

**Генеральная Ассамблея**Distr.: Limited
23 March 2001Russian
Original: English**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**

Рабочая группа по арбитражу

Тридцать четвертая сессия

Нью-Йорк, 21 мая – 1 июня 2000 года

Урегулирование торговых споров**Подготовка единообразных положений по письменной
форме арбитражного соглашения, обеспечительным
мерам и согласительной процедуре****Доклад Генерального секретаря****Содержание**

	<i>Стр.</i>
Введение	2
I. Требование в отношении письменной формы арбитражного соглашения	5
А. Типовые законодательные положения о письменной форме арбитражного соглашения	5
В. Документ о толковании статьи II(2) Нью-Йоркской конвенции	9
II. Типовые законодательные положения о приведении в исполнение обеспечительных мер	12

*[Глава III настоящего документа, посвященная согласительной процедуре, издается
в документе A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1]*

Введение

1. На своей тридцать первой сессии Комиссия провела 10 июня 1998 года специальное торжественное заседание, посвященное Дню Нью-йоркской конвенции, в ознаменование сороковой годовщины Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 10 июня 1958 года) ("Нью-йоркская конвенция"). Помимо представителей государств – членов Комиссии и наблюдателей в этом мероприятии принимали участие около 300 приглашенных лиц. После вступительного слова Генерального секретаря выступили участники дипломатической конференции, на которой была принята Конвенция, ведущие эксперты в области арбитража представили доклады, в которых рассматривались вопросы ее пропаганды, вступления в силу и применения. Были также представлены доклады по таким выходящим за сферу самой Конвенции вопросам, как взаимосвязь между Конвенцией и другими международно-правовыми текстами по международному коммерческому арбитражу и о трудностях, с которыми пришлось столкнуться на практике и которые не охвачены в существующих законодательных или незаконодательных текстах по арбитражу¹.

2. В представленных на этой торжественной конференции докладах были выдвинуты различные предложения в целях информирования Комиссии о некоторых проблемах, с которыми пришлось столкнуться на практике, с тем чтобы она могла рассмотреть вопрос о целесообразности и желательности проведения Комиссией какой-либо соответствующей работы в этой области. На своей тридцать первой сессии в 1998 году Комиссия с учетом обсуждений в ходе заседания, посвященного Дню Нью-йоркской конвенции, сочла целесообразным обсудить вопрос о возможной будущей работе в области арбитража на своей тридцать второй сессии. Она поручила Секретариату подготовить записку, которую можно было бы использовать в качестве основы для проведения обсуждений в Комиссии².

3. Комиссии на ее тридцать второй сессии в 1999 году была представлена запрошенная ею записка, озаглавленная "Возможная будущая работа в области международного коммерческого арбитража" (A/CN.9/460)³. Приветствуя возможность обсудить желательность и целесообразность дальнейшего развития права в области международного коммерческого арбитража, Комиссия пришла в

¹ *Enforcing Arbitration Awards under the New York Convention: Experience and Prospects* (United Nations publication, Sales No. E.99.V.2).

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/53/17)*, пункт 235.

³ Записка была подготовлена на основе идей, предложений и соображений, высказанных при различных обстоятельствах, например во время празднования Дня Нью-йоркской конвенции (*Enforcing Arbitration Awards under the New York Convention: Experience and Prospects*, United Nations publication, Sales No. E.99.V.2); на Конгрессе Международного совета по торговому арбитражу, Париж, 3–6 мая 1998 года (*Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*, International Council for Commercial Arbitration Congress Series No. 9, Kluwer Law International, 1999); и на других международных конференциях и форумах, например в ходе Фрешфилдской лекции в 1998 году: Gerold Herrmann, "Does the world need additional uniform legislation on arbitration?" *Arbitration International*, vol. 15 (1999), No. 3, p. 211.

целом к выводу, что настало время оценить обширный и позитивный опыт принятия на национальном уровне Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (1985 год) ("Типовой закон ЮНСИТРАЛ об арбитраже") и использования Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и Согласительного регламента ЮНСИТРАЛ, а также оценить в рамках универсального форума, каковым является Комиссия, приемлемость идей и предложений о совершенствовании арбитражных законов, регламентов и практики⁴.

4. При обсуждении этой темы Комиссия оставила открытым вопрос относительно формы, в которой может проводиться ее будущая работа. Была достигнута договоренность о том, что решения по этому вопросу должны быть приняты позднее, после того как прояснятся существенные аспекты предлагаемых решений. Так, например, единообразные положения могут быть разработаны в форме законодательного текста (например, типовых законодательных положений или договора) или же в форме незаконодательного текста (например, в качестве типовых договорных положений или практического руководства). Было подчеркнуто, что, даже если будет рассматриваться вариант международного договора, такой договор не будет направлен на изменение Нью-Йоркской конвенции⁵.

5. Комиссия поручила эту работу одной из трех своих рабочих групп, которая была названа Рабочей группой по арбитражу, и постановила, что приоритетными для Рабочей группы должны стать следующие темы: требование в отношении письменной формы арбитражного соглашения⁶, возможность приведения в исполнение обеспечительных мер⁷, согласительная процедура⁸, и возможность приведения в исполнение арбитражного решения, отмененного в государстве, где оно вынесено⁹. Рабочая группа по арбитражу (которая ранее называлась Рабочей группой по международной договорной практике) приступила к работе в ходе своей тридцать второй сессии, которая была проведена в Вене 20–31 марта 2000 года (доклад о работе этой сессии содержится в документе A/CN.9/468). Она продолжила работу на своей тридцать третьей сессии, которая была проведена в Вене 20 ноября – 1 декабря 2000 года (доклад о работе этой сессии содержится в документе A/CN.9/485).

6. На своей тридцать второй сессии (март 2000 года) Рабочая группа рассмотрела вопрос о возможной подготовке унифицированных текстов по письменной форме арбитражных соглашений, обеспечительным мерам и согласительной процедуре. Кроме того, в рамках Рабочей группы был проведен предварительный обмен мнениями по другим темам, которые могли бы быть рассмотрены в будущем (документ A/CN.9/468, пункты 107–114).

7. На своей тридцать третьей сессии (Нью-Йорк, 12 июня – 7 июля 2000 года) Комиссия положительно оценила работу, уже сделанную Рабочей группой и

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/54/17), пункт 337.*

⁵ *Там же*, пункты 337–376 и 380.

⁶ *Там же*, пункты 344–350.

⁷ *Там же*, пункты 371–373.

⁸ *Там же*, пункты 340–343.

⁹ *Там же*, пункты 374–375.

заслушала различные мнения, сводящиеся к тому, что работа по пунктам повестки дня Рабочей группы является своевременной и необходимой для того, чтобы содействовать обеспечению правовой определенности и предсказуемости при использовании арбитража и согласительной процедуры в международной торговле. Комиссия отметила, что Рабочая группа определила также ряд других тем с различной степенью приоритетности, которые были предложены в качестве возможных тем для будущей работы (документ A/CN.9/468, пункты 107–114). Комиссия подтвердила мандат Рабочей группы в отношении принятия решения о времени и способе рассмотрения этих тем (A/55/17, пункт 395). В ряде выступлений говорилось о том, что при определении приоритетности будущих пунктов своей повестки дня Рабочая группа, как правило, должна уделять особое внимание тому, что целесообразно и осуществимо, и тем вопросам, когда в результате решений суда правовые аспекты ситуации остаются неясными или неудовлетворительными. К числу тем, упоминавшихся в Комиссии как потенциально заслуживающие рассмотрения, помимо тех, которые в качестве таковых может определить Рабочая группа, относятся следующие: значение и последствия положения о наиболее благоприятном праве, содержащегося в статье VII Нью-йоркской конвенции; выдвижение требований в ходе арбитражного разбирательства в целях зачета и юрисдикция третейского суда в отношении таких требований; свобода сторон принимать решение о том, что в ходе арбитражного разбирательства их будут представлять лица по их выбору; остаточные дискреционные полномочия на вынесение постановления о приведении в исполнение арбитражного решения, независимо от существования каких-либо оснований для отказа, перечисленных в статье V Нью-йоркской конвенции; и полномочия третейского суда по присуждению процентов. С одобрением было отмечено, что в отношении арбитражных разбирательств в режиме "он-лайн" (т.е. таких арбитражных разбирательств, когда значительная часть арбитражных процедур или даже все такие процедуры осуществляются с использованием электронных средств передачи сообщений) Рабочая группа по арбитражу будет взаимодействовать с Рабочей группой по электронной торговле. Что касается возможности приведения в исполнение арбитражного решения, отмененного в государстве, где оно вынесено, то было высказано мнение, согласно которому этот вопрос вряд ли вызовет много проблем и что не следует считать, что прецедентное право, в результате которого возник этот вопрос, дает начало какой-либо тенденции (A/55/17, пункт 396).

8. На своей тридцать третьей сессии (ноябрь–декабрь 2000 года) Рабочая группа обсудила проект документа о толковании требования в отношении письменной формы, содержащегося в статье II(2) Нью-йоркской конвенции, и вопрос о подготовке унифицированных текстов по письменной форме арбитражных соглашений; обеспечительным мерам и согласительной процедуре (на основе доклада Генерального секретаря: документы A/CN.9/WG.II/WR.110 и A/CN.9/WG.II/WR.111). Результаты обсуждений в Рабочей группе отражены в документе A/CN.9/485.

9. Рабочая группа рассмотрела также возможные вопросы для своей будущей работы, включая следующие: обеспечительные меры, предписываемые судами для содействия арбитражному разбирательству; сфера обеспечительных мер, которые могут предписываться третейскими судами, и действительность арбитражного соглашения (эти вопросы рассматривались в

документе A/CN.9/WG.II/WP.111). Рабочая группа выразила поддержку в отношении будущей работы по всем этим темам и просила Секретариат подготовить для одной из будущих сессий Рабочей группы предварительные исследования и предложения (см. пункты 104–106 документа A/CN.9/485).

10. Настоящий документ подготовлен на основе результатов обсуждений, проведенных в Рабочей группе. В нем рассматриваются следующие стоящие на повестке дня три темы: письменная форма арбитражных соглашений; приведение в исполнение обеспечительных мер и типовые законодательные положения по согласительной процедуре. Документ издается двумя частями: документ A/CN.9/WG.II/WP.113 посвящен первым двум темам, а документ A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1 – согласительной процедуре. При рассмотрении настоящего документа следует учитывать рабочий документ по этим темам (A/CN.9/WG.II/WP.110), который был подготовлен для тридцать третьей сессии Рабочей группы (ноябрь/декабрь 2000 года), а также доклад о работе этой сессии, содержащийся в документе A/CN.9/485. С этими документами можно ознакомиться также на web-сайте ЮНСИТРАЛ (www.uncitral.org) в разделах "Working Groups" и "Working Group on Arbitration".

I. Требование в отношении письменной формы арбитражного соглашения

Ссылки на предыдущие рабочие документы и доклады:

Записка о возможной будущей работе: A/CN.9/460 (апрель 1999 года), пункты 20–31.

Доклад Комиссии: A/54/17 (май–июнь 1999 года), пункты 344–350;

Рабочий документ: A/CN.9/WG.II/WP.108/Add.1 (январь 2000 года), пункты 1–40;

Доклад Рабочей группы: A/CN.9/468 (март 2000 года), пункты 88–106;

Рабочий документ: A/CN.9/WG.II/WP.110 (сентябрь 2000 года), пункты 10–51;

Доклад Рабочей группы: A/CN.9/485 (ноябрь–декабрь 2000 года), пункты 2–59.

A. Типовые законодательные положения о письменной форме арбитражного соглашения

11. На предыдущей сессии (ноябрь/декабрь 2000 года) Рабочая группа рассмотрела проект типового законодательного положения, содержащего пересмотренный текст статьи 7(2) Типового закона об арбитраже (излагается в документе A/CN.9/WG.II/WP.110, пункты 15–26). Мнения Рабочей группы отражены в документе A/CN.9/485, пункты 21–49. Завершив рассмотрение этого проекта положения, Рабочая группа обратилась к неофициальной редакционной группе с просьбой подготовить на основе результатов рассмотрения в Рабочей группе проекта, который мог бы послужить основой для последующих обсуждений (A/CN.9/485, пункт 50).

12. Редакционной группе было предложено подготовить краткий вариант и длинный вариант, каждый из которых охватывал бы все обстоятельства,

упомянутые в пунктах 2 и 3 статьи 7, которые изложены в пункте 15 документа A/CN.9/WG.II/WP.110. Редакционная группа подготовила не только краткий и длинный варианты, но также и средний вариант. Все эти три варианта, как отмечалось, были идентичны по существу и отличались только по степени детализации. Редакционная группа подготовила следующий текст (воспроизводится в документе A/CN.9/485, пункт 52):

Статья 7. Определение и форма арбитражного соглашения

Краткий вариант

"1) "Арбитражное соглашение" – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорной характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре или в виде отдельного соглашения.

2) Арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Под письменной формой понимается любая форма, являющаяся доступной для ее последующего использования.

3) В целях избежания сомнений в тех случаях, когда в соответствии с применимым правом или нормами права арбитражное соглашение или договор могут быть заключены в какой-либо иной форме помимо письменной формы, требование в отношении письменной формы выполняется в том случае, если в арбитражном соглашении или договоре, заключенном таким образом, содержится ссылка на условия арбитражного разбирательства в письменной форме.

4) Кроме того, соглашение является соглашением в письменной форме, если оно содержится в обмене письменным иском заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает.

5) Для целей статьи 35 условия арбитражного разбирательства в письменной форме, наряду с любым текстом, указывающим на включение путем ссылки или содержащим такие условия, являются арбитражным соглашением".

Средний вариант

"1) "Арбитражное соглашение" – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорной характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре или в виде отдельного соглашения.

2) Арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Под письменной формой понимается любая форма, обеспечивающая фиксацию такого соглашения или иным образом являющаяся доступной для ее

последующего использования, включая электронные, оптические или другие сообщения данных.

3) В целях избежания сомнений в тех случаях, когда в соответствии с применимым правом или нормами права арбитражное соглашение или договор, упомянутые в пункте 1, могут быть заключены в устной форме, в результате определенного поведения или с использованием иных средств, помимо письменной формы, требование в отношении письменной формы выполняется в том случае, если условия арбитражного разбирательства изложены в письменной форме, несмотря на то, что договор или арбитражное соглашение заключены таким образом или не подписаны сторонами.

4) Кроме того, соглашение является соглашением в письменной форме, если оно содержится в обмене письменным иском заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает.

5) Ссылка в договоре на арбитражную оговорку, не содержащуюся в договоре, является арбитражным соглашением, при условии, что данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора.

6) Для целей статьи 35 условия арбитражного разбирательства в письменной форме, наряду с любым текстом, указывающим на включение путем ссылки или содержащим такие условия, являются арбитражным соглашением".

Длинный вариант

"1) "Арбитражное соглашение" – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорной характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре или в виде отдельного соглашения.

2) Арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Под письменной формой понимается любая форма, обеспечивающая фиксацию такого соглашения или иным образом являющаяся доступной для ее последующего использования, включая электронные, оптические или другие сообщения данных.

3) В целях избежания сомнений в тех случаях, когда в соответствии с применимым правом или нормами права арбитражное соглашение или договор, упомянутые в пункте 1, могут быть заключены в устной форме, в результате определенного поведения или с использованием иных средств, помимо письменной формы, требование в отношении письменной формы выполняется в том случае, если условия арбитражного разбирательства изложены в письменной форме, несмотря на то, что договор или соглашение заключены таким образом или не подписаны сторонами.

4) Кроме того, соглашение является соглашением в письменной форме, если оно содержится в обмене письменным иском заявлением и отзывом

на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает.

5) Ссылка в договоре на арбитражную оговорку, не содержащуюся в договоре, является арбитражным соглашением, при условии, что данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора.

6) Для целей статьи 35 условия арбитражного разбирательства в письменной форме, наряду с любым текстом, указывающим на включение путем ссылки или содержащим такие условия, является арбитражным соглашением.

7) Примеры обстоятельств, в которых выполняется требование о том, что арбитражное соглашение заключается в письменной форме, как указано в настоящей статье, включают, но не ограничиваются ими, следующие ситуации: [Секретариату следует подготовить текст на основе результатов обсуждений в Рабочей группе]."¹⁰

13. Рабочая группа провела непродолжительные обсуждения по тексту, подготовленному неофициальной редакционной группой (результаты обсуждений отражены в документе A/CN.9/485, пункты 53–58). Перед завершением обсуждений Секретариату было предложено подготовить на основе результатов обсуждений в Рабочей группе проекты текстов, возможно с альтернативными вариантами, для рассмотрения на следующей сессии (документ A/CN.9/485, пункт 59). Во исполнение этой просьбы был подготовлен следующий текст:

¹⁰ Примерами могут быть случаи, упомянутые в проекте статьи 7(3), который воспроизводится в пункте 23 документа A/CN.9/485, с учетом изменений, отражающих результаты обсуждений в Рабочей группе (A/CN.9/485, пункты 24–44):

Арбитражное соглашение удовлетворяет требованию, изложенному в пункте 2, если оно [A/CN.9/485, пункты 28 и 29]:

a) содержится в документе, совместно подготовленном сторонами, независимо от того, подписан ли он сторонами; [A/CN.9/485, пункт 30]

b) заключается путем обмена письменными сообщениями; [A/CN.9/485, пункт 30]

c) содержится в письменном предложении или встречном предложении одной из сторон, при условии, что договор [в той мере, в какой это допускается законом или обычаем,] заключен в результате акцепта или действия, представляющего собой акцент, например, исполнения или непредставления возражений другой стороной; [A/CN.9/485, пункты 31–34]

d) содержится в [подтверждении договора] [сообщении, подтверждающем условия договора,] при условии, что в той мере, в какой это допускается законом или обычаем, положения подтверждения договора приняты другой стороной либо [прямо] [путем прямой ссылки на подтверждение или его положения], либо путем отказа от возражений; [A/CN.9/485, пункты 35 и 36]

e) содержится в письменном сообщении третьей стороны обоим участникам, и содержание этого сообщения считается частью договора; [A/CN.9/485, пункт 37]

f) содержится в обмене [исковым заявлением и отзывом на иск] [заявлениями по существу спора], в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает; [A/CN.9/485, пункт 38]

g) договор, заключенный [в любой форме] [в устной форме], содержит ссылку на [арбитражную оговорку] [или на условия арбитражного разбирательства] при условии, что данная ссылка такова, что делает [упомянутую оговорку] [упомянутые условия] частью договора. [A/CN.9/485, пункты 39–41]

Статья 7. Определение и форма арбитражного соглашения

[Пункт 1 Типового закона ЮНСИТРАЛ об арбитраже остался без изменений:]

1) "Арбитражное соглашение" – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорной характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре и в виде отдельного соглашения.

2) Арбитражное соглашение заключается в письменной форме. [В целях избежания сомнений] под "письменной формой" понимается любая форма, обеспечивающая фиксацию такого соглашения или иным образом являющаяся доступной для ее последующего использования, включая электронные, оптические или другие сообщения данных.

3) [В целях избежания сомнений требование в отношении письменной формы, изложенное в пункте 2, выполняется] [арбитражное соглашение считается заключенным в письменной форме],

если

[арбитражная оговорка или условия арбитражного разбирательства или любой арбитражный регламент, на которые содержится ссылка в арбитражном соглашении, изложены] [арбитражная оговорка, независимо от того, подписана ли она сторонами, изложена]

в письменной форме,

[вариант 1:] несмотря на то, что договор или отдельное арбитражное соглашение заключены [в какой-либо иной форме, помимо письменной формы,] [в устной форме, в результате определенного поведения или с использованием иных средств, помимо письменной формы,] *[вариант 2:]* независимо от той формы, в которой стороны договорились о передаче споров в арбитраж.

14. Рабочая группа, возможно, пожелает добавить в вышеизложенный текст любые положения, содержащиеся в проектах пунктов 4 и 5 ("краткий вариант"), пунктов 4–6 ("средний вариант") или пунктов 4–7 ("длинный вариант"), которые воспроизводятся в пункте 12 выше.

В. Документ о толковании статьи II(2) Нью-йоркской конвенции

15. На своей предыдущей сессии (ноябрь/декабрь 2000 года) Рабочая группа обсудила предварительный проект документа о толковании статьи II(2) Нью-йоркской конвенции. Этот проект и соответствующие замечания содержались в пункте 48 документа A/CN.9/WG.II/WP.110. Результаты обсуждений в Рабочей группе отражены в пунктах 60–77 документа A/CN.9/485. Рабочая группа предложила Секретариату подготовить пересмотренный проект документа о толковании с учетом итогов обсуждений в Рабочей группе (пункт 76 документа A/CN.9/485). Хотя Рабочая группа пришла к мнению о том, что ориентиры в отношении толкования этой статьи были бы полезными для

достижения цели обеспечения единообразного толкования, которое отвечало бы потребностям международной торговли, Рабочая группа решила, что для определения оптимального подхода можно было бы глубже изучить вопрос о декларации, резолюции или заявлении в отношении толкования Конвенции, которые отражали бы широкое понимание требования в отношении формы (A/CN.9/485, пункт 60).

16. Предварительный проект документа о толковании, содержащийся в пункте 61 документа A/CN.9/485, был пересмотрен, с тем чтобы отразить замечания Рабочей группы. В результате был подготовлен следующий пересмотренный текст:

[Декларация]¹¹ относительно толкования статьи II(2) Конвенции
о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных
решений, принятой в Нью-Йорке 10 июня 1958 года

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

[1] *ссылаясь* на резолюцию 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1966 года, в которой учреждается Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли с целью содействия прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли,

[2] *сознавая* тот факт, что Комиссия объединяет¹² основные экономические и правовые системы мира, а также развитые и развивающиеся страны,

[3] *ссылаясь* на резолюцию 55/151 Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 2000 года, в которой подтверждается мандат Комиссии как центрального правового органа в рамках системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли на координацию правовой деятельности в этой области¹³,

[4] *сознавая* свой мандат на содействие прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли посредством, в частности, развития путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения международных конвенций и единообразных законов в области права международной торговли,

[5] *будучи убеждена* в том, что широкое применение Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений стало существенным достижением в деле обеспечения законности, в частности в области международной торговли,

[6] *отмечая*, что Конвенция разрабатывалась с учетом деловой практики в области международной торговли и технологии в области коммуникаций, существовавших в то время, [и что эти технологии в международной торговле развивались наряду с развитием электронной торговли]¹⁴,

¹¹ Обсуждение в Рабочей группе: пункты 66–69 документа A/CN.9/485.

¹² Обсуждение в Рабочей группе: пункт 72 документа A/CN.9/485.

¹³ Обсуждение в Рабочей группе: пункт 73 документа A/CN.9/485.

¹⁴ Обсуждение в Рабочей группе: пункт 74 документа A/CN.9/485.

[7] *отмечая далее*, что использование и признание международного торгового арбитража в международной торговле расширяется и что одновременно с этим изменяются ожидания участников международной торговли в отношении формы, в которой может быть заключено арбитражное соглашение,

[8] *отмечая далее* статью II(1) Конвенции, в соответствии с которой "каждое Договаривающееся Государство признает письменное соглашение, по которому стороны обязуются передавать в арбитраж все или какие-либо споры, возникшие или могущие возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным договором или иным правоотношением, объект которого может быть предметом арбитражного разбирательства", и статью II(2) Конвенции, в соответствии с которой "термин "письменное соглашение" включает арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами, или содержащееся в обмене письмами или телеграммами",

[9] *выражая беспокойство* в отношении различных толкований статьи II(2) Конвенции¹⁵,

[10] *напоминая*, что Конференция полномочных представителей, на которой была подготовлена и открыта для подписания Конвенция, приняла резолюцию, в которой указывается, в частности, что Конференция "считает, что большее единообразие внутренних законов об арбитраже способствовало бы эффективности арбитража при разрешении частно-правовых споров ... ",

[11] *считая*, что цель Конвенции, как она изложена в Заключительном акте Конференции Организации Объединенных Наций по международному торговому арбитражу, состоящая в повышении эффективности арбитража при разрешении частно-правовых споров, требует, чтобы толкование Конвенции [отражало потребности международного торгового арбитража] [отражало изменения в технологиях в области коммуникаций и в деловой практике]¹⁶,

[12] *придерживаясь мнения* о том, что при толковании Конвенции следует учитывать ее международное происхождение и необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении и соблюдению добросовестности¹⁷,

[13] *принимая во внимание*, что такие последующие международно-правовые документы, как Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже и Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле, отражают мнение Комиссии и международного сообщества о том,

¹⁵ Там же.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Обсуждение в Рабочей группе: пункт 71 документа A/CN.9/485 (формулировка основана на статье 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (1980 год) и других текстах, например на статье 3 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (1996 год)).

что законодательство, регулирующее торговлю и арбитраж, должно отражать появляющиеся¹⁸ методы коммуникации и деловой практики,

[14] *будучи убеждена* в том, что для повышения¹⁹ предсказуемости в международных торговых операциях необходимо единообразие в толковании термина "письменное соглашение",

[15] *рекомендует* правительствам толковать определение "письменного соглашения", содержащееся в статье II(2) Конвенции, как включающее [...] ²⁰

II. Типовые законодательные положения о приведении в исполнение обеспечительных мер

17. На своей предыдущей сессии (ноябрь/декабрь 2000 года) Рабочая группа рассмотрела два проекта вариантов положений о приведении в исполнение обеспечительных мер (документ A/CN.9/WG.II/WP.110, пункты 55 и 57; воспроизводится в документе A/CN.9/485, пункт 79). Замечания Рабочей группы отражены в пунктах 80–102 документа A/CN.9/485. После обсуждения обоих вариантов Рабочая группа постановила взять за основу для своих будущих обсуждений вариант 1 (A/CN.9/485, пункт 81). Вследствие нехватки времени Рабочая группа отложила рассмотрение ряда проектов положений в варианте 1 и возможных дополнительных положений, содержащихся в пунктах 63–80 документа A/CN.9/WG.II/WP.110 (A/CN.9/485, пункт 103). Представленные ниже проекты положений были подготовлены с учетом замечаний Рабочей группы. При обсуждении этих проектов Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть "возможные дополнительные положения", представленные на рассмотрение предыдущей сессии Рабочей группы в пунктах 63–80 документа A/CN.9/WG.II/WP.110, и принять по ним соответствующие решения.

18. Представленный ниже проект положения состоит из существующей статьи 17 Типового закона ЮНСИТРАЛ об арбитраже в качестве пункта 1, а также дополнительных положений, позволяющих отразить высказанное Рабочей группой мнение о том, что это положение должно содержать определение обеспечительных мер (см. пункты 82 и 83 документа A/CN.9/485) и, возможно, дополнительные положения об обеспечительных мерах *ex parte* (см. пункты 91–94 документа A/CN.9/485).

¹⁸ Обсуждение в Рабочей группе: пункт 72 документа A/CN.9/485.

¹⁹ Там же.

²⁰ О рассмотрении в Рабочей группе вопроса о взаимосвязи между проектом декларации и предлагаемым пересмотренным вариантом статьи 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ об арбитраже см. пункт 70 документа A/CN.9/485.

Проект статьи 17. Полномочие третейского суда распорядиться о принятии обеспечительных мер²¹

[Текст статьи 17 без изменений:] 1) если стороны не договорились об ином, третейский суд может по просьбе любой стороны распорядиться о принятии какой-либо стороной таких обеспечительных мер в отношении предмета спора, которые он считает необходимыми. Третейский суд может потребовать от любой стороны предоставить надлежащее обеспечение в связи с такими мерами.

2) Обеспечительная мера представляет собой временную меру **[независимо от того, установлена ли она в форме арбитражного решения или в какой-либо иной форме,]**²² предписываемую третейским судом до вынесения решения, которым производится окончательное урегулирование

²¹ С учетом результатов обсуждения в Рабочей группе вопроса о необходимости включения примеров, иллюстрирующих определение обеспечительных мер (A/CN.9/485, пункт 82), примеры обеспечительных мер, а также примеры распоряжений, которые не должны рассматриваться в качестве обеспечительных мер, было предложено разъяснить в руководстве по принятию. Соответствующий раздел руководства мог бы содержать следующие элементы: *обеспечительные меры обозначаются различными формулировками, включая "меры обеспечения" или "временные меры". Особенности обеспечительных мер заключаются в том, что эти меры предписываются по просьбе одной стороны, предписываются в форме распоряжения или решения и носят временный характер до завершения арбитражного разбирательства. Обеспечительные меры преследуют следующие цели: устранение препятствий для проведения разбирательства (например, за счет распоряжений, призванных воспрепятствовать уничтожению доказательств); предупреждение убытков или ущерба (например, распоряжения о продолжении строительных работ, несмотря на тот факт, что обязательство в отношении строительных работ оспаривается); сохранение статуса-кво (например, распоряжение, обязывающее бенефициара независимой гарантии воздержаться от требования платежа по этой гарантии); а также содействие приведению в исполнение решения (например, распоряжение, обязывающее сторону предоставить обеспечение в отношении издержек или распоряжение, направленное на предупреждение перевода активов в иностранное государство или растрачивание активов). К числу обеспечительных мер не относятся решения, которые касаются проведения арбитражного разбирательства в целом, например, распоряжения о том, чтобы сторона представила определенные доказательства; распоряжения о том, чтобы сторона депонировала определенную сумму в качестве авансового платежа на покрытие издержек арбитражного разбирательства, или же распоряжение, направленное на обеспечение конфиденциального характера информации, касающейся арбитражного разбирательства. К их числу не относятся также решения, которые являются частью или будут составным элементом окончательного решения по спору, переданному в арбитраж (например, решение, касающееся юрисдикции третейского суда, издержек арбитражного разбирательства и права, применимого по существу спора). Кроме того, концепция обеспечительных мер не охватывает распоряжения, выносимые в соответствии с процедурами, которые применяются в некоторых правовых системах и в соответствии с которыми третейский суд обязывает сторону произвести "предварительный платеж" или "частичный предварительный платеж" другой стороне, если не подлежит сомнению, что сумма предварительного платежа подлежит выплате и что такой платеж будет включен в окончательное решение.*

²² Формулировка "независимо от того, установлена ли она в форме арбитражного решения, или в какой-либо иной форме" отражает результаты обсуждений в Рабочей группе (пункт 83 документа A/CN.9/485), в ходе которых было признано, что на практике арбитры принимают решения об обеспечительных мерах в различных формах и используя различные обозначения.

спора. [Третейский суд может в целях обеспечения эффективности любой такой меры предписывать такую меру без уведомления стороны, в отношении которой принимается такая мера, на срок, не превышающий [30] дней; срок действия такой меры может быть продлен после уведомления этой стороны и предоставления ей возможности представить свои возражения.]²³

Новая статья. Приведение в исполнение обеспечительных мер²⁴

1) После обращения в компетентный суд [третейского суда или] заинтересованной стороны с согласия третейского суда²⁵ обеспечительная мера, упомянутая в статье 17, приводится в исполнение, независимо от того, в какой стране она принимается, за исключением того, что суд может по собственному усмотрению отказать в приведении в исполнение, если:

а) сторона, в отношении которой запрашивается обеспечительная мера, представляет доказательство того²⁶:

i) ходатайство о такой же или аналогичной обеспечительной мере уже было подано в суд в этом государстве, независимо от того принял ли данный суд какое-либо решение по этому ходатайству²⁷; или

²³ Проект положения в квадратных скобках был включен для стимулирования обсуждений в Рабочей группе вопроса о желательности признания возможности принятия постановления об обеспечительных мерах без незамедлительного уведомления об этом той стороны, которой предписывается выполнять данную меру (такие меры часто именуются мерами *ex parte*: см. также пункты 91–94 документа A/CN.9/485). Цель этого проекта положения заключается в признании не только права третейского суда предписывать меры *ex parte*, но также и права суда выносить постановление *ex parte* для обеспечения выполнения этой меры при условии, что это делается до истечения срока в [30] дней. Если положение, основанное на таких принципах, окажется приемлемым, то пункт 1(iii) "Новой статьи: приведение в исполнение обеспечительных мер" необходимо будет скорректировать, с тем чтобы предусмотреть возможность отсрочки направления уведомления той стороне, в отношении которой принимается соответствующая мера, до истечения срока в [30] дней или до принятия судом постановления о приведении в исполнение данной меры, в зависимости от того, что наступит раньше.

²⁴ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, где следует поместить проект положения о приведении в исполнение обеспечительных мер. Одним из возможных вариантов является включение этого положения в Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже в виде новой главы VI *бис* в качестве статьи 33 *бис*.

²⁵ В руководство по принятию будет включено разъяснение о том, что согласие третейского суда может быть дано в самом постановлении в момент принятия постановления или впоследствии.

²⁶ Обсуждение пункта в Рабочей группе см. пункты 84 и 85 документа A/CN.9/485.

²⁷ Обсуждение подпункта (i) см. в пункте 86 документа A/CN.9/485. Проект положения призван охватить ситуацию, когда просьба о принятии такой же или аналогичной меры рассматривается в суде, когда такая просьба была отклонена судом и когда суд принял решение о такой же или аналогичной обеспечительной мере. Тем не менее можно отметить, что на основании предшествующего отклонения просьбы судом отнюдь не обязательно делать вывод о том, что предписанная третейским судом мера являлась необоснованной и что суд должен отказать в приведении такой меры в исполнение (например, когда обстоятельства изменились после ранее вынесенного судебного решения). Кроме того, тот факт, что обеспечительная мера уже была предписана судом, не является основанием для отказа в приведении в исполнение какой-либо меры, предписанной впоследствии третейским судом (например, если мера, предписанная третейским судом, относится к другой части

ii) [вариант 1] арбитражное соглашение, упомянутое в статье, является недействительным, [вариант 2] арбитражное соглашение, упомянутое в статье 7, как представляется, является недействительным, и в этом случае суд может передать вопрос о [юрисдикции третейского суда] [действительности арбитражного соглашения] третейскому суду для принятия решения в соответствии со статьей 16 настоящего Закона²⁸; или

iii) сторона, в отношении которой запрашивается обеспечительная мера, не получила надлежащего уведомления о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве, либо по иной причине не смогла представить свое дело в отношении обеспечительной меры, [и в этом случае суд может приостановить разбирательство о приведении в исполнение до тех пор, пока стороны не будут заслушаны третейским судом]²⁹; или

iv) обеспечительная мера была отменена, отложена или изменена третейским судом³⁰; или

b) суд устанавливает, что:

требования или может рассматриваться в качестве дополнительной меры, необходимой в связи с изменением обстоятельств). Принцип свободы выбора, закрепленный в вводной части этого проекта предложения, представляется вполне уместным, с тем чтобы предоставить суду возможность при необходимости принимать во внимание такие обстоятельства.

²⁸ Обсуждение подпункта (ii) в Рабочей группе см. пункты 87 и 88 документа A/CN.9/485. В ходе обсуждения в Рабочей группе было высказано мнение о том, что следует исходить из того понимания (которое должно быть отражено в этом положении или в руководстве по принятию), что суд не должен идти далее оценки действительности арбитражного соглашения *prima facie*, оставляя таким образом тщательное рассмотрение этого вопроса на усмотрение третейского суда (пункт 88 документа A/CN.9/485).

²⁹ Обсуждение подпункта (iii) в Рабочей группе см. пункты 89–94 документа A/CN.9/485. Подпункт (iii) отнюдь не предназначен для того, чтобы воспрепятствовать принятию третейским судом решения, предписывающего обеспечительные меры *ex parte*; он просто содержит требования о том, чтобы к моменту представления в суд просьбы о приведении в исполнение сторона, в отношении которой запрашивается такая мера, уже представила свои доводы в третейском суде. Заключенная в квадратные скобки формулировка, предусматривающая дополнительные дискреционные полномочия в отношении приостановления разбирательства в отношении приведения в исполнение, позволяет подчеркнуть идею о том, что суд, которому необходимо принять решение, касающееся какой-либо меры, в отношении которой затронутой стороне должно быть предоставлено право изложить свои доводы, не должен сам заслушивать доводы, касающиеся такой меры, и оценивать их по существу, а скорее должен оставить это на усмотрение третейского суда. В руководство по принятию можно было бы включить разъяснение о том, что отказ суда приводить в исполнение какую-либо меру на основании, изложенном в подпункте (iii), не лишает третейский суд права заслушать доводы сторон в отношении такой меры и предписать какую-либо меру *inter partes*, которая может быть приведена в исполнение по решению суда.

³⁰ Обсуждение подпункта (iv) см. в пунктах 95 и 96 документа A/CN.9/485. Достижению целей подпункта (iv) может способствовать требование (в вводной формулировке этой статьи) о том, что ходатайство о приведении в исполнение должно получить одобрение третейского суда. Для содействия обсуждению в Рабочей группе вопроса о целесообразности дополнительных формулировок для содействия достижению этих целей был включен новый проект пункта 2.

- i) такая мера несовместима с полномочиями, предоставленными суду процессуальным законодательством³¹, если суд не примет решения об изменении формулировки такой меры в той степени, в какой это необходимо для ее приведения в соответствие с его собственными полномочиями и процедурами для целей приведения данной меры в исполнение; или
 - ii) признание или приведение в исполнение обеспечительной меры противоречит публичному порядку этого государства³²;
- 2) сторона, которая ходатайствует о приведении в исполнение обеспечительной меры, незамедлительно уведомляет суд о любом прекращении, отсрочке или изменении такой меры³³;
- 3) при изменении формулировки меры в соответствии с пунктом 1(b)(I) суд не изменяет существа обеспечительной меры³⁴;
- 4) пункт 1(a)(iii) не применяется в отношении обеспечительной меры, предписанной без уведомления стороны, в отношении которой запрашивается такая мера, при условии, что такая мера была предписана на срок, не превышающий [30] дней, и приведение в исполнение такой меры запрашивается до истечения этого срока³⁵.

* Условия, изложенные в настоящем пункте, направлены на установление максимума требований. Если какое-либо государство решит установить менее обременительные условия, это не будет противоречить преследуемой цели согласования³⁶.

[Глава III настоящего документа, посвященная согласительной процедуре, издается в документе A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1]

* * *

³¹ Обсуждение в Рабочей группе см. пункт 101 документа A/CN.9/485.

³² Подпункт (ii) не обсуждался на последней сессии Рабочей группы вследствие нехватки времени (см. пункт 103 документа A/CN.9/485).

³³ Обсуждение в Рабочей группе см. пункты 95 и 96 документа A/CN.9/485.

³⁴ Проект пункта 3 включен для отражения результатов обсуждений, изложенных в пунктах 100 и 101 документа A/CN.9/485, а также отражает соображения, приведенные в пунктах 71 и 72 документа A/CN.9/485. Дополнительное разъяснение относительно возможного изменения формулировки меры может быть также включено в руководство по принятию.

³⁵ См. документ A/CN.9/485, пункты 91–93.

³⁶ Эта сноска была составлена с учетом предложения, отраженного в пункте 85 документа A/CN.9/485, о том, что, если не удастся согласовать какого-либо единого режима, в частности, если внутреннее законодательство будет предусматривать более благоприятный режим, можно использовать метод включения сноски по аналогии со сноской к статье 35(2) Типового закона об арбитраже.