях арбитражное решение может быть приведено в исполнение несмотря на находящееся на рассмотрении ходатайство об отмене<sup>48</sup>.

29. В соответствии со свободой усмотрения, предоставленной судам Договаривающихся государств согласно статье VI, суды сохраняют свободу усмотрения в отношении приведения в исполнение арбитражного решения, даже если вопрос об отмене находится на рассмотрении в стране, в которой это арбитражное решение было вынесено. Например, совсем недавно суды в Соединенных Штатах пришли к заключению, что им не требуется приостанавливать разбирательство по иску только в силу того, что иск находится на рассмотрении в стране вынесения арбитражного решения<sup>49</sup> и что они "не должны автоматически откладывать исполнительное производство на том основании, что в стране вынесения арбитражного производства ведется параллельное производство"<sup>50</sup>. Аналогичным образом, Верховный суд Нового Южного Уэльса постановил, что австралийские суды не должны приостанавливать действия по приведению в исполнение арбитражного соглашения только в силу того, что иск об отмене арбитражного соглашения находится на рассмотрении компетентного органа<sup>51</sup>. По мнению Верховного суда Нового Южного Уэльса, "должно быть установлено нечто более весомое, чем это обстоятельство"<sup>52</sup>.

30. Аналогичным образом, в последние годы французские суды неоднократно отказывались откладывать исполнительное производство в соответствии со статьей VI Конвенции. В 2004 году в деле *Bargues* Апелляционный суд Парижа постановил, что потенциальная отмена арбитражного решения в стране, в которой оно было вынесено, не оказывает воздействия на существование этого

---

*des Anciens Etablissements Riad Sahyoun (S.A.E.R.S.) et M. Riad Sahyoun*, Court of Appeal of Paris, France, 17 February 1987, 86.4767.

<sup>46</sup> *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 29 June 1987, 663 F. Supp. 871.

<sup>47</sup> *Rena Rico, Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 ASIAN INT'L. ARB. JOURNAL 69 (2005), at 77; W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 ARB. INT'L. 209 (1987) at 221.

<sup>48</sup> *Travaux préparatoires*, United Nations Conference on International Commercial Arbitration, Summary Record of the Seventeenth Meeting, E/CONF.26/SR.17, at 4.

<sup>49</sup> *Sarhank Group v. Oracle Corporation*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 9 October 2002, XXVIII Y.B. COM. ARB. 1043 (2003).

<sup>50</sup> *MGM Productions Group, Inc. v. Aeroflot Russian Airlines*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 14 May 2003, XXVIII Y.B. COM. ARB. 1271 (2003). См. также *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, District Court, Northern District of Illinois Eastern Division, United States of America, 12 April 2005, 04 C 773.

<sup>51</sup> *Hallen v. Angledal*, Supreme Court of New South Wales, Australia, 10 June 1999, 50055 of 1999.

<sup>52</sup> *Id.*

арбитражного решения так, чтобы это могло бы препятствовать его признанию и приведению в исполнение в других национальных правовых системах и что, таким образом, статья VI "не имеет практического применения в контексте признания и приведения в исполнение арбитражного решения"<sup>53</sup>.

*b. Различные факторы, учитываемые судами*

31. При осуществлении своей свободы усмотрения суды опираются на собственные аргументы и при принятии решения о том, следует ли удовлетворять просьбу об отсрочке, учитывают целый ряд различных факторов. К этим факторам относятся цель Конвенции, заключающаяся в содействии приведению в исполнение арбитражных решений и ускорении разрешения споров, вероятность достижения стороной успеха в отмене арбитражного решения, ожидаемая продолжительность производства в стране, в которой арбитражное решение было вынесено, потенциальные проблемы для сторон, судебная эффективность и принцип взаимного признания решений.

32. В Швеции и Австралии суды придерживаются мнения, согласно которому при решении вопроса о том, следует ли отложить приведение в исполнение арбитражного решения согласно статье VI, суд должен учитывать продолжительность процедур отмены, а также их шансы на успех. В Германии и Голландии суды при рассмотрении вопроса о целесообразности отсрочки оценивают шансы на успех процедур отмены и взвешивают интересы сторон. Аналогичным подходом руководствовался Верховный суд Каймановых Островов в деле *Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*. В этом деле Верховный суд учитывал продолжительность и вероятность успеха процедур отмены, осуществляемых в Апелляционном суде Парижа. С учетом ожидаемой небольшой продолжительности процедур во Франции и того факта, что "веские основания", представленные подателем ходатайства, позволяли предположить, что ходатайство не было "только тактикой затягивания процесса", Верховный суд постановил отложить исполнительное производство. Он счел, что отсрочка не создаст "каких-либо весьма существенных новых проблем для истца [т.е. для Габонской Республики]" и что "если он должен вынести свое решение до решения Парижского суда, то в этом случае он рискует дать полный ход процессу приведения в исполнение арбитражного решения, которое через несколько дней возможно перестанет служить законным основанием для его действий"<sup>54</sup>. Аналогичным образом, Высокий суд Англии в деле *IPCO* счел уместными учесть следующие соображения: являлось ли ходатайство, возбужденное в суде в стране, в которой проводится арбитражное разбирательство, добросовестным, а не просто затягивающей процесс тактикой; имело ли ходатайство, возбужденное в суде в этой стране, действительные (т.е. реалистичные) шансы на успех; продолжительность задержки вследствие возможной отсрочки и любой связанный с этим ущерб<sup>55</sup>.

<sup>53</sup> *Société Barges Agro Industries SA v Société Young Pecan Company*, Court of Appeal of Paris, France, 10 June 2004, 2003/09894.

<sup>54</sup> *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Grand Court, Cayman Islands, 17 June 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

<sup>55</sup> *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

33. В Соединенных Штатах Апелляционный суд, рассматривающий решения Суда Второго округа, представил неполный перечень факторов, подлежащих учету при принятии решения об удовлетворении просьбы об отсрочке в деле *Europcar Italia SpA v. Maeillano Tours Inc.* Эти факторы включают общую цель арбитражного разбирательства (т.е. оперативное разрешение споров и недопущение затяжной и дорогостоящей тяжбы), статус иностранного производства и расчетное время завершения этого производства, вопрос о том, будет ли в рамках иностранного производства арбитражное решение, о приведении в исполнение которого возбуждено ходатайство, подвергаться более тщательному рассмотрению с соблюдением более жестких норм пересмотра, характерные черты иностранного производства, оценку возможных проблем и любые другие обстоятельства, которые могут свидетельствовать в пользу или против отсрочки<sup>56</sup>.

34. В Канаде аналогичным комплексным подходом руководствовался Верховный суд Британской Колумбии в деле *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*<sup>57</sup>. В этом деле Верховный суд первоначально отложил разбирательство после рассмотрения различных факторов, включая проверку обоснованности отказа в удовлетворении ходатайства в Соединенных Штатах, возможность необоснованного затягивания в результате отсрочки и рассмотрение вопроса о том, не будет ли для суда в Соединенных Штатах удобнее и эффективнее решать проблемы внутреннего законодательства. Когда суд в Соединенных Штатах отказал в удовлетворении ходатайства об отмене арбитражного решения, этот отказ был обжалован компанией Alcan, а корпорация Powerex возобновила свою просьбу о признании и приведении в исполнение этого арбитражного решения. Верховный суд Британской Колумбии счел, что сторона, добивающаяся отсрочки, должна отвечать пороговому критерию, устанавливающему наличие "серьезного вопроса, подлежащего рассмотрению в суде". Оценивая соотношение преимуществ и непоправимого вреда, суд отметил, что ему следует рассмотреть ряд факторов, включая расчетное время завершения рассмотрения дела в первоначальной юрисдикции, оценку возможности того, что сторона, возражающая против приведения в исполнение, "просто затягивает неизбежное", выяснение вопроса о том, не отказал ли уже суд первоначальной юрисдикции в отмене арбитражного решения, наличие обеспечения и возможности того, что сторона, возражающая против приведения в исполнение, сократит или распылит свои активы до приведения в исполнение, и желание стороны, возражающей против

<sup>56</sup> *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours Inc.*, Court of Appeals, Second Circuit, United States of America, 2 September 1998, 97-7224. В последующих решениях, вынесенных в Соединенных Штатах, эти факторы учитывались при решении вопроса о том, следует ли откладывать исполнительное производство: см., например, *MGM Productions Group, Inc. v. Aeroflot Russian Airlines*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 14 May 2003, XXVIII Y.B. COM. ARB. 127 (2003); *G. E. Transp. S.P.A. v. Republic of Albania*, District Court, District of Columbia, United States of America, 28 March 2011, 08-2042 (RMU); *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, District Court, District of Columbia, United States of America, 10-0003(PLF).

<sup>57</sup> *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Supreme Court of British Columbia, Canada, 30 June 2004, 2004 BCSC 876. См. также *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Supreme Court of British Columbia, Canada, 10 July 2003, 2003 BCSC 1096.

приведения в исполнение, провести тщательное рассмотрение иска в первоначальной юрисдикции.

*с. Должны ли суды рассматривать любые превалирующие факторы*

35. Хотя суды стремятся рассматривать одну и ту же совокупность факторов при принятии решения о том, следует ли откладывать исполнительное производство, некоторые из этих факторов учитываются чаще всего, и решение отложить исполнительное производство нередко в значительной мере зависит от одного или двух из этих факторов.

36. Некоторые суды уделяют особое внимание расчетному времени, которое требуется для проведения процедуры отмены в стране, в которой было вынесено арбитражное решение. Верховный суд Виктории постановил, что "определяющий фактор заключается в том, что отсрочка будет предоставляться только на относительно короткий срок"<sup>58</sup>. Суды, которые учитывают этот фактор, отказывали в удовлетворении ходатайства о приведении в исполнение, когда принятие решения по ходатайству об отмене занимало "не дни, а годы"<sup>59</sup>, и удовлетворяли его, когда принятие решения ожидалось в течение нескольких дней или двух месяцев<sup>60</sup>.

37. Другим важным фактором, который учитывают суды при принятии решения о задержке исполнительного производства, является вероятность успешного завершения процедуры отмены<sup>61</sup>.

38. Проведенный в Соединенных Штатах обзор прецедентного права до и после завершения дела *Europcar* позволяет говорить о том, что суды часто предоставляют отсрочку или отказывают в ней в зависимости, главным образом, от своей оценки шансов на успех процедур отмены в стране, в которой арбитражное решение было вынесено<sup>62</sup>. Аналогичным подходом руководствуются другие страны общего права. В деле *Powerex Corp v Alcan Inc.* Верховный суд Британской Колумбии подчеркнул важность фактора "возможности успеха" при принятии решения об отсрочке исполнительного производства. Аналогичным образом, Апелляционный суд Англии отметил,

<sup>58</sup> *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Supreme Court of Victoria, Australia, 20 December 2000, 7565 of 2000. См. также *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Supreme Court of British Columbia, Canada, 10 July 2003, 2003 BCSC 1096.

<sup>59</sup> *Far Eastern Shipping Co. V. AKP Sovcomflot*, High Court of Justice, Queen's Bench Division (Commercial Court), England and Wales, 14 November 1994, XXI Y.B. COM. ARB. 699 (1996).

<sup>60</sup> См. *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Grand Court, Cayman Islands, 17 June 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989); *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Supreme Court of Victoria, Australia, 20 December 2000, 7565 of 2000.

<sup>61</sup> GARY B. BORN, INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (2009), at 2876; Christoph Liebscher, *Article VI, in* NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY 438, at 441 (R. Wolff ed. 2012).

<sup>62</sup> См. *Fertilizer Corp. of India v. IDI Mgmt. Inc.*, District Court, Southern District of Ohio, United States of America, 9 June 1981, 517 F. Supp. 948; *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 29 June 1987, 663 F. Supp. 871; *Ukrvneshprom State Foreign Economic Enterprise v. Tradeway, Inc.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 11 March 1996, 95 Civ. 10279, XXII Y.B. COM. ARB. 958 (1997).

что одним из важнейших факторов является "обоснованность доводов о том, что арбитражное решение является недействительным"<sup>63</sup>.

39. Некоторые суды требуют, чтобы сторона, возражающая против приведения в исполнение арбитражного решения, представила доказательства наличия разумного шанса на успешное рассмотрение ходатайства об отмене арбитражного решения. Если суды сочтут, что процедура отмены арбитражного решения является необоснованной и затяжной, то они приведут в исполнение арбитражное решение, полагая, что шансы на принятие решения об отмене арбитражного решения невелики<sup>64</sup>.

40. К числу судов, которые отложили исполнительное производство, относится Верховный суд Гонконга, который в деле *Hebei* постановил, что на стороне, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения, лежит бремя доказывания того, что ходатайство *bona fide* было возбуждено в Пекинском суде и что существуют причины, на основании которых Пекинский суд может разумно отменить арбитражное решение. Вместе с тем стороне, возражающей против приведения в исполнение, не потребовалось доказывать, что она имеет хорошие шансы на успех разбирательства в Пекине. Исходя из обстоятельств дела, суд отложил производство до получения результатов рассмотрения ходатайства, возбужденного в Пекинском суде, на том основании, что имеется свидетельство *prima facie*, указывающее на определенную вероятность успешного рассмотрения ходатайства об отмене<sup>65</sup>. В деле *Powerex Corp v. Alcan Inc.* Верховный суд Британской Колумбии отложил исполнительное производство на том основании, что, в частности, иск корпорации Alcan об отмене арбитражного решения, возбужденный в суде штата Орегон, не был необоснованным и был связан "со спорным делом, которое необязательно было бы проиграно"<sup>66</sup>. В деле *IPCO* Высокий суд правосудия Англии отложил исполнительное производство на том основании, что ходатайство об отмене имело "реальные шансы на успех"<sup>67</sup>. В деле *Toyo Engineering* Верховный суд штата Виктория счел, что "нельзя с уверенностью утверждать, что ходатайство об оспаривании решения является бесспорным" и, указав на ожидаемый

<sup>63</sup> *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Court of Appeal, England and Wales, 12 March 1993, [1993] 2 Lloyd's Rep 208. См. также *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'Investissements*, Court of First Instance, Belgium, 25 January 1996; *Hallen v. Angledal*, Supreme Court of New South Wales, Australia, 10 June 1999, 50055 of 1999; *Dowans Holding S.A. v. Tanzania Electric Supply Co. Ltd.*, High Court of Justice, England and Wales, 27 July 2011, [2011] EWHC 1957 (Comm); Oberlandesgericht [OLG] Celle, Germany, 20 November 2003, 8 Sch 02/03.

<sup>64</sup> Rena Rico, *Searching for Standards: Suspension of Enforcement Proceedings under Article VI of the New York Convention*, 1 ASIAN INT'L. ARB. JOURNAL 69 (2005), at 74.

<sup>65</sup> *Hebei Import & Export Corp v. Polytek Engineering Co Ltd.*, High Court in the Supreme Court of Hong Kong, Hong Kong, 1 November 1996, [1996] 3 HKC 725.

<sup>66</sup> *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Supreme Court of British Columbia, Canada, 10 July 2003, 2003 BCSC 1096.

<sup>67</sup> *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

короткий срок процедуры отмены, постановил отложить исполнительное производство<sup>68</sup>.

41. Руководствуясь аналогичным подходом, ряд судов отказались отложить исполнительное производство. Например, в деле *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'investissements* суд первой инстанции Брюсселя отказался отложить производство на том основании, что сторона, возражающая против приведения арбитражного решения в исполнение, не доказала наличия "разумной возможности отмены"<sup>69</sup>. Аналогичным образом, Верховный суд Нового Южного Уэльса отказался отложить исполнительное производство на том основании, что сторона, возражающая против приведения в исполнение, не представила "определенных доказательств, свидетельствующих о том, что речь идет о деле *prima facie* или о разумно спорном деле"<sup>70</sup>. В Германии Высокий земельный суд (*Oberlandesgericht*) района Целле отказался отложить разбирательство, поскольку, по его мнению, у стороны, возражающей против приведения арбитражного решения в исполнение, не было "превалирующего интереса", а "шансы на успех" ходатайства об отмене арбитражного решения были "полностью неопределенными"<sup>71</sup>. В Англии Высокий суд отказался отложить разбирательство по делу *Far Eastern Shipping* на том основании, что "производство, на которое полагаются ответчики для обоснования своего ходатайства об отсрочке, в лучшем случае имеет лишь отдаленные и неопределенные шансы на получение возмещения"<sup>72</sup>.

42. Иным подходом руководствовались некоторые суды, которые выносили решения об отсрочке, когда определение шансов на успех ходатайства об отмене затрагивало вопросы внутреннего права страны, в которой это ходатайство находилось на рассмотрении. В деле *Construction Pioneers* Окружной суд Округа Колумбия в Соединенных Штатах пришел к выводу, что отсрочка согласно статье VI является надлежащей, поскольку "для принятия решения в данный момент суду потребуется урегулировать сложный аспект законодательства Ганы, который более надлежащим образом может быть урегулирован ганским судом". Суд счел, что "в случае наличия окончательного решения Ганского суда об отмене арбитражных решений он "не был бы готов считать уместным игнорировать [это] решение""<sup>73</sup>. Это мнение основано на

<sup>68</sup> *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Supreme Court of Victoria, Australia, 20 December 2000, 7565 of 2000.

<sup>69</sup> *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'Investissements*, Court of First Instance, Belgium, 25 January 1996. Это решение было поддержано Апелляционным судом Брюсселя: см. *Inter-Arab Investment Guarantee Corporation v. Banque Arabe et Internationale d'Investissements*, Court of Appeal of Brussels, Belgium, 24 January 1997, XXII Y.B. COM. ARB. 643 (1997).

<sup>70</sup> *Hallen v. Angledal*, Supreme Court of New South Wales, Australia, 10 June 1999, 50055 of 1999.

<sup>71</sup> *Oberlandesgericht [OLG] Celle*, Germany, 20 November 2003, 8 Sch 02/03, at 554.

<sup>72</sup> *Far Eastern Shipping Co. V. AKP Sovcomflot*, High Court of Justice, Queen's Bench Division (Commercial Court), England and Wales, 14 November 1994, XXI Y.B. COM. ARB. 699 (1996), at 706.

<sup>73</sup> *CPConstruction Pioneers Baugesellschaft Anstalt v. The Government of the Republic Ghana, Ministry of Roads and Transport*, District Court, District of Columbia, United States of America, 12 August 2008, 1:04-01564(LFO); *Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 29 June 1987, 663 F. Supp. 871;

том представлении, согласно которому внутренние суды располагают "лучшими возможностями" для урегулирования внутренних юридических вопросов<sup>74</sup>. Аналогичным образом, Окружной суд Южного округа Нью-Йорка в Соединенных Штатах заявил, что "ограниченная сфера пересмотра, допустимая согласно Конвенции, способствует уважительному отношению к разбирательству в стране вынесения арбитражного решения исходя из того, что иностранный суд, хорошо осведомленный о тонкостях собственного законодательства, лучше подходит для определения действительности арбитражного решения"<sup>75</sup>.

43. Некоторые эксперты полагают, что соответствующей нормой для определения того, следует ли откладывать исполнительное производство в соответствии со статьей VI, должна быть не просто возможность или даже вероятность противоречивых решений, а скорее уравнивание потенциального вреда для сторон<sup>76</sup>. Эти эксперты считают, что в Конвенции не говорится о том, что действие статьи VI зависит от шансов на успех ходатайства об отмене арбитражного решения и что с учетом цели Конвенции, заключающейся в облегчении и ускорении признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений, приводящий в исполнение суд может по собственному усмотрению либо приводить в исполнение арбитражное решение, либо приостанавливать такое исполнение.

44. Этот подход отражен в ряде решений, в рамках которых суды пытались уравновесить факторы в поддержку отсрочки и основную цель Конвенции, заключающуюся в облегчении и ускорении приведения в исполнение иностранных арбитражных решений. По мнению Федерального суда Австралии, свободу усмотрения следует соизмерять с обязанностью Суда уделять должное внимание целям Закона и "духу и предназначению [Конвенции]"<sup>77</sup>. Аналогичным образом, суды в Соединенных Штатах придерживаются мнения о том, что суды должны осуществлять свою свободу усмотрения при определении того, следует ли отложить или приостановить подтверждение арбитражного решения, "путем нахождения правильного соотношения между стратегией Конвенции в пользу подтверждения такого арбитражного решения и принципом взаимного признания решений,

---

*Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Supreme Court of British Columbia, Canada, 30 June 2004, 2004 BCSC 876.

<sup>74</sup> *Consortio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, District Court, Eastern District of Louisiana, United States of America, 26 January 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000). См. также *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

<sup>75</sup> *Sarhank Group v. Oracle Corporation*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 9 October 2002, XXVIII Y.B. COM. ARB. 1043 (2003).

<sup>76</sup> GARY B. BORN, *INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION* (2009), at 2876; Christoph Liebscher, *Article VI*, in *NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY* 438, at 443 (R. Wolff ed., 2012); W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 *ARB. INT'L* 209 (1987), at 222 and 225.

<sup>77</sup> *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd.*, Federal Court, Australia, 9 August 2011, [2011] FCA 905.

закрепленным в Конвенции"<sup>78</sup>, и что окружные суды при вынесении своего решения должны строго учитывать основную цель Конвенции, заключающуюся в облегчении признания и приведения в исполнение арбитражных решений<sup>79</sup>. В деле *AB Götaverken v. General National Maritime Transport Co.* Верховный суд Швеции отказался отложить исполнительное производство в ожидании итогов судебного разбирательства во Франции, "учитывая общую цель Нью-Йоркской конвенции [...], заключающуюся в облегчении приведения в исполнение иностранных арбитражных решений"<sup>80</sup>. Председатель Окружного суда Амстердама вынес аналогичное постановление<sup>81</sup>.

45. Этот подход прослеживается в ряде решений, в рамках которых применяется комплексный подход, например в решении по делу *Europcar Italia SpA v. Maeillano Tours Inc* (и в последующих решениях в Соединенных Штатах, при принятии которых учитывались те же факторы)<sup>82</sup>, которое может служить для судов примером нахождения правильного соотношения различных факторов при установлении того, что в большей мере обеспечивает сохранение и защиту прав сторон – отсрочка или приведение в исполнение.

### С. Решение о представлении надлежащего обеспечения

46. Суд, который откладывает исполнительное производство согласно статье VI Конвенции "может также [...] обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение". Конвенция не содержит подробных разъяснений относительно порядка применения этого положения и вместо этого предоставляет судам широкую свободу усмотрения при определении момента истребования обеспечения и суммы и формы такого обеспечения.

47. Это положение преследует три цели. Во-первых, оно призвано не допустить распыления и сокрытия активов до завершения процедуры отмены арбитражного решения в стране, в которой оно было вынесено, и таким образом, гарантировать, что это арбитражное решение можно успешно привести в исполнение в случае отказа в удовлетворении иска об отмене<sup>83</sup>.

<sup>78</sup> *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, District Court, Western District of Pennsylvania, United States of America, 22 December 2005, 05-0423; *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, District Court, Northern District of Illinois Eastern Division, United States of America, 12 April 2005, 04 C 773.

<sup>79</sup> *Europcar Italia, S.p.A. v. Maiellano Tours*, Court of Appeals, Second Circuit, United States of America, 2 September 1998, 97-7224.

<sup>80</sup> *AB Götaverken v. General National Maritime Transport Company (GMTC), Libya and others*, Supreme Court, Sweden, 13 August 1979, VI Y.B. COM. ARB. 237 (1981).

<sup>81</sup> *Southern Pacific Properties v. Arab Republic of Egypt*, President of the District Court of Amsterdam, Netherlands, 12 July 1984, X Y.B. COM. ARB. 487 (1985).

<sup>82</sup> См. e.g., *China National Chartering Corp. et al. v. Pactrans Air & Sea Inc*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 13 November 2009, 06 Civ. 13107 (LAK); *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, District Court, District of Columbia, United States of America, 28 March 2011, 10-0003 (PLF); *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, District Court, Northern District of Illinois Eastern Division, United States of America, 12 April 2005, 04 C 773.

<sup>83</sup> См. *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Court of Appeal, England and Wales, 12 March 1993, [1993] 2 Lloyd's Rep 208; *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, District Court, Northern

Во-вторых, оно побуждает сторону, возражающую против приведения в исполнение к тому, чтобы как можно быстрее подать ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения<sup>84</sup> и тем самым избежать задержек<sup>85</sup>. В-третьих, оно дает стороне, добивающейся исполнения арбитражного решения, надлежащие гарантии своевременного получения платежа после урегулирования спора<sup>86</sup>.

**a. Взаимосвязь между отсрочкой и обеспечением**

48. Несмотря на свободу усмотрения судов в отношении отсрочки исполнительного производства и вынесения постановления о представлении обеспечения, большинство судов рассматривают вопрос о том, чтобы обязать сторону, возражающую против приведения в исполнение арбитражного решения, представить обеспечение, в ситуации, когда они решают вопрос об отсрочке исполнительного производства. В результате отсрочка иногда считается предварительным условием вынесения постановления о представлении обеспечения<sup>87</sup>.

49. В соответствии со статьей VI обязать представить обеспечение можно только сторону, возражающую против приведения в исполнение арбитражного решения. Как сообщается, при рассмотрении одного дела суд постановил считать "обоснованным то, что истцы представляют обеспечение [...] в случае предварительного приведения в исполнение"<sup>88</sup>. Спустя несколько лет другой суд в той же правовой системе счел, что Конвенция не предусматривает оснований для того, чтобы обязывать сторону, добивающуюся приведения в исполнение арбитражного решения, представлять обеспечение<sup>89</sup>. В 1993 году суд в Германии счел, что согласно статье VI Конвенции суд вправе обязать представить надлежащее обеспечение только сторону, возражающую против приведения в исполнение, а не сторону, добивающуюся приведения в исполнение<sup>90</sup>. С тех пор, как представляется, суды последовательно

District of Illinois Eastern Division, United States of America, 12 April 2005, 04 C 773. См. также GARY B. BORN, *INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION* (2009), at 2877.

<sup>84</sup> *Continental Transfert Technique Ltd v. Federal Government of Nigeria*, High Court, England and Wales, 30 March 2010, [2010] EWHC 780 (Comm); *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Court of Appeal, England and Wales, 12 March 1993, [1993] 2 Lloyd's Rep 208.

<sup>85</sup> *Europcar Italia S.p.A. v. Alba Tours International Inc.*, Court of Justice of Ontario, Canada, 21 January 1997, CLOUT Case 366, XXVI Y.B. COM. ARB. 311 (2001).

<sup>86</sup> *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, District Court, Western District of Pennsylvania, United States of America, 22 December 2005, 05-0423.

<sup>87</sup> *Gater Assets Ltd v. Nak Naftogaz Ukrainiy*, Court of Appeal, England and Wales, 17 October 2007, [2007] EWCA Civ 988; *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Court of Appeal, England and Wales, 18 April 2002, [2002] EWCA Civ 543.

<sup>88</sup> *Henri Lièvreumont and v. Adolphe Cominassi, Maatschappij voor Industriële Research en Ontwikkeling B.V.*, President of Rechtbank, Court of First Instance of Zutphen, Netherlands, 9 December 1981, VII Y.B. COM. ARB. 399 (1982).

<sup>89</sup> *Southern Pacific Properties v. Arab Republic of Egypt*, President of the District Court of Amsterdam, Netherlands, 12 July 1984, X Y.B. COM. ARB. 487 (1985).

<sup>90</sup> Oberlandesgericht [OLG] Frankfurt, Germany, 10 November 1993, 27 W 57/93. См. также *Powerex Corp., formerly British Columbia Power Exchange Corporation v. Alcan Inc., formerly Alcan Aluminum Ltd.*, Court of Appeal of British Columbia, Canada, 4 October 2004, 2004 BCCA 504.

отказывались обязывать сторону, добывающуюся приведения в исполнение, представлять обеспечение в качестве условия приведения в исполнение арбитражного решения<sup>91</sup>.

50. Тот факт, что суды Договаривающихся государств рассматривают вопрос о том, выносить ли постановление о представлении обеспечения, только при решении вопроса об отсрочке, не означает, что эти суды должны всегда обязывать сторону, возражающую против приведения в исполнение, представлять надлежащее обеспечение в случае принятия решения об отсрочке.

51. На практике суды часто выносят постановление о представлении обеспечения при принятии решения об отсрочке. Как заявил Апелляционный суд Англии, обеспечение – это цена, которую следует заплатить за отсрочку, и оно служит для защиты интересов сторон, добывающихся приведения в исполнение арбитражного решения<sup>92</sup>.

52. В деле *IPCO* Высокий суд Англии счел, что согласно статье 103(5) Закона об арбитраже 1996 года (вводящей в действие статью VI Конвенции), он вправе откладывать принятие решения о приведении в исполнение арбитражного решения при условии представления обеспечения<sup>93</sup>. В Соединенных Штатах суды также требуют от стороны, возражающей против приведения в исполнение, представлять надлежащее обеспечение в качестве условия принятия решения об отсрочке<sup>94</sup>. В деле *Nedagro* Окружной суд Южного округа Нью-Йорка в Соединенных Штатах отказался потребовать представления обеспечения на том основании, что ответчик уже представил "надлежащее обеспечение" посредством приложения имущества в размере причитающейся суммы<sup>95</sup>. В Нидерландах председатель Окружного суда Амстердама отказал в удовлетворении просьбы об отсрочке на том основании, что ответчик "не продемонстрировал никакой готовности представить надлежащее обеспечение"<sup>96</sup>.

---

<sup>91</sup> См., например, *Gater Assets Ltd v. Nak Naftogaz Ukrainiy*, Court of Appeal, England and Wales, 17 October 2007, [2007] EWCA Civ 988; *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Court of Appeal, England and Wales, 18 April 2002, [2002] EWCA Civ 543.

<sup>92</sup> *Yukos Oil Co v. Dardana Ltd.*, Court of Appeal, England and Wales, 18 April 2002, [2002] EWCA Civ 543.

<sup>93</sup> *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

<sup>94</sup> См., например, *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, District Court, Northern District of Illinois, Eastern Division, United States of America, 12 April 2005, 04 C 773; *Nedagro B.V. v. Zao Konversbak*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 21 January 2003, 02 Civ. 3946 (HB); *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 21 May 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998); *Consortio Rive, S.A. de C.V., Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, District Court, Eastern District of Louisiana, United States of America, 26 January 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

<sup>95</sup> *Nedagro B.V. v. Zao Konversbak*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 21 January 2003, 02 Civ. 3946 (HB).

<sup>96</sup> *Southern Pacific Properties v. Arab Republic of Egypt*, President of the District Court of Amsterdam, Netherlands, 12 July 1984, X Y.B. COM. ARB. 487 (1985).

53. В тех случаях, когда суды признавали, что вынесение решения об отсрочке зависит от представления обеспечения<sup>97</sup>, они считали, что если сторона, возражающая против приведения в исполнение арбитражного решения, не представила предписанного обеспечения в течение срока, указанного судом, то этот суд вправе постановить о начале процедуры приведения в исполнение<sup>98</sup>. Как заявил Окружной суд Южного округа Нью-Йорка в Соединенных Штатах в связи с делом *Spier*: "Если сторона такая, например [ответчик], не представляет обеспечение, то тогда, вероятно, надлежащим средством правовой защиты будет отказ в удовлетворении ее ходатайства об отсрочке решения"<sup>99</sup>.

54. Суды в Австралии и Канаде также выносили постановления о представлении обеспечения при рассмотрении вопроса об отсрочке исполнительного производства<sup>100</sup>. В деле *Тоуо* Верховный суд Виктории постановил, что отсрочка "будет зависеть от соблюдения [стороной, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения обязательства], согласно которому она со всей тщательностью будет добиваться удовлетворения своего ходатайства в Сингапуре, а также от выполнения условия представления ею надлежащего обеспечения в размере невыплаченной суммы, указанной в арбитражном решении, включая проценты на дату отсрочки рассмотрения ходатайства о приведении в исполнение арбитражного решения"<sup>101</sup>.

55. Такой подход находит определенную поддержку в подготовительных материалах, в которых отмечается, что отсрочка может быть предоставлена "только на условии представления стороной, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения, надлежащего обеспечения"<sup>102</sup>. Это мнение разделяют некоторые эксперты, которые считают, что для обеспечения соблюдения прав стороны, добивающейся приведения в исполнение арбитражного решения, решение об отсрочке всегда должно быть обусловлено представлением обеспечения стороной, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения<sup>103</sup>.

<sup>97</sup> *Consortio Rive, S.A. de C.V. v. Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, District Court, Eastern District of Louisiana, United States of America, 26 January 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

<sup>98</sup> *Ingaseosas International Co. v. Aconcagua Investing Ltd.*, Court of Appeals, Eleventh Circuit, United States of America, 5 July 2012, 11-10914; *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 21 May 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998).

<sup>99</sup> *I. Martin Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 12 September 1988, 1988 WL 96839.

<sup>100</sup> *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Supreme Court of Victoria, Australia, 20 December 2000, 7565 of 2000. См. также *Powerex Corp. v. Alcan Inc.*, Supreme Court of British Columbia, Canada, 30 June 2004, 2004 BCSC 876.

<sup>101</sup> *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Supreme Court of Victoria, Australia, 20 December 2000, 7565 of 2000.

<sup>102</sup> *Travaux préparatoires*, United Nations Conference on International Commercial Arbitration, Summary Record of the Seventeenth Meeting, E/CONF.26/SR.17, at 4.

<sup>103</sup> GARY B. BORN, INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (2009), at 2877; W. Michael Tupman, *Staying Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*, 3 ARB. INT'L. 209 (1987), at 223.

56. Тем не менее с учетом разрешительной формулировки статьи VI, которая предусматривает, что суды могут в рамках своей свободы усмотрения принимать решение о том, выносить ли постановление о представлении обеспечения, ряд судов, о чем говорится ниже, принимали решение об отсрочке исполнительного производства без вынесения постановления о представлении обеспечения.

**b. Факторы, учитываемые судами при принятии решения о том, следует ли выносить постановление о представлении "надлежащего обеспечения"**

57. При принятии решения о том, следует ли обязать сторону, возражающую против приведения в исполнение арбитражного решения, представить обеспечение, суды обычно рассматривают различные факторы, включая вероятность удовлетворения ходатайства об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения, вероятность того, что активы все еще будут в наличии в случае отсрочки приведения в исполнение, и относительные проблемы, создаваемые для сторон таким постановлением.

58. Английские суды принимают во внимание вероятность того, что арбитражное решение будет отменено в стране, где оно было вынесено, и что активы все еще будут в наличии, если суд примет решение отложить исполнительное производство. В деле *Soleh Boneh* Апелляционный суд Англии постановил обязательно учитывать два следующих важных фактора: степень обоснованности аргумента о том, что арбитражное решение является недействительным, и легкость или трудность приведения в исполнение арбитражного решения<sup>104</sup>. Что касается степени обоснованности арбитражного решения, то суд заявил, что "если арбитражное решение явно недействительно, то должно выноситься решение об отсрочке, а не постановление о представлении обеспечения; если оно явно действительно, то следует вынести либо постановление о его немедленном приведении в исполнение, либо постановление о представлении существенного обеспечения". Аналогичный подход использовался при рассмотрении дела *APIS AS v. Fantazia*<sup>105</sup>. В деле *IPCO* Апелляционный суд отменил решение о представлении обеспечения, принятое судом более низкой инстанции, на том основании, что вероятность распыления активов была невысокой и что у стороны, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения, были веские аргументы в пользу отмены арбитражного решения<sup>106</sup>.

59. Аналогичным образом, Высокий суд Гонконга учел те же факторы в деле *Karaha Bodas Co. v. Perusahaan Minyak Dan Bumi Negara (Pertamina)*. Отметив, что неопределенность обстоятельств дела Pertamina "как представляется, [...] свидетельствует в пользу ходатайства КВС о представлении обеспечения", Высокий суд указал на трудность приведения в исполнение арбитражного решения и счел, что требование к Pertamina об уплате существенной денежной

<sup>104</sup> *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Court of Appeal, England and Wales, 12 March 1993, [1993] 2 Lloyd's Rep 208.

<sup>105</sup> *Apis AS v. Fantazia Kereskedelmi KFT*, High Court of Justice, England and Wales, 21 September 2000, [2001] 1 All ER (Comm).

<sup>106</sup> *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

суммы незадолго до проведения в Гонконге слушаний о приведении в исполнение арбитражного решения может оказать "серьезное отрицательное и слишком несправедливое воздействие на положение КВС," в то время как отсутствие обеспечения окажет "незначительное отрицательное воздействие на положение Pertamina в рамках рассматриваемой в Гонконге тяжбы", учитывая наличие у Pertamina значительных активов по всему миру. Соответственно, Высокий суд отказался обязать *Pertamina* представить обеспечение<sup>107</sup>. В деле *Hebei* Верховный суд Гонконга отклонил ходатайство о вынесении постановления о представлении обеспечения на том основании, что ответчик является "в существенной степени местной компанией, обладающей значительными активами, и что нет причин предполагать существование для ответчика какого-либо риска, от которого его следует защитить посредством постановления о представлении обеспечения"<sup>108</sup>.

60. На Каймановых островах Верховный суд отказался вынести постановление о представлении обеспечения в силу "отсутствия практических оснований" требовать от ответчика действительного представления обеспечения незадолго до принятия решения Апелляционным судом Парижа в рамках производства об отмене арбитражного решения<sup>109</sup>.

61. Суды в Соединенных Штатах при принятии решения о том, следует ли вынести постановление о представлении обеспечения, не оценивают вероятность отмены арбитражного решения, а уделяют особое внимание последствиям для сторон вынесения постановления о представлении обеспечения. В деле *Jorf* Окружной суд Западного округа Пенсильвании отказался обязать ответчика представить обеспечение на том основании, что, несмотря на отсутствие каких-либо признаков, указывающих на то, что истец столкнулся с серьезными финансовыми проблемами в результате его неспособности немедленно привести в исполнение арбитражное решение (незвизая на то, что в течение почти года он не мог получить доступ к причитающейся согласно арбитражному решению денежной сумме), постановление о представлении обеспечения нанесет "реальный вред" ответчику<sup>110</sup>.

62. Некоторые суды в Соединенных Штатах рассматривали возможность вынесения постановления о представлении обеспечения суверенным государством или его органами. В 1997 году Окружной суд Южного округа Нью-Йорка пришел к выводу, что статья VI Конвенции разрешает ему требовать от суверенных субъектов представлять обеспечение до вынесения судебного решения, если они ходатайствуют об отмене или приостановлении

<sup>107</sup> *Karaha Bodas Co. LLC v. Perusahaan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi Negara – Pertamina*, High Court of the Hong Kong Special Administrative Region, Hong Kong, 20 December 2002, XXVIII Y.B. COM. ARB. 752 (2003).

<sup>108</sup> *Hebei Import & Export Corp v. Polytek Engineering Co Ltd.*, High Court, Supreme Court of Hong Kong, Hong Kong, 1 November 1996, [1996] 3 HKC 725.

<sup>109</sup> *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Grand Court, Cayman Island, 17 June 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

<sup>110</sup> *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, District Court, Western District of Pennsylvania, United States of America, 22 December 2005, 05-0423. См. также *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, District Court, Northern District of Illinois Eastern Division, United States of America, 12 April 2005, 04 C 773.

исполнения арбитражного решения<sup>111</sup>. В одном из недавних решений Окружной суд Округа Колумбия отказался потребовать от Республики Гондурас представить какое-либо обеспечение как "суверенного государства, которое в силу презумпции является платежеспособным и которое будет соблюдать законные постановления, вынесенные судами в данной стране или в Гондурасе"<sup>112</sup>.

### с. Форма и сумма обеспечения

63. Суды по собственному усмотрению устанавливают сумму и форму обеспечения, которое должно быть представлено стороной, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения.

64. В большинстве правовых систем суды обязывают ответчиков представлять либо банковскую гарантию<sup>113</sup>, депозит в указанной сумме на счете эскроу<sup>114</sup>, залог, либо иную форму в равной степени приемлемого обеспечения<sup>115</sup>. Как отмечалось одним из экспертов, суды отдавали предпочтение наличным платежам на счетах эскроу или международно признанным платежным инструментам<sup>116</sup>.

65. В деле *Spier* Окружной суд Южного округа Нью-Йорка в Соединенных Штатах отказался разрешить итальянской стороне, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения, оформить гарантию в итальянском банке, сочтя, что "сторона, добивающаяся приведения в исполнение арбитражного решения, имеет право на обеспечение, позволяющее ей возбуждать прямые иски в отношении либо собственности, либо гаранта, постоянно проживающего в стране приведения в исполнение", в то время как обеспечение, предлагаемое стороной, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения, "может выдаваться или регулироваться только в соответствии с итальянским законодательством" и, следовательно, будет связано с "неотъемлемым риском дальнейших разбирательств в Италии". В связи с этим Окружной суд предложил стороне, возражающей против приведения в исполнение, либо оформить залог, либо открыть "безотзывный аккредитив в банке, расположенном в Нью-Йорке"<sup>117</sup>.

<sup>111</sup> *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 21 May 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998).

<sup>112</sup> *DRC Inc. v. Republic of Honduras*, District Court, District of Columbia, United States of America, 28 March 2011, 10-0003 (PLF).

<sup>113</sup> *Apis AS v. Fantazia Kereskedelmi KFT*, High Court of Justice, England and Wales, 21 September 2000, [2001] 1 All ER (Comm).

<sup>114</sup> *The Republic of Gabon v. Swiss Oil Corporation*, Grand Court, Cayman Islands, 17 June 1988, XIV Y.B. COM. ARB. 621 (1989).

<sup>115</sup> *Consortio Rive, S.A. de C.V., Briggs of Cancun, Inc., David Briggs Enterprises, Inc.*, District Court, Eastern District of Louisiana, United States of America, 26 January 2000, 99-2205, XXV Y.B. COM. ARB. 1115 (2000).

<sup>116</sup> Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI, in* RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, at 435 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds., 2010).

<sup>117</sup> *I. Martin Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 12 September 1988, 1988 WL 96839.

66. При определении суммы обеспечения суды руководствуются различными подходами, которые учитывают ожидаемую стоимость согласно арбитражному решению, платежеспособность стороны, возражающей против приведения в исполнение арбитражного решения, и воздействие обеспечения на сторону, побуждающее ее отказаться от тактики проволочек<sup>118</sup>. Суды часто выносят постановления о предоставлении обеспечения в размере всей суммы, указанной в арбитражном решении, и требуют, чтобы любые проценты по обеспечению поступали в распоряжение стороны, добивающейся приведения в исполнение арбитражного решения, в целях защиты ее экономических интересов<sup>119</sup>.

67. В Англии суды редко назначают обеспечение в полной сумме, указанной в арбитражном решении, в тех случаях, когда существует вероятность отмены арбитражного решения компетентным органом в стране, где оно было вынесено<sup>120</sup>. Как заявил Апелляционный суд по делу *Soleh*, "если арбитражное решение явно действительно, то должно быть вынесено либо постановление о его немедленном приведении в исполнение, либо постановление о предоставлении существенного обеспечения". Аналогичным образом, Федеральный суд Австралии, ссылаясь на дело *Soleh*, обязал сторону, возражающую против приведения в исполнение арбитражного решения, представить "существенное обеспечение"<sup>121</sup>. В деле *IPCO* Высокий суд Англии постановил представить обеспечение в размере определенного процента от суммы, указанной в арбитражном решении, и немедленно выплатить эту "беспорно причитающуюся" сумму<sup>122</sup>.

<sup>118</sup> Nicola C. Port, Jessica R. Simonoff et al., *Article VI, in* RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 415, at 435 (H. Kronke, P. Nacimiento et al. eds, 2010).

<sup>119</sup> *Toyo Engineering Corp v. John Holland Pty Ltd.*, Supreme Court of Victoria, Australia, 20 December 2000, 7565 of 2000; *Alto Mar Girassol v. Lumbermens Mutual Casualty Company*, District Court, Northern District of Illinois Eastern Division, United States of America, 12 April 2005, 04 C 773; *Europcar Italia S.p.A. v. Alba Tours International Inc.*, Court of Justice of Ontario, Canada, 21 January 1997, CLOUT Case 366, XXVI Y.B. COM. ARB. 311 (2001).

<sup>120</sup> *Soleh Boneh International Ltd v. Government of the Republic of Uganda and National Housing Corporation*, Court of Appeal, England and Wales, 12 March 1993, [1993] 2 Lloyd's Rep 208.

<sup>121</sup> *ESCO Corp v. Bradken Resources Pty Ltd.*, Federal Court, Australia, 9 August 2011, NSD 876 of 2011.

<sup>122</sup> *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court of Justice, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

68. Что касается срока представления обеспечения, то с учетом сообщений о делах можно предположить, что суды обычно обязывают соответствующую сторону представить обеспечение в течение 20-30 дней<sup>123</sup>. Этот срок может быть более продолжительным в зависимости от формы обеспечения<sup>124</sup>.

---

<sup>123</sup> *Skandia America Reinsurance Corporation v. Caja Nacional de Ahorro y Seguros*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 21 May 1997, 96 Civ. 2301 (KMW), XXIII Y.B. COM. ARB. 956 (1998); *Jorf Lasfar Energy Company, S.C.A. v. AMCI Export Corporation*, District Court, Western District of Pennsylvania, United States of America, 22 December 2005, 05-0423; *IPCO v. Nigeria (NNPC)*, High Court, England and Wales, 27 April 2005, [2005] EWHC 726 (Comm).

<sup>124</sup> См. *Martin Spier v. Calzaturificio Tecnica S.p.A.*, District Court, Southern District of New York, United States of America, 12 September 1988, 1988 WL 96839: в этом деле суд обязал ответчика открыть аккредитив в течение 90 дней.