



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
30 June 2016
Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций

по праву международной торговли

Рабочая группа II (Урегулирование споров)

Шестьдесят пятая сессия

Вена, 12-23 сентября 2016 года

Урегулирование коммерческих споров

Международная коммерческая согласительная процедура: подготовка документа о приведении в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-3	2
II. Подготовка документа о приведении в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры: аннотированные проекты положений	4-54	3
A. Сфера применения, определения и исключения	4-24	3
B. Требования к форме мировых соглашений	25-30	9
C. Прямое приведение в исполнение и подача ходатайства о признании и приведении в исполнение	31-33	11
D. Возражения против признания и приведения в исполнение	34-45	12
E. Другие аспекты	46-53	16
F. Форма документа	54	18



I. Введение

1. На своей сорок седьмой сессии в 2014 году Комиссия рассмотрела предложение провести работу по подготовке конвенции о приведении в исполнение мировых соглашений, достигнутых в рамках международной коммерческой согласительной процедуры (A/CN.9/822)¹. Комиссия согласилась с тем, что Рабочей группе на ее шестьдесят второй сессии следует рассмотреть вопрос о приведении в исполнение международных мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры, и представить Комиссии на ее сорок восьмой сессии в 2015 году доклад о практической целесообразности и возможной форме работы в этой области².

2. На своей сорок восьмой сессии в 2015 году Комиссия приняла к сведению результаты рассмотрения темы о приведении в исполнение международных мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры (A/CN.9/832, пункты 13-59), и согласилась с тем, что Рабочая группа на ее шестьдесят третьей сессии должна приступить к работе по этой теме в целях определения соответствующих проблем и разработки возможных решений, включая подготовку конвенции, типовых положений или руководства. Комиссия также согласилась с тем, что мандат Рабочей группы по этой теме должен быть широким и учитывать различные подходы и мнения³.

3. Соответственно на своих шестьдесят третьей и шестьдесят четвертой сессиях Рабочая группа провела работу по подготовке документа о приведении в исполнение международных мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры⁴. В соответствии с просьбой Рабочей группы, высказанной на ее шестьдесят четвертой сессии, в настоящей записке кратко изложены вопросы, рассмотренные до настоящего времени Рабочей группой, и содержатся проекты положений, подлежащих включению в возможный документ о приведении в исполнение мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры (именуемый далее "документ"). Проекты положений были подготовлены без ущерба для окончательной формы этого документа (A/CN.9/867, пункт 15) с учетом рабочего предположения о том, что этот документ будет самостоятельным законодательным текстом (т.е. конвенцией или типовым законом). В случае принятия решения о том, что эта работа должна, напротив, дополнять типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре ("типовой закон о согласительной процедуре"), проекты положений потребуются скорректировать соответствующим образом. Аналогичным образом в случае принятия решения о том, что работа должна быть сосредоточена на подготовке руководства, проекты положений, содержащиеся в настоящей записке, могут служить возможными примерами, и тогда общий стиль изложения потребуются скорректировать соответствующим образом.

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/69/17), пункты 123-125.*

² Там же, пункт 129.

³ Там же, *семидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/70/17), пункт 142.*

⁴ Доклад Рабочей группы о работе ее шестьдесят третьей и шестьдесят четвертой сессий содержится в документах A/CN.9/861 и A/CN.9/867, соответственно.

II. Подготовка документа о приведении в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры: аннотированные проекты положений

A. Сфера применения, определения и исключения

1. Сфера применения

4. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующую формулировку, касающуюся сферы применения документа:

Проект положения 1 (Сфера применения)⁵

Настоящий [документ] применяется к [признанию и] приведению в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры.

5. Проект положения 1 отражает то понимание, согласно которому документ должен применяться к приведению в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры (A/CN.9/861, пункты 19, 39 и 40; A/CN.9/867, пункты 92, 94, 102 и 115). Определения, содержащиеся в пунктах 7-22 ниже, призваны сформулировать четкие и простые критерии для определения того, подпадает ли то или иное мировое соглашение под действие документа (A/CN.9/867, пункт 94). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, нуждается ли территориальная сфера применения в дальнейшей доработке, если документ будет составлен в форме конвенции. Например, он может включать положение, которое предусматривает, что независимо от любого другого возможного критерия (местонахождения коммерческого предприятия сторон или места заключения мирового соглашения) документ применяется к приведению в исполнение мировых соглашений, если приведение в исполнение испрашивается в государстве – участнике Конвенции.

6. Термин "коммерческая" не определяется отдельно, поскольку Рабочая группа предпочла, чтобы документ применялся к "коммерческим" мировым соглашениям без каких бы то ни было ограничений в отношении характера средств правовой защиты или контрактных обязательств (A/CN.9/861, пункты 47-50) и без обязательного определения этого термина (A/CN.9/867, пункт 103). Рабочая группа, возможно, пожелает подтвердить такое понимание (см. A/CN.9/867, пункты 104 и 105).

2. Определения/терминология

1) "международное"

7. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующую формулировку определения термина "международное".

⁵ Возможные дополнительные формулировки см. пункты 21, 23 и 52.

Проект положения 2 (Международное мировое соглашение)

Мировое соглашение является международным, если:

- 1) *коммерческие предприятия по крайней мере двух сторон мирового соглашения в момент его заключения находятся в разных государствах; или*
- 2) *[государство, в котором находятся коммерческие предприятия сторон, не является]/[одно из следующих мест, расположенных за пределами государства, в котором находятся коммерческие предприятия сторон, является]:*
 - a) *[государством] [местом], в котором должна быть исполнена значительная часть обязательств, вытекающих из мирового соглашения; или*
 - b) *[государством] [местом], с которым наиболее тесно связан предмет [спора][мирового соглашения]; или*
 - c) *[таким государством] [государством] [местом], в котором испрашивается приведение в исполнение мирового соглашения];*
- 3) *стороны мирового соглашения прямо согласились с тем, что [предмет соглашения касается более чем одного государства] [мировое соглашение является международным];*
- 4) *для целей настоящей статьи:*
 - a) *если сторона имеет более одного коммерческого предприятия, то соответствующим местонахождением ее коммерческого предприятия является местонахождение того коммерческого предприятия, которое, с учетом обстоятельств, известных сторонам или предполагавшихся ими в момент заключения мирового соглашения, имеет наиболее тесную связь с [спором, урегулируемым в соответствии с] мировым соглашением;*
 - b) *если сторона не имеет коммерческого предприятия, то принимается во внимание ее обычное местонахождение.*

8. Проект положения 2 отражает то понимание, что сфера применения документа должна ограничиваться "международными" мировыми соглашениями (A/CN.9/867, пункты 93-96). Определение термина "международное", приведенное в проекте положения 2, основано на статье 1(4) Типового закона о согласительной процедуре, а также статье 1(3) Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже ("Типовой закон об арбитраже").

9. Проект положения 2(1) учитывает ситуации, когда сторонами мирового соглашения являются более двух сторон. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли использовать в других положениях аналогичную формулировку (например, в проекте положения 2(2)).

10. Проект положения 2(2) предусматривает дальнейшую разработку критерия для определения того, является ли мировое соглашение "международным". Он частично основан на статье 1(4)(b) Типового закона о

согласительной процедуре, а также на статье 1(3)(b) Типового закона об арбитраже. Вместе с тем следует отметить, что эти статьи касаются "международного" характера согласительной процедуры или арбитражного процесса, а не результата этого процесса. Подпункт (с) проекта положения 2(2) заключен в квадратные скобки, поскольку в Рабочей группе общую поддержку получило мнение, что документ не следует применять к приведению в исполнение мирового соглашения, заключенного сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в одном и том же государстве, даже если приведение в исполнение испрашивается в другом государстве (A/CN.9/867, пункт 98). В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, могут ли подпункты (а) и (b) привести к распространению сферы применения документа на мировое соглашение, заключенное сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в одном и том же государстве.

11. Проект положения 2(3) предусматривает возможность соблюдения критерия признания международного характера, если стороны прямо согласились с тем, что предмет мирового соглашения касается более чем одного государства и что мировое соглашение является международным по аналогии со статьей 1(6) Типового закона о согласительной процедуре и статьей 1(3)(с) Типового закона об арбитраже (A/CN.9/867, пункт 99).

12. Проект положения 2(4) призван дополнить другие пункты проекта положения 2, поскольку содержит руководящее указание относительно определения местонахождения коммерческого предприятия той или иной стороны (A/CN.9/867, пункты 100-101).

2) "мировое соглашение"

13. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующую формулировку определения термина "мировое соглашение":

Проект положения 3 (Мировое соглашение)⁶

"Мировое соглашение" означает письменное соглашение, которое заключается сторонами коммерческого спора, достигнуто в рамках согласительной процедуры и полностью или частично урегулирует этот спор.

14. Проект положения 3 основан на предложении, внесенном в ходе шестьдесят четвертой сессии Рабочей группы (A/CN.9/867, пункт 132). Вопросы для рассмотрения включают вопросы о том, каким образом это определение будет соотноситься с требованиями к форме (см. проект положения 5 в пункте 25 ниже) и нужно ли квалифицировать мировое соглашение как соглашение, заключенное "сторонами коммерческого спора", и соглашение, которое "достигнуто в рамках согласительной процедуры", если эти элементы должны быть прямо предусмотрены в положении о сфере применения (см. проект положения 1 в пункте 4 выше). Можно отметить, что в проекте положения 3 не упоминается окончательный характер мирового соглашения. Точнее в качестве возможного возражения в отношении приведения в исполнение

⁶ Возможные дополнительные формулировки см. также в пунктах 21, 23 и 30.

предполагается неокончательный характер мирового соглашения (см. проект положения 8(1)(b) в пункте 35 ниже).

3) *"Согласительная процедура"*

15. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующую формулировку определения термина "согласительная процедура":

Проект положения 4 (Согласительная процедура)⁷

"Согласительная процедура" означает процесс, независимо от того как он именуется, посредством которого стороны пытаются достичь мирного урегулирования своего спора при содействии третьего лица или лиц, не обладающих полномочиями предписывать сторонам разрешения спора [, независимо от основы, на которой проводится согласительная процедура].

16. Проект положения 4 отражает то понимание, согласно которому сфера применения документа должна ограничиваться мировыми соглашениями, достигнутыми в рамках согласительной процедуры (A/CN.9/861, пункт 19; A/CN.9/867, пункт 115), и в качестве основы должно использоваться определение термина "согласительная процедура" в статье 1(3) Типового закона о согласительной процедуре (A/CN.9/861, пункт 21; A/CN.9/867, пункты 116, 119 и 121). Следует отметить, что предложение о применении документа к мировым соглашениям независимо от того, достигнуты ли они в рамках согласительной процедуры или нет, поскольку стороны мирового соглашения прямо согласились с применением документа, поддержки не получило (A/CN.9/867, пункт 115).

17. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли заменить во всем тексте документа термин "согласительная процедура" термином "посредничество" и, если следует, то с какими возможными последствиями это будет сопряжено для существующих текстов ЮНСИТРАЛ, которые были подготовлены с использованием термина "согласительная процедура" (A/CN.9/867, пункт 120).

4) *Мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства*

18. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли документ применять также к тем случаям, когда стороны достигли мирового соглашения в рамках судебного, арбитражного или любого другого производства (A/CN.9/861, пункты 24-28; A/CN.9/867, пункты 122-131).

19. Что касается мировых соглашений, достигнутых в рамках судебного или арбитражного производства, но не оформленных в виде судебного или арбитражного решения, то широкую поддержку получило мнение, что их следует включить в сферу применения документа (A/CN.9/867, пункт 125). Рабочая группа, возможно, пожелает подтвердить это понимание.

⁷ Возможные дополнительные формулировки см. также в пунктах 21 и 22.

20. В отношении мировых соглашений, достигнутых в рамках судебного или арбитражного производства и оформленных в виде судебного или арбитражного решения, были высказаны разные мнения. Согласно одному мнению, такие соглашения не следует включать в сферу применения документа, поскольку такое включение может привести к дублированию проекта по судебным решениям Конференции по международному частному праву, а также Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений ("Нью-Йоркская конвенция") или к возникновению коллизий с ними (A/CN.9/867, пункт 123). Другое мнение заключалось в том, что исключение этих мировых соглашений из сферы применения документа приведет к лишению сторон возможности использовать режим приведения в исполнение, предусмотренный в документе, и что возможные трудности, возникающие в результате использования нескольких режимов приведения в исполнение, могут решаться компетентным органом, в котором испрашивается приведение в исполнение (A/CN.9/867, пункт 124). Один из подходов, направленных на реализацию последнего мнения, будет заключаться в отказе от регулирования этого вопроса в документе (A/CN.9/867, пункты 124 и 130).

21. Рабочая группа, возможно, пожелает определить подход, который должен использоваться в документе в отношении мировых соглашений, достигнутых в рамках судебного или арбитражного производства, на основе следующих факультативных формулировок:

- i) дополнительный пункт в проекте положения 1 (Сфера применения) (A/CN.9/867, пункт 127):

"Настоящий [документ] применяется также к мировым соглашениям, достигнутым в рамках судебного или арбитражного производства [если эти мировые соглашения не оформлены в виде судебного или арбитражного решения]".

- ii) Дополнительный пункт в проекте положения 3 (Мировое соглашение) (A/CN.9/867, пункты 118 и 128).

Вариант 1: *"Настоящее определение включает мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства [если эти мировые соглашения не оформлены в виде судебного или арбитражного решения]"*.

Вариант 2: *"Настоящее определение исключает мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства и оформленные в виде судебных или арбитражных решений"*.

- iii) Дополнительный пункт в проект положения 4 (Согласительная процедура) (A/CN.9/867, пункт 127):

"Настоящее определение включает случаи, когда согласительная процедура имеет место в рамках судебного или арбитражного производства [если мировое соглашение не оформлено в виде судебного или арбитражного решения]".

- iv) Если документ будет составлен в форме конвенции, то возможны следующие заявления (A/CN.9/867, пункт 129):

Вариант 1: *"Участник может заявить, что она применяет настоящую Конвенцию к [признанию и] приведению в исполнение мировых соглашений, достигнутых в рамках судебного или арбитражного производства, если мировое соглашение не оформлено в виде судебного или арбитражного решения"*.

Вариант 2: *"Участник может заявить, что он не применяет настоящую Конвенцию к [признанию и] приведению в исполнение мировых соглашений, достигнутых в рамках судебного или арбитражного производства [и оформленных в виде судебного или арбитражного решения]"*.

22. Рабочая группа, возможно, пожелает подтвердить понимание, согласно которому сам факт участия судьи или арбитра в согласительной процедуре не должен приводить к исключению мирового соглашения из сферы применения документа (A/CN.9/867, пункт 131). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть целесообразность включения дополнительного пункта в проект положения 4 (Согласительная процедура), уточняющего, что документ будет применяться к случаям: i) когда судья или арбитр возбудили согласительную процедуру с участием третьей стороны, выступающей в качестве посредника, и ii) когда судья или арбитр возбудили согласительную процедуру и оказали содействие в мирном урегулировании. Рабочая группа, возможно, также пожелает подтвердить, что судебные или арбитражные решения, указанные в формулировках в пункте 21 выше, относятся к тем решениям, вынесенным в рамках судебного или арбитражного процесса, которые ведут к мирному урегулированию.

3. Исключения

23. Рабочая группа в целом согласилась с тем, что из сферы применения документа следует исключить мировые соглашения, касающиеся вопросов законодательства, имеющих отношение к потребителям, семье и трудовому праву и что в документе не следует упоминать о любых других исключениях (A/CN.9/867, пункт 106). В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие факультативные формулировки:

i) Дополнительный пункт в проекте положения 1 (Сфера применения):

"Настоящий [документ] не применяется к мировым соглашениям: а) заключенным одной из сторон в личных, семейных или домашних целях; или б) касающимся семейного или трудового законодательства".

ii) Дополнительный пункт в проекте положения 3 (Мировое соглашение):

"Настоящее определение не включает мировые соглашения: а) заключенные одной из сторон в личных, семейных или домашних целях; или б) касающиеся семейного или трудового законодательства".

24. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть также мнение о том, что документ не должен применяться к ответственности государства за его действия или бездействие при осуществлении своей власти (*Acta jure imperii*) и что в документ не следует включать ссылку на понятие государственного иммунитета (A/CN.9/867, пункт 113). В соответствии с решением Рабочей

группы о том, что мировое соглашение, предусматривающее участие публичных субъектов (государств, правительственных учреждений и других субъектов, действующих от их имени), не должно автоматически исключаться из сферы применения документа (A/CN.9/861, пункт 46; и A/CN.9/867, пункты 109-112 и 114; см. также пункт 36 ниже), нижеприведенная формулировка предусматривает, что государства имеют гибкую возможность принимать решение о целесообразности исключения таких соглашений из сферы применения документа, если он будет составлен в форме конвенции:

Вариант 1: *"Участник может заявить о том, что он не применяет настоящую Конвенцию к мировым соглашениям, стороной которых он является или стороной которых являются его правительственные учреждения или любое лицо, действующие от его имени [если только иное не указано в заявлении]"*.

Вариант 2: *"Участник может заявить о том, что он применяет настоящую Конвенцию к мировым соглашениям, стороной которых он является или стороной которых являются правительственные учреждения или любое лицо, действующие от его имени, только в тех случаях, которые указаны в заявлении"*.

В. Требования к форме мировых соглашений

25. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующую формулировку, касающуюся требований к форме мировых соглашений, если она решит включить отдельное положение по этому вопросу:

Проект положения 5 (Форма мирового соглашения)⁸

1) *Мировое соглашение заключается в письменной форме и [содержит указание на намерение сторон выполнять условия мирового соглашения] [подписывается сторонами].*

[2) *Мировое соглашение содержит указание на то, что в процедуре участвовал посредник и что мировое соглашение достигнуто в рамках согласительной процедуры.]*

3) *Для целей настоящей статьи:*

a) *мировое соглашение считается заключенным в письменной форме, если его содержание зафиксировано в какой-либо форме [независимо от того, заключено ли это соглашение в устной форме, на основании поведения сторон или с помощью других средств]; и*

b) *требование о заключении арбитражного соглашения в письменной форме считается выполненным путем представления электронного сообщения, если содержащаяся в нем информация является доступной для ее последующего использования; "электронное сообщение" означает любое сообщение, которое стороны передают с помощью сообщений данных; "сообщение данных" означает информацию, подготовленную, отправленную, полученную или хранимую с помощью*

⁸ Возможные альтернативные формулировки см. также пункты 13, 29 и 30.

электронных, магнитных, оптических или аналогичных средств, включая электронный обмен данными (ЭОД), электронную почту, телеграмму, телекс или телефакс, но не ограничиваясь ими; и

с) требование о том, что мировое соглашение должно быть подписано стороной [или посредником] считается выполненным в отношении электронного сообщения, если: а) использован какой-либо способ для идентификации этой стороны и указания намерения этой стороны в отношении информации, содержащейся в электронном сообщении; и б) этот способ: i) либо является настолько надежным, насколько это соответствует цели, для которой электронное сообщение было подготовлено или передано, с учетом всех обстоятельств, включая любые соответствующие договоренности; ii) либо, как это фактически продемонстрировано на основании самого способа или с помощью дополнительных доказательств, позволил выполнить функции, описанные в подпункте (а) выше.

1. Минимальные требования к форме

26. Проект положения 5(1) отражает понимание Рабочей группы, согласно которому для сохранения гибкости согласительного процесса требования, предъявляемые в документе к форме мировых соглашений, не должны носить предписывающего характера и должны быть изложены в краткой форме. Он также отражает понимание, согласно которому мировые соглашения должны заключаться в письменной форме и содержать указание на согласие сторон выполнять условия мирового соглашения (A/CN.9/867, пункт 133).

27. Проект положения 5(3) дополняет другие пункты проекта положения 5 и включает принцип функциональной эквивалентности, закрепленный в текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, что позволяет использовать электронные и другие средства связи для удовлетворения содержащихся в нем требований к форме (A/CN.9/867, пункт 133). Следует отметить, что проект положения 5(3)(с) будет уместен только в том случае, если проект положения 5 будет содержать требования о подписании сторонами или посредником мирового соглашения.

2. Другие требования к форме

28. Что касается других требований к форме, то Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должно ли мировое соглашение содержать указание на то, что: i) в процедуре участвовал посредник; и ii) мировое соглашение достигнуто в рамках согласительной процедуры (A/CN.9/867, пункты 136 и 137). В ходе обсуждений в Рабочей группе была подчеркнута необходимость нахождения баланса между, с одной стороны, соблюдением формальных требований для определения того, что мировое соглашение было достигнуто в рамках согласительной процедуры, и, с другой стороны, потребностью в сохранении гибкого характера согласительного процесса (A/CN.9/867, пункт 144).

29. Проект положения 5(2) отражает мнение о том, что в документе следует предусмотреть дополнительные требования к форме (например, требование о том, что посредник должен указать в мировом соглашении данные, удостоверяющие его личность, или подписать мировое соглашение,

удостоверяющее факт применения согласительной процедуры, или же представить для этих целей отдельный документ) (A/CN.9/867, пункты 138-140). Альтернативный подход будет заключаться в урегулировании этого вопроса в положении о подаче ходатайства о приведении в исполнение (см. проект положения 7 (1)(b) и (c) в пункте 31 ниже) посредством включения требования о том, что стороны обязаны при подаче ходатайства о приведении в исполнение доказать, что в процедуре участвовал посредник и что мировое соглашение достигнуто в рамках согласительной процедуры. Такой подход будет способствовать большей гибкости при одновременном обеспечении необходимого уровня определенности в отношении процесса, который привел к достижению мирового соглашения (A/CN.9/867, пункт 140).

30. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о возможности формулирования рассмотренных выше минимальных или других требований к форме в качестве части определения мировых соглашений (в целях дополнения проекта положения 3 выше).

C. Прямое приведение в исполнение и подача ходатайства о признании и приведении в исполнение

31. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующую формулировку, касающуюся подачи ходатайства о приведении в исполнение:

Проект положения 6 (Признание и приведение в исполнение)

Вариант 1: *Признание международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры, и придание им юридической силы осуществляются на условиях, изложенных в настоящем [документе].*

Вариант 2 (если документ будет составлен в форме конвенции): *Участник настоящей Конвенции признает международные коммерческие мировые соглашения, достигнутые в рамках согласительной процедуры, и придает им юридическую силу на условиях, изложенных в настоящей Конвенции.*

Проект положения 7 (Подача ходатайства о приведении в исполнение)

1) *Для достижения цели [признания и] приведения в исполнение мирового соглашения сторона, ходатайствующая о его [признании и] приведении в исполнение, в момент подачи ходатайства представляет:*

a) мировое соглашение;

[b) [доказательства] [свидетельства] того, что в процедуре участвовал посредник; и

c) [доказательства] [свидетельства] того, что мировое соглашение достигнуто в рамках согласительной процедуры.]

2) *Мировое соглашение [признается и] приводится в исполнение в соответствии с правилами процедуры [такого государства] [государства, где испрашивается [признание и] приведение в*

исполнение,] при соблюдении условий, изложенных в настоящем [документе].

3) Если мировое соглашение составлено не на официальном языке (официальных языках) [такого государства] [государства, где испрашивается [признание и] приведение в исполнение], то сторона, ходатайствующая о [признании и] приведении в исполнение, представляют заверенный перевод мирового соглашения на такой язык.

32. Проект положения 6 отражает принцип, согласно которому мировым соглашениям, включенным в сферу применения документа, придается юридическая сила. Вариант 1 содержит общую формулировку независимо от формы документа, а вариант 2 – формулировку, применимую в случае составления документа в форме конвенции и обязывающую государства – участники Конвенции признавать мировые соглашения и придавать им юридическую силу. Аналогичный подход можно встретить, например, в статье II Нью-Йоркской конвенции (A/CN.9/861, пункты 71-79; A/CN.9/867, пункт 146).

33. Текст проекта положения 7 во многом соответствует статье IV Нью-Йоркской конвенции и отражает то понимание, согласно которому в документе следует предусмотреть механизм, с помощью которого та или иная сторона мирового соглашения может ходатайствовать о приведении в исполнение непосредственно в государстве приведения в исполнение (именуемое "прямое приведение в исполнение") без предварительного условия применения механизма проверки или контроля в государстве, в котором мировое соглашение было заключено (A/CN.9/861, пункт 80; A/CN.9/867, пункт 147).

D. Возражения против признания и приведения в исполнение

34. Рабочая группа согласилась с тем, что возражения против признания и приведения в исполнение, которые будут предусмотрены в документе, должны: i) быть немногочисленными и необременительными для органа, отвечающего за приведение в исполнение; ii) обеспечивать возможность легко и быстро проверять наличие оснований для отказа в приведении в исполнение; iii) носить исчерпывающий характер и быть сформулированными в общих чертах, чтобы обеспечить органу, отвечающему за приведение в исполнение, возможность для гибкого толкования (A/CN.9/861, пункт 93; A/CN.9/867, пункт 148). В порядке общего замечания было отмечено, что стандарты признания приведения в исполнение, включая возражения, которые будут предусмотрены в документе, не должны быть менее благоприятными, чем те стандарты, которые предусмотрены в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений в Нью-Йоркской конвенции (A/CN.9/867, пункт 148).

35. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в нижеизложенном проекте положения 8 проводится различие между возражениями, которые могут заявлять стороны, и возражениями, с которыми может выступать по собственной инициативе орган, отвечающий за приведение в исполнение (A/CN.9/867, пункт 148). Возражения подразделены также на широкие категории, такие как возражения, касающиеся сторон (проект

положения 8(1)(а), возражения, касающиеся мирового соглашения (проекты положений 8(1)(b)-(d)), возражения, касающиеся согласительной процедуры (проект положения 8(1)(е)), и возражения, касающиеся обязательных положений законодательства и публичного порядка в месте приведения в исполнение (проект положения 8(2)).

Проект положения 8 (Основания для отказа в [признании и] приведении в исполнение)

1) В [признании и] приведении в исполнение может быть отказано только по просьбе стороны, против которой оно направлено, если эта сторона представит компетентному органу [такого государства] [государства, где испрашивается [признание и] приведение в исполнение], доказательство того, что:

a) сторона мирового соглашения была [согласно применимому к ней законодательству] в определенной мере недееспособной; или

b) мировое соглашение не имеет обязательной силы для сторон, не ведет к окончательному разрешению спора [или соответствующей его части], было впоследствии изменено сторонами или содержит условные или взаимные обязательства; или

c) приведение в исполнение мирового соглашения будет противоречить его условиям, предусмотренные в мировом соглашении обязательства были выполнены, или сторона, ходатайствующая о [признании и] приведении в исполнение, нарушает свои обязательства по мировому соглашению;

d) мировое соглашение является ничтожным, утратило силу или не может быть приведено в исполнение по закону, который указали стороны, или, при отсутствии такого указания, по закону, который сочтет применимым компетентный орган [такого государства] [государства, где испрашивается [признание и] приведение в исполнение]; или

e) Посредник не обеспечил непредвзятого подхода по отношению к сторонам или не раскрыл обстоятельства, которые могут вызвать обоснованные сомнения в его беспристрастности или независимости.

2) В [признании и] приведении в исполнение мирового соглашения может быть отказано компетентным органом [такого государства] [государства, где испрашивается [признание и] приведение в исполнение], если он установит, что:

a) предмет мирового соглашения не может быть объектом урегулирования посредством согласительной процедуры в соответствии с законодательством [такого государства] [этого государства]; или

b) [признание или] приведение в исполнение мирового соглашения будет противоречить публичному порядку такого государства] [этого государства].

36. Пункт 1(а) отражает общее понимание, согласно которому дееспособность следует сохранить в перечне возражений (A/CN.9/867,

пункты 151-152). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, что в правовых системах, в которых публичным субъектам не разрешается заключать мировые соглашения, пункт 1(a) может предусматривать возражение против приведения в исполнение мировых соглашений с участием таких субъектов (A/CN.9/861, пункт 44; см. также пункт 24 выше). Слова "согласно применимому к ней законодательству" заключены в квадратные скобки для рассмотрения Рабочей группой вопроса о целесообразности их исключения, как это сделано в статье 36(1)(a)(i) Типового закона об арбитраже.

37. Пункт 1(b) отражает понимание, согласно которому в признании и приведении в исполнение может быть отказано, если мировое соглашение не имеет обязательной силы для сторон, не является окончательным или было впоследствии изменено (A/CN.9/867, пункт 162).

38. Пункт 1(c) включает возражение в том случае, когда признание и приведение в исполнение будут противоречить условиям мирового соглашения (A/CN.9/867, пункт 158). В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, можно ли заявлять такое возражение, если мировое соглашение содержит оговорку об урегулировании споров (например, арбитражную оговорку или положение о выборе суда) (A/CN.9/867, пункты 177-179). Если сторона испрашивает признание и приведение в исполнение мирового соглашения, которое содержит оговорку об урегулировании споров, то следует рассмотреть вопрос о том, будет ли сторона, против которой направлено признание и приведение в исполнение, иметь возможность противиться признанию и приведению в исполнение на этом основании согласно пункту 1(c).

39. Пункт 1(d) призван отразить мнение Рабочей группы о том, что в документе не следует предоставлять органу, отвечающему за приведение в исполнение, права давать толкование возражению в отношении действительности для введения требований во внутреннем законодательстве и что рассмотрение действительности мировых соглашений органом, отвечающим за приведение в исполнение, не должно распространяться на требования к форме (A/CN.9/867, пункты 159-161). Данная формулировка основана на статье II(3) и статье V(1)(a) Нью-Йоркской конвенции. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли формулировка пункта 1(d) достаточно широкой для охвата случаев обмана (A/CN.9/867, пункт 153), ошибки, искажения фактов, давления и введения в заблуждение (A/CN.9/867, пункт 167).

40. В пункте 1(e) рассматриваются возможные последствия согласительной процедуры и поведения посредников для процесса приведения в исполнение с целью защиты права сторон на свободное волеизъявление в рамках справедливого разбирательства. Когда Рабочая группа рассматривала этот вопрос, она напомнила о статье 6(3) Типового закона о согласительной процедуре, которая обязывает посредника обеспечить непредвзятый подход по отношению к сторонам (A/CN.9/867, пункт 174). В Рабочей группе сложилось мнение, что такой серьезный случай ненадлежащего поведения посредника в ходе согласительной процедуры, которое создает последствия для ее результатов, можно охватить другими возражениями, которые будут предусмотрены в документе (A/CN.9/867, пункт 175). В ходе обсуждений были подчеркнуты добровольный характер согласительной процедуры, а также

право сторон на свободный выход из этой процедуры в любой момент (A/CN.9/867, пункт 172). В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить пункт 1(е).

41. Пункт 2(а) касается случаев, когда предмет мирового соглашения не может быть объектом урегулирования в государстве, в котором испрашивается приведение в исполнение (A/CN.9/867, пункт 154). Рабочая группа отметила, что это возражение может рассматриваться *ex officio* органом, отвечающим за приведение в исполнение.

42. Пункт 2(б) касается случаев, когда приведение в исполнение мирового соглашения будет противоречить публичному порядку (A/CN.9/867, пункты 155-157). Было отмечено, что публичный порядок охватывает как существенные, так и процессуальные аспекты. Было достигнуто общее согласие с тем, что публичный порядок в качестве возражения может рассматриваться *ex officio* органом, отвечающим за приведение в исполнение.

Дополнительные возражения для возможного рассмотрения

- Отсутствие согласительной процедуры и некоммерческие мировые соглашения

43. Положение о сфере применения (проект положения 1) и положение о подаче ходатайства о приведении исполнения (проект положения 7) требуют, чтобы мировое соглашение было достигнуто в рамках согласительной процедуры. В этой связи включение в перечень возражений отсутствие согласительной процедуры, возможно, является излишним. Это же относится к некоммерческим мировым соглашениям, выходящим за рамки сферы применения документа.

- Приведение в исполнение мирового соглашения будет противоречить решению другого суда или компетентного органа

44. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли также включить в документ возражение, связанное с тем фактом, что приведение в исполнение мирового соглашения будет противоречить решению другого суда или компетентного органа. По этому вопросу мнения разошлись (A/CN.9/867, пункты 163-166). Согласно одному мнению, такое возражение может быть оправдано, если оно имеет разрешительный характер ("может быть отказано") и учитывает интересы государств, которые могут иметь обязательства по определенным международным договорам, касающимся признания решений иностранных судов (A/CN.9/867, пункт 165). Согласно другому мнению, включать такое возражение в документ не нужно, поскольку оно может поощрять стороны к поиску удобного суда и невольно расширить принцип *res judicata* применительно к тем решениям, которые не имеют такой силы. Кроме того, было отмечено, что отказ в приведении в исполнение судом или компетентным органом в другом государстве не должен влиять на решение, которое примет орган, отвечающий за приведение в исполнение (A/CN.9/867, пункт 166).

Зачет

45. Настоящая записка не включает формулировок положения, касающегося случаев, когда мировое соглашение может использоваться для целей зачета. Этот вопрос был оставлен для дальнейшего обсуждения Рабочей группой (A/CN.9/867, пункт 176).

Е. Другие аспекты**1. Конфиденциальность и процесс приведения в исполнение**

46. В ходе процесса приведения в исполнение определенная информация, содержащаяся в мировом соглашении, а также информация о процессе, который привел к его заключению, может подлежать раскрытию. Такое раскрытие может противоречить конфиденциальному характеру согласительной процедуры (статья 9 Типового закона о согласительной процедуре) и обязательству о сохранении конфиденциальности, которое вытекает из этого процесса (статья 10 Типового закона о согласительной процедуре)⁹. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, как этот вопрос следует рассмотреть в документе, в том числе вопрос о необходимости специального положения.

2. Взаимосвязь процесса приведения в исполнение с судебным или арбитражным разбирательством

47. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующую формулировку, касающуюся подачи параллельных ходатайств:

Проект положения 9 (Приведение в исполнение мирового соглашения и подача иска по существу спора в суд или арбитраж)

Если ходатайство, касающееся мирового соглашения, было подано в суд, арбитраж или любой другой компетентный орган [которое может затронуть признание или приведение в исполнение мирового соглашения], компетентный орган государства, где испрашивается приведение в исполнение мирового соглашения, может, если сочтет это уместным, отложить вынесение решения о приведении в исполнение мирового соглашения [и может также по ходатайству той стороны, которая просит о приведении в исполнение мирового соглашения, обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение].

48. Данный проект положения отражает предложение о возможном включении в документ положения, аналогичного статье VI Нью-Йоркской конвенции (A/CN.9/867, пункты 168 и 169).

⁹ В частности, статья 10(3), которая предусматривает следующее: "Арбитраж, суд или другой компетентный государственный орган не предписывает раскрытие информации, упомянутой в пункте 1 настоящей статьи, и, если такая информация представлена в качестве доказательства в нарушение положений пункта 1 настоящей статьи, такое доказательство признается недопустимым. Тем не менее такая информация может раскрываться и допускаться в качестве доказательства в той мере, в которой это требуется по закону или для целей исполнения или приведения в исполнение мирового соглашения".

3. Выбор сторон в отношении применения документа

49. Вопрос о том, должно ли зависеть применение документа от согласия сторон мирового соглашения, был оставлен для дальнейшего рассмотрения, поскольку он будет в значительной степени зависеть от формы документа и предусмотренного в нем механизма (A/CN.9/867, пункты 142, 180-182). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие возможные подходы: i) подход, связанный с выражением согласия, когда стороны должны выразить прямое согласие на применение документа (который можно сформулировать в качестве требования в процессе применения или в качестве оговорки, заявляемой стороной, выступающей против приведения в исполнение); или ii) подход, связанный с отказом от применения, который предусматривает возможность для сторон исключить применение документа, как это, например, предусмотрено в статье 6 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (КМППТ) и статье 1(7) Типового закона о согласительной процедуре. Следует отметить, что в случае признания необходимости включения в документ подхода, связанного с выражением согласия, или подхода, связанного с отказом, более общепринятым был бы последний подход. Действительно, стороны могут исключать применение законодательного текста, который не носит обязательного характера, хотя они редко подтверждают применение существующего законодательного текста. Например, в случае составления документа в форме типового законодательного текста соответствующие положения можно сформулировать в качестве стандартной нормы ("если стороны не договорились об ином, ...").

50. В ходе обсуждения сторонники механизма выражения согласия утверждали, что такой механизм предоставит сторонам право выбора, подчеркнет добровольный характер согласительной процедуры и повысит уверенность сторон в возможности приведения в исполнение, предусмотренной в документе. Противники же заявляли, что требование выражения согласия существенно ограничит сферу применения документа и что вряд ли стороны согласятся на ускоренное приведение в исполнение, предусмотренное в документе на конечных стадиях согласительной процедуры (A/CN.9/867, пункт 142).

1) Выражение согласия

51. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие формулировки, касающиеся требования выражения согласия:

i) Дополнительный пункт в проекте положения 7 (Подача ходатайства о приведении в исполнение)

"1) Для достижения цели приведения в исполнение мирового соглашения ... :

...

d) [доказательства]/[свидетельства] того, что стороны мирового соглашения согласились на применение [документа]".

ii) Дополнительный пункт в проекте положения 8 (Основания для отказа в признании и приведении в исполнение)

"1) В приведении в исполнение может быть отказано ... :

f) стороны мирового соглашения не согласились с применением [документа]".

2) Отказ

52. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие формулировки, касающиеся механизма отказа:

i) Дополнительный пункт в проекте положения 1 (Сфера применения)

"Стороны мирового соглашения могут исключить применение настоящего [документа]. С учетом статей ---, стороны мирового соглашения могут отступить от любого положения в [документе] или изменять его действие".

ii) Дополнительный пункт в проекте положения 8 (Основания для отказа в признании и приведении в исполнение)

"1) В приведении в исполнение мирового соглашения может быть отказано ... :

f) стороны мирового соглашения согласились исключить применение [документа]".

53. Другой подход, применимый в случае, если документ будет составлен в форме конвенции, будет заключаться в том, чтобы не предусматривать в документе никакого механизма выражения согласия или отказа, однако разрешить при этом государствам, которые желают включить такой механизм, сделать соответствующее заявление. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможные трудности, которые могут возникнуть в результате разрешения такого заявления. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие формулировки:

Вариант 1: *Участник может заявить о том, что он применяет настоящую Конвенцию только в той степени, в какой стороны мирового соглашения согласились с применением Конвенции.*

Вариант 2: *Участник может заявить о том, что он применяет настоящую Конвенцию, если только стороны мирового соглашения не согласились исключить применение Конвенции.*

Ф. Форма документа

54. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть окончательную форму документа. На своей шестьдесят третьей сессии Рабочая группа рассмотрела возможную форму документа, которой могли бы быть конвенция, типовые законодательные положения (либо в форме отдельного текста, либо в форме дополнения к статье 14 Типового закона о согласительной процедуре) или руководство (например, расширение содержания пунктов 87-92 Руководства по

принятию, касающихся статьи 14 Типового закона). Возобладало мнение о том, что прежде чем принимать решение о форме будущего документа, необходимо рассмотреть еще целый ряд вопросов. Тем не менее ряд делегаций отдали предпочтение подготовке конвенции, поскольку конвенция могла бы в наибольшей степени способствовать популяризации согласительной процедуры и согласованию норм в этой области (A/CN.9/861, пункт 108).
