

УДК 347.91

**СИНГАПУРСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О МЕЖДУНАРОДНЫХ МИРОВЫХ СОГЛАШЕНИЯХ,
ДОСТИГНУТЫХ В РЕЗУЛЬТАТЕ МЕДИАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ И РЕАЛИЗАЦИЯ****А. С. БОБРОВСКИЙ***(Представлено: канд. юрид. наук, доц. Н. А. БЕСЕЦКАЯ)*

Анализируются основные положения Конвенции Организации Объединённых Наций о международных мировых соглашениях, достигнутых в результате медиации 2018 г. Оценивается целесообразность присоединения к ней Республики Беларусь и иных государств. Определяются проблемы ее применения.

В юридической литературе высказывается мнение, что принятие Конвенции и внедрение универсального инструмента для приведения в исполнение международных мировых соглашений должно было сделать медиацию в международных коммерческих отношениях более популярным и надёжным средством урегулирования споров. Однако до сих пор среди исследователей имеется мнение, что данная Конвенция – борьба с «ветряными мельницами». Был проведён ряд эмпирических исследований, среди которых можно выделить работы: профессора университета Миссури Стейси И. Стронг [1], Дэвида С. Вайса директора Института разрешения споров и Майкла Гриффита адвоката и научного сотрудника бизнес-школы Университета Нью-Джерси [2]. Был также проведен опрос Сингапурской международной академии по разрешению споров (SIDRA) [2].

В своей работе Стейси И. Стронг проанализировала ответы на вопросы 221 респондента из разных юрисдикций, включая: США, Великобританию, Европу, Азию, Латинскую Америку, Океанию и Ближний Восток. Среди опрашиваемых чуть больше половины принимали участие в международной коммерческой медиации хотя бы один раз за последние три года, остальные – нет. У них спросили: почему стороны могут отказаться от использования медиации в трансграничных коммерческих спорах? Среди вариантов в опросе был такой, как отсутствие механизма для приведения соглашений к принудительному исполнению, но он не вошёл в пятёрку самых популярных ответов в обеих группах опрашиваемых, а именно: отсутствие опыта; неуверенность в возможности найти медиатора; нежелание раскрывать свою стратегию для судебного или арбитражного заседания. У лиц, не имевших прошлого опыта, наиболее популярным ответом было «культурное предпочтение» арбитража или суда. Кроме этого, был задан вопрос: что могло бы способствовать дальнейшему росту спроса на использование медиации в трансграничных коммерческих спорах? В обеих группах лидировали следующие варианты: больше доказательств эффективности посредничества; более полная информация о проведении посредничества и более точная информация о затратах на посредничество. На вопрос о желательности международной конвенции по вопросу соблюдения и исполнения соглашений, достигнутых в медиации, около 74% ответили, что такой механизм побудил бы стороны к более частому использованию медиации в их юрисдикциях [1].

В исследовании, проведенном Вайсом и Гриффитом о желательности единого механизма принудительного исполнения для соглашений, достигнутых в рамках медиации, были проанализированы мнения 103 «пользователей» коммерческой посредничества из разных юрисдикций. Респондентов спросили, почему стороны не пытались решить свои трансграничные споры посредством данной процедуры? На данный вопрос было предложено 4 варианта ответов, в частности: «они не знакомы с медиацией»; «у них был неудачный опыт работы с медиацией ранее»; «у них был неудачный опыт работы с арбитражем»; «не существует универсального механизма для обеспечения соблюдения медиативного соглашения». Наибольшее количество голосов набрали первый и четвертый варианты. Однако когда респондентам были заданы более прямые вопросы о механизмах правоприменения, в ответах участников стало проявляться единообразие. На вопрос о вероятности включения оговорки в договор о посредничестве, если бы существовал единый глобальный механизм для приведения в исполнение медиативных соглашений (аналогичный Нью-Йоркской конвенции 1958 г.), утвердительно ответили 80% участников. Аналогичным образом 84% указали «более вероятно» в ответ на вопрос: «Вы бы с большей вероятностью использовали или расширили бы использование посредничества в трансграничном споре с другой стороной или несколькими сторонами в разных юрисдикциях, если бы существовал единый глобальный механизм, аналогичный Нью-Йоркской конвенции, позволяющий обеспечить исполнение мирового соглашения, достигнутого в процессе медиации?» [2].

В проведённом Сингапурской международной академией по разрешению споров (SIDRA) опросе приняло участие 300 респондентов. Среди них руководители международных корпораций, внешние и внутренние юристы-консультанты. Согласно опросу наиболее популярной формой разрешения споров в сфере трансграничных коммерческих отношений остаётся международный арбитраж, затем идёт суд, после гибридные процессы и медиация [2].

В целом положительная оценка медиации для урегулирования трансграничных споров обусловлена во многом ее правовой природой, в частности: во-первых, в большинстве случаев заключенное сторонами

медиативное соглашение исполняется добровольно, особенно, если стороны смогли выработать взаимовыгодные или взаимоприемлемые условия; во-вторых, она позволяет сохранить деловые отношения между спорящими сторонами; в-третьих, она не требует значительных затрат материальных и временных ресурсов. В связи с этим критерий возможности принудительного приведения соглашения в силу не является приоритетным для потенциальных пользователей медиации. Однако нельзя при этом не заметить, что создание подобной гарантии не может не сделать медиацию более привлекательной в тех спорах, в которых обычно стороны прибегли бы к иным формам разрешения споров. Особенно остро эта проблема всегда стояла применительно к трансграничным коммерческим спорам.

Помимо вопроса о реальности проблемы, решаемой Конвенцией, возникают сомнения по поводу её широкого применения. В настоящий момент она ратифицирована только 6 из 53 подписавших ее государств. Среди подписантов отсутствуют такие крупные игроки как Европейский союз, Австралия, Великобритания, а Китай и США пока медлят с ее ратификацией. В случае Китая это может быть связано с тем, что Конвенция ставит перед государством серьезные задачи. Во-первых, существуют несоответствия между Конвенцией и внутренним законодательством КНР. В КНР еще нет национального закона, который бы признавал и согласовывал стандарты в отношении коммерческого посредничества. Во-вторых, большая часть коммерческого посредничества в Китае осуществляется либо судами, либо центрами коммерческого посредничества по направлению судов. До сих пор не так много действительно коммерческих медиаций в частном секторе, которые возникают независимо от судебной системы. В-третьих, до настоящего времени было трудно убедить большинство профессиональных юристов в Китае в том, что их интересы и интересы их клиентов будут хорошо удовлетворены путем использования коммерческого посредничества до обращения в арбитраж или судебный процесс [3]. В США ряд отраслевых объединений связывались с Государственным секретарем и призывали ратифицировать Конвенцию. В частности, отмечалось, что исполнение решений о разрешении споров позволило бы снизить риски при вступлении в коммерческие отношения с иностранными организациями и повысить стандарты справедливых торговых отношений на мировом уровне. Однако ответа от властей на данное обращение не последовало, и в целом заявления по позиции государства по Сингапурской конвенции отсутствуют [4].

Среди государств, не ставших стороной Конвенции, находится Российская Федерация. В научной среде высказывается мнение, что неприсоединение России к данной Конвенции является ошибкой. На сегодняшний день в случае неисполнения одной из сторон соглашения достигнутого во внесудебной медиации её контрагенту придётся обращаться в третейский или государственный суд в обычном порядке. Это, в свою очередь, влечёт большие временные и денежные затраты. Потому медиация может рассматриваться сторонами как пустая трата времени и они будут более склонны к обращению в суд. Что увеличивает нагрузку на судебную систему, мешает сохранению деловых отношений между сторонами. Возможность эффективно решать споры и приводить в исполнение мировые соглашения без обращения в суд могли бы стать для иностранных субъектов одним из решающих факторов для заключения сделок [5, с. 94].

Полагаем, пассивность данных субъектов может плохо отразиться на распространении Конвенции и её общем имидже.

Кроме того, жёсткой критике подверглись положения Конвенции, касающиеся оснований к отказу в принудительном исполнении соглашений, предусмотренные ст. 5. Речь идет, в частности, о: серьезном нарушении медиатором стандартов, применимых к медиатору или медиации, поскольку без такого нарушения эта сторона не заключила бы мирового соглашения; нераскрытие медиатором сторонам обстоятельств, которые вызывают обоснованные сомнения в его беспристрастности или независимости, и такое нераскрытие оказало существенное воздействие или ненадлежащее влияние на одну из сторон, поскольку такого нераскрытия сторона не заключила бы мирового соглашения [6]. Данные основания являются, в какой-то степени, репетитивными по отношению друг к другу, так как беспристрастность медиатора является одним из требований к нему, а его нарушение уже само по себе может толковаться как нарушение стандартов медиации. Помимо этого, медиатор не имеет прямого влияния на исход спора, а на стороны оно крайне ограничено. В свою очередь, сторона, которая чувствует предвзятое отношение к себе, имеет полное право выйти из процесса на его любой стадии. Однако если влияние медиатора было так велико, что не вызвало сторонам получить взаимовыгодное соглашение, оно может быть признано недействительным. Следовательно, может возникнуть ситуация, когда, субъекты будут злоупотреблять данными основаниями и оставаться в процессе до конца, несмотря на очевидные нарушения, чтобы в дальнейшем отказаться или отсрочить исполнение своих обязательств.

Кроме того, некоторые авторы убеждены, что указание на «неясность и непонятность» обязательств, закрепленных в мировом соглашении, в качестве оснований к отказу в принудительном исполнении может привести к ухудшению гибкости медиативных соглашений и дальнейшей формализации всего процесса. Такую скептическую оценку они обосновывают тем, что в определённых случаях достигнутые соглашения могут носить «творческий» характер и не иметь окончательного юридического результата, который можно было бы принудительно исполнить. Кроме того, по мнению специалистов, формализация самого процесса медиации должна восприниматься с крайней осторожностью, особенно в связи с усиливающейся ролью

адвокатов в медиации. Подобная формализация связана с установлением требований к обеспечению необходимых формальностей, проверке на соответствие нормам, прогнозированию того, как заключаемое соглашение может быть исполнено в различных юрисдикциях, в которых может испрашиваться исполнение. В свою очередь, все это не может не отразиться на росте стоимости и затрачиваемого времени, что не играет положительной роли для медиации в целом [2].

Некоторые проблемные аспекты моменты можно отметить и для Республики Беларусь, для которой Конвенция вступила в силу 15 января 2021 года. Так, по терминологии Конвенции соглашения, достигнутые в ходе проведения медиации, именуется «медиативными соглашениями». Однако в действующем законодательстве мировые соглашения и медиативные соглашения не являются идентичными понятиями. Более того в юридической литературе справедливо указывается, что в отличие от Закона Республики Беларусь «О медиации» от 12 июля 2013 г. № 58-З (далее – Закон о медиации) Конвенция не предусматривает дополнительных требований к мировому соглашению [7, с. 50]. Действительно, в соответствии с п. 1 ст. 15 Закона о медиации установлено требование о подписании медиативного соглашения сторонами и медиатором [8]. В соответствии со ст. 4 Сингапурской конвенции должна быть соблюдена письменная форма мирового соглашения и предоставлены доказательства того, что оно было достигнуто в результате медиации. Кроме этого, сторона, испрашивающая принудительного исполнения, вправе представлять любые приемлемые доказательства в подтверждение того, что мировое соглашение было подписано медиатором [2].

Отечественный Закон о медиации не устанавливает возможные варианты исполнения письменной формы медиативного соглашения. Из толкования нормы п. 1 ст. 15 вытекает, что она должна быть в виде отдельного документа, подписываемого сторонами и медиатором [8]. Напротив, в Конвенции под письменной формой понимается фиксация содержания мирового соглашения «в какой-либо форме» [6]. Следовательно, это не исключает и его заключение посредством обмена документами, в том числе в форме электронного документа. Однако, по мнению А. Анищенко и К. Кошко, исполнение подобных мировых соглашений международного характера может быть затруднено, так как в силу требований п. 4 ст. 4 Конвенции компетентный орган может запросить любой необходимый документ с целью проверки выполнения ее требований [7, с. 50]. Указанная проблема актуальна и для Республики Беларусь. Следует отметить, что такие соглашения в Республике Беларусь исполняются в соответствии с порядком, предусмотренным хозяйственным процессуальным законодательством. Так, в соответствии с абз. 2 ч. 3 ст. 262¹ Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК) к заявлению о выдаче исполнительного документа на принудительное исполнение медиативного соглашения, международного медиативного соглашения должен быть приложен оригинал медиативного соглашения или международного медиативного соглашения [9].

Учитывая существенные различия положений Закона о медиации и Конвенции относительно требований к медиативным соглашениям и мировым соглашениям международного характера, Закон о медиации был дополнен ст. 15¹, в пункте 3 которой говорится, что его положения не распространяются на процедуру заключения международных медиативных соглашений [8]. Однако полагаем, это не снимает возможные спорные ситуации. В частности, одним из оснований в выдаче исполнительного документа на принудительное исполнение международного медиативного соглашения в абз. 4 ч. 2 ст. ст. 262³ ХПК предусмотрена ничтожность такого соглашения [9]. При этом в качестве применимого права для определения ничтожности не исключается право Республики Беларусь, которое применяется, если стороны не определили иное в своем соглашении. Следовательно, на практике возможны ситуации, когда различия в требованиях к форме медиативного соглашения в отечественном Законе о медиации и зарубежном законодательстве станут формальным основанием для отказа в его принудительном исполнении на территории Республики Беларусь. Это создает дополнительные риски участникам соответствующих отношений, которые уже на этапе выбора медиации для урегулирования трансграничных коммерческих споров должны учитывать формальные требования к форме и иные условия действительности, используемые к медиативным (мировым) соглашениям в законодательстве места принудительного исполнения.

Таким образом, исполнение Конвенции вызывает практические проблемы. В настоящий момент ее применение тормозится пассивностью государств, которые неоправданно затягивают ее подписание и ратификацию. В Республике Беларусь после вступления Конвенции в силу были внесены изменения в действующее законодательство, направленные на обеспечение реализации ее положений. Однако это не до конца гарантирует отсутствие спорных ситуаций на практике.

ЛИТЕРАТУРА

1. Strong, S. I. Realizing Rationality: An Empirical Assessment of International Commercial Mediation / S. I. Strong // Wash. & Lee L. Rev. – 2016. – Vol. 73. – P. 1972–2085.
2. Clark, B. The Singapore Convention: A Solution in Search of a Problem? [Electronic resource] / B. Clark, T. Sourdin // Northern Ireland Legal Quarterly forthcoming. – 2020. – Mode of access: https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID3720979_code341643.pdf?abstractid=3720979&mirid=1. – Date of access: 08.05.2022.

3. China-Britain Business Council FOCUS [Electronic resource]. – Mode of access: <https://focus.cbbc.org/china-singapore-mediation-convention/#.YoKzWKhBxPY>. – Date of access: 08.05.2022.
4. WBL – World Business Law [Electronic resource]. – Mode of access: <https://worldbiz.ru/analytics/Transgranichnye-spory-v-ramkakh-Singapurskoi-Konvencii>. – Date of access: 08.05.2022.
5. Davydenko, D. The settlement agreement as a means of resolving cross-border commercial disputes in light of the Singapore convention on mediation and Russian law / D. Davydenko // Asian Pacific Mediation Journal. – 2020. – Vol. 2, № 1. – P. 91–116.
6. Конвенция Организации Объединенных Наций о международных мировых соглашениях, достигнутых в результате медиации [Электронный ресурс] : [совершено в г. Нью-Йорке, 20.12.2018 г.] // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.
7. Анищенко, А. Сингапурская конвенция о медиации: дубликат Нью-Йоркской конвенции или что-то особенное? / А. Анищенко, К. Гошко // Судебная и арбитражная практика – 2019. - № 9. – С. 48–52.
8. О медиации [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 12 июля 2013 г., № 58-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 06.01.2021 г. // Эталон-Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.
9. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 дек. 1998 г., № 219-3 : принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 27.05.2021 г. // Эталон 6.0 – Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.