



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
13 October 2010*
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
**Рабочая группа III (Урегулирование споров
в режиме онлайн)**
Двадцать вторая сессия
Вена, 13-17 декабря 2010 года

Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-4	3
II. Примеры моделей и систем урегулирования споров в режиме онлайн	5-10	4
A. Общие замечания	5	4
B. Согласительная процедура в режиме онлайн	6-8	5
C. Арбитраж в режиме онлайн	9-10	7
III. Стандарты в отношении урегулирования споров в режиме онлайн	11-18	8
A. Существующие стандарты	11-16	8
B. Стандарты в стадии рассмотрения	17-18	10
IV. Вопросы для возможного рассмотрения	19-92	11
A. Определения	19-23	11
B. Сфера работы	24-27	12

* Настоящий документ представлен позднее, чем за десять недель до начала совещания, как это требуется, вследствие необходимости завершить консультации.



C.	Идентификация и удостоверение подлинности	28-31	13
D.	Начало разбирательства	32-36	15
E.	Представление жалобы, заявлений и доказательств	37-42	16
F.	Число и назначение посредников или членов третейского суда	43-45	17
G.	Беспристрастность и независимость посредников или членов третейского суда	46-47	18
H.	Конфиденциальность и вопросы, связанные с безопасностью сообщений	48-50	18
I.	Связь между посредниками или членами третейского суда и сторонами	51-58	19
J.	Слушания	59-62	21
K.	Представительство сторон и помощь	63	22
L.	Место арбитражного разбирательства	64-65	22
M.	Мировое соглашение и прекращение производства	66-67	23
N.	Вопросы, связанные с приведением в исполнение	68-75	23
O.	Применимое право	76-81	26
P.	Язык разбирательства	82-87	28
Q.	Расходы на разбирательство и его темпы	88-90	29
V.	Заключение	91-92	29

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия рассмотрела записку Секретариата по вопросу об урегулировании споров в режиме онлайн (A/CN.9/706). В этой записке, в частности, подводились итоги обсуждений, состоявшихся на коллоквиуме, который был организован Секретариатом совместно с Институтом международного коммерческого права Университета Пейс и Дикинсонской школой права Пенсильванского университета под названием "Свежий взгляд на урегулирование споров в режиме онлайн (УСО) и глобальную электронную торговлю: на пути к практичной и справедливой системе удовлетворения исков для коммерсантов XXI века (потребители и торговцы)" (Вена, 29 и 30 марта 2010 года)¹. Комиссии была также представлена записка Секретариата (A/CN.9/710), препровождающая информацию, представленную Институтом международного коммерческого права в поддержку возможной будущей работы ЮНСИТРАЛ в области урегулирования споров в режиме онлайн. Комиссия высказала общее мнение о том, что определенные на коллоквиуме темы заслуживают внимания и что работа Комиссии в области урегулирования споров в режиме онлайн будет весьма актуальной².

2. После обсуждения Комиссия учредила рабочую группу для проведения работы в области урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам, включая сделки между коммерческими структурами и между коммерческими структурами и потребителями. На этой сессии Комиссия также решила, что вопрос о форме юридических стандартов, которые будут подготовлены, должен быть решен после дальнейшего обсуждения этой темы³. Что касается содержания работы, то Комиссия выразила согласие с тем, что, хотя подготовка общего свода правил, применимых к сделкам и между коммерческими структурами, и между коммерческими структурами и потребителями, представляется практически возможной, Рабочей группе следует предоставить свободу усмотрения, с тем чтобы она могла предложить иные подходы, если сочтет это необходимым⁴.

3. УСО – это средство урегулирования споров, которое может предусматривать или не предусматривать принятие обязательного решения третьей стороной и которое предполагает использование интерактивных технологий для содействия разрешению споров между сторонами. Урегулирование споров в режиме онлайн имеет сходные черты с согласительной процедурой⁵ и арбитражным разбирательством в режиме

¹ На дату подготовки настоящего доклада информация об этом коллоквиуме была размещена по адресу www.uncitral.org/pdf/english/news/IICL_Bro_2010_v8.pdf.

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение №17 (A/65/17)*, пункты 251-256.

³ Там же, пункт 257.

⁴ Там же, пункт 256.

⁵ Термин "согласительная процедура" используется в настоящей записке в том же значении, что и в статье 1(3) Типового закона ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре, и отражает широкое понятие механизма добровольного разрешения споров, контролируемого сторонами и осуществляемого при содействии нейтрального третьего лица или лиц. Общий характер определения свидетельствует о том,

офлайн, однако инструменты управления информацией и обмена сообщениями, которые могут применяться в отношении всего или части разбирательства, могут также оказывать воздействие на методы, с помощью которых разрешаются споры. УСО может применяться к целому ряду споров, связанных со сделками между коммерческими структурами и между коммерческими структурами и потребителями. Было бы вполне логично применять УСО для урегулирования споров в связи со сделками, в которых используется Интернет. Арбитражное разбирательство в режиме онлайн ставит конкретные правовые вопросы, вытекающие из официальных требований, которые содержатся в национальном и международном законодательстве и конвенциях об арбитраже.

4. Концепция УСО имеет особенно важное значение в урегулировании споров, которые связаны с многочисленными сделками на незначительные суммы и которые требуют эффективных и доступных процедур разрешения споров. Это предполагает необходимость разработки особых правовых стандартов для УСО, а не просто адаптации существующих норм, касающихся арбитражного разбирательства и электронных сообщений. Цель настоящей записки – предоставить справочную информацию об УСО, а также определить вопросы, которые, возможно, потребуется рассмотреть при разработке правовых стандартов для УСО.

II. Примеры моделей и систем урегулирования споров в режиме онлайн

A. Общие замечания

5. В данном разделе представлены существующие модели согласительных процедур и арбитражного разбирательства в режиме онлайн наряду с используемыми технологиями, а также освещаются вопросы, которые могут потребовать особого внимания. В нем не затрагиваются механизмы рассмотрения жалоб или использование "знаков доверия" ("trustmarks"), поскольку эти вопросы лежат за рамками темы официального урегулирования споров. Рассмотрение жалоб – это процесс, который облегчает переговоры по претензиям потребителей без вмешательства третьих сторон⁶. "Знак доверия" в

что не ставится цели провести различие между видами процедур или подходами, которые могут подпадать под сферу действия статьи 1(3), гласящей: "Для целей настоящего Закона "согласительная процедура" означает процедуру, которая может именоваться согласительной, посреднической или обозначаться термином аналогичного смысла и в рамках которой стороны просят третье лицо или лиц ("посредника") оказать им помощь в попытке достичь мирного урегулирования их спора, возникшего из договорных или иных правоотношений либо в связи с ними. Посредник не обладает полномочиями предписывать сторонам разрешение спора." В Типовом законе не проводится различия между согласительными или посредническими процедурами.

⁶ Некоторыми примерами существующих моделей рассмотрения жалоб являются "eConsumer.gov" – Сеть европейских потребительских центров (ECC-Net) – и Международная сеть по вопросам консультирования потребителей (ICA-Net). Как инициатива Международной сети по вопросам защиты прав потребителей и правоприменительной практики (ICPEN) "eConsumer.gov" представляет собой веб-портал,

контексте электронной торговли обычно означает изображение, логотип или печать, которые размещены на веб-сайте и которые призваны подтвердить надежность интернет-продавца. "Знак доверия" служит доказательством того, что интернет-продавец является членом профессиональной организации или сети и что у него имеется механизм урегулирования жалоб⁷. Кроме того, в настоящей записке не охвачены некоторые узкоспециализированные системы УСО, такие как Единая политика урегулирования споров в области доменных имен Интернет-корпорации по присвоению доменных имен и номеров (ИКАНН) и механизм урегулирования споров, касающихся доменных имен, Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС), поскольку в них затрагиваются иные вопросы⁸. В этих системах уже имеются соответствующие обязательные нормы, касающиеся применимого законодательства, юрисдикции и обеспечения соблюдения.

В. Согласительная процедура в режиме онлайн

6. Имеется ограниченное число действующих моделей применения согласительных процедур в режиме онлайн. Одним из примеров является "MédiateurDuNet.fr" – совместная система Форума по вопросам прав в Интернете во Франции и французских судов, в рамках которой заинтересованные стороны направляются судами первой инстанции в Форум для использования бесплатного посредничества либо до начала, либо во время

который позволяет отдельным лицам подавать жалобы в связи со сделками с иностранными компаниями в режиме онлайн и другими аналогичными сделками. ECC-Net помогает потребителям подать жалобу и достичь взаимоприемлемого решения с торговцем, а также помогает потребителям найти решение с помощью соответствующего механизма (третьей стороны). С января 2009 года проводятся испытания ICA-Net; функции этой сети заключаются в следующем: получение жалоб отечественных потребителей в связи с трансграничными сделками; предоставление им соответствующей информации или консультаций; информирование контактного бюро по консультированию потребителей (КБКП) в другой стране, в которой находится коммерческая структура, участвующая в споре, о поступившей жалобе; и побуждение этой коммерческой структуры к урегулированию спора через посредство другого КБКП.

⁷ Примером использования механизма "знаков доверия" в контексте урегулирования споров в режиме онлайн является "Better Business Bureau (BBB) OnLine". Получившие соответствующее разрешение продавцы помещают логотип "BBBOnline" на своих веб-сайтах со ссылками на сайт BBB, для того чтобы потребители могли заранее определить, какие компании участвуют в программе, и узнать о механизмах урегулирования претензий, когда сторонам спора не удастся разрешить жалобу самостоятельно. Еще одним примером является "Euro-Label" – объединение национальных поставщиков "знаков доверия" в Интернете для национальных веб-сайтов в Германии, Австрии, Польше, Италии, Франции и Испании. Дальнейшему развитию и укреплению глобальной системы "знаков доверия" содействуют также такие организации, как Глобальный альянс знаков доверия (ГАЗД) и Азиатско-тихоокеанский альянс знаков доверия (АТАЗД).

⁸ ИКАНН (Интернет-корпорация по присвоению доменных имен и номеров) уполномочена разрешать споры, связанные с доменными именами, в режиме онлайн. Такие споры разрешаются в соответствии с Единой политикой урегулирования споров в области доменных имен ИКАНН. Цель этой политики – обеспечение эффективного урегулирования связанных с доменными именами споров в отношении права собственности на доменное имя и назначение определенных лиц или органов, занимающихся урегулированием споров, для проведения арбитражного разбирательства.

судебного разбирательства⁹. Другим примером в области урегулирования споров является инициатива "eBay" - эксперимент по осуществлению посредничества в режиме онлайн, который начался в 1999 году¹⁰.

7. Третьим примером использования согласительной процедуры в режиме онлайн являются Правила урегулирования споров потребителей в электронной форме (ЭКОДИР) – экспериментальный проект, предпринятый по инициативе университетов и осуществляемый при поддержке Европейской комиссии и Министерства предпринимательства, торговли и занятости Ирландии¹¹. ЭКОДИР – это на сегодняшний день единственный проект, предусматривающий многоступенчатую процедуру УСО с полным набором правил. Согласно этим правилам, жалобы могут быть представлены на интерактивную платформу УСО, если спор возник в связи со сделкой, совершенной в режиме онлайн, и если хотя бы одной из сторон в спорной сделке является потребитель. Эта система позволяет получить доступ к интерактивной платформе УСО и предусматривает двухэтапный процесс переговоров и посредничества в соответствии с правилами ЭКОДИР¹².

8. При использовании согласительной процедуры в режиме онлайн разбирательства проводятся с использованием электронных сообщений, таких как электронная почта¹³, или интерактивной платформы УСО, через которую могут общаться стороны, или и того, и другого¹⁴. Некоторые разбирательства проводятся с использованием мобильных телефонов¹⁵. При применении согласительной процедуры в режиме онлайн с помощью технических средств могут быть предоставлены два канала связи: один – для частного общения между одной из сторон и посредником, а другой – для открытых сношений со всеми участниками, включая посредника.

⁹ A/CN.9/706, пункт 26. В настоящее время в этой инициативе принимают участие 7 судов. www.foruminternet.org/particuliers/mediation/.

¹⁰ В общей сложности было подано 225 жалоб – три четверти покупателями и одна четверть продавцами, – которые касались главным образом неполучения товара, неплатежей, невозможности связаться с другой стороной и ущерба репутации. В 144 случаях были предприняты попытки посредничества. Около 46 процентов жалоб были успешно урегулированы, в 25 процентах случаев ответчики отказались от участия, и в 54 процентах случаев дела зашли в тупик.

¹¹ Проект осуществлялся с октября 2001 года по июнь 2003 года.

¹² www.ecodir.org/index.htm; www.ecodir.org/odrp/rules.htm.

¹³ Эксперимент eBay по использованию посредничества в режиме онлайн.

¹⁴ "MédiateurDuNet" предусматривает связь через интерактивную платформу УСО и с помощью электронной почты.

¹⁵ Механизм урегулирования споров, созданный Комиссией по посредничеству в конфликтах (КПК) Афганистана – м-джирга (мобильная связь джирги), – поощряет использование мобильных телефонов и других устройств в процессе разрешения споров. Стороны могут набрать на своих мобильных телефонах специальный номер, чтобы начать процесс, и спорящие смогут зарегистрировать свое дело. Затем по телефону созываются группы старейшин, чтобы заслушать каждое конкретное дело, после чего старейшины смогут вынести взвешенное решение.

С. Арбитраж в режиме онлайн

9. Примером арбитражного разбирательства в режиме онлайн является совместный проект Международного центра по урегулированию споров (МЦУС) и корпорации "Дженерал электрик" по урегулированию споров между производителями и поставщиками в режиме онлайн¹⁶. Арбитраж в режиме онлайн проводится в соответствии с Коммерческим арбитражным регламентом Американской арбитражной ассоциации (ААА), и никакие особые правила для арбитражного разбирательства именно в режиме онлайн не применяются. Другой пример – это модель Китайского совета по содействию развитию международной торговли и Китайской палаты международной торговли, которые в 2009 году приняли Арбитражный регламент в режиме онлайн Китайской международной экономической торговой арбитражной комиссии (Регламент CIETAC)¹⁷. Регламент CIETAC применяется в основном к спорам в сфере электронной торговли между коммерческими структурами при совершении крупных сделок.

10. При арбитражном разбирательстве в режиме онлайн может использоваться электронное управление файлами. Электронное управление файлами – это закрытая система, доступ к которой имеют только стороны и арбитры (т.е. веб-сайт) или которая используется только арбитражным учреждением (например, Интранет). Среди примеров электронного управления файлами – "AAA WebFile", организованный ААА¹⁸, и "NetCase", размещенный в системе Международного арбитражного суда МТП¹⁹. Обе системы служат интерактивной платформой УСО для подачи жалоб; загрузки, скачивания и передачи документов; и общения с другими участниками спора²⁰.

¹⁶ A/CN.9/706, пункт 29.

¹⁷ A/CN.9/706, пункт 25.

¹⁸ "AAA WebFile" – это интерактивная платформа УСО для подачи жалоб, загрузки и скачивания документов, рассмотрения хода дела и общения с МЦУС через центр передачи сообщений. Помимо подачи жалоб в режиме онлайн клиенты могут производить платежи, осуществлять управление документооборотом в режиме онлайн, получать доступ к регламентам и процедурам, передавать документы в электронной форме, выбирать нейтральные стороны, использовать стенд сообщений по конкретному делу и проверять состояние своего дела. <https://apps.adr.org/webfile/>.

¹⁹ Система "NetCase" позволяет арбитрам и сторонам общаться в режиме онлайн и облегчает ведение их арбитражного дела в защищенном интерактивном режиме. "NetCase" предоставляет всем участникам арбитражного разбирательства возможность общаться с использованием электронных средств связи через защищенный интерактивный веб-сайт для проведения арбитражных разбирательств, хранить и организовывать документацию на защищенной интерактивной платформе УСО МТП, а также в любое время получать доступ к информации об их арбитражном деле. "NetCase" также служит форумом, на котором некоторые участники, которым разрешен доступ к соответствующему форуму, могут общаться друг с другом. www.iccwbo.org/id19772/index.html.

²⁰ Потребуется собрать дополнительную информацию о фактическом использовании системы, поскольку пока такой информации не имеется.

III. Стандарты в отношении урегулирования споров в режиме онлайн

A. Существующие стандарты

11. В настоящее время есть несколько правовых стандартов в отношении УСО. Можно напрямую или косвенно применять многие стандарты, разработанные в смежных областях, например, правовые документы по согласительной процедуре, арбитражу, электронной торговле и электронным сообщениям²¹, а также нормативно-правовые документы, касающиеся защиты прав потребителей²². Данный раздел посвящен существующим стандартам, которые непосредственно касаются УСО на международном уровне. В большинстве случаев этим стандартам придана форма руководящих принципов, установленных международными неправительственными организациями. На самом деле ни один из этих сводов руководящих принципов не предусматривает создания полноценной системы урегулирования споров в режиме онлайн.

Международная торговая палата

12. В разработанных Международной торговой палатой (МТП) Руководящих принципах по использованию информационных технологий в арбитражном разбирательстве ("Руководящие принципы МТП") рассматриваются вопросы, касающиеся использования информационных технологий (ИТ) в международных арбитражных разбирательствах, и предусмотрены соответствующие оперативные стандарты. Руководящие принципы МТП включают раздел, посвященный порядку применения оперативных стандартов в отношении использования ИТ при международном арбитраже ("Стандарты МТП"), в которых изложены стандартные процедуры, позволяющие сторонам и арбитрам обмениваться информацией о возможностях использования основанных на ИТ решений в арбитражном разбирательстве. Стороны могут договориться о применении Стандартов МТП, и в этом случае им необходимо указать средства связи – например, электронная почта или иные средства связи в Интернете через веб-сайт – путем представления формы, прилагаемой к Руководящим принципам МТП, другой стороне и единоличному арбитру или третейскому суду²³.

²¹ Например, Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года (Конвенция об электронных сообщениях); Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 года с дополнительной статьей 5 бис, принятой в 1998 году; и Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронных подписях 2001 года.

²² Например, принятие Европейским парламентом и Советом 11 июля 2007 года Положения (ЕС) № 861/2007 об учреждении Европейской процедуры по мелким искам, которое с 2009 года применяется в трансграничном судопроизводстве по гражданским и коммерческим делам, когда сумма иска не превышает 2000 евро.

²³ Сторона должна заполнить "Формуляр принятия Стандартов" и представить его другой стороне и единоличному арбитру или третейскому суду в течение 10 рабочих дней, а сторона-получатель должна ответить и также заполнить формуляр принятия Стандартов. Формуляр принятия Стандартов включает подробную информацию о соответствующих

13. Стандарты МТП устанавливают обязанность сторон надлежащим образом вести свою электронную почту, например, регулярно проверять входящие письма и лично подтверждать получение каждого электронного сообщения либо незамедлительно уведомлять отправителя, если какие-то данные отсутствуют или непонятны. Эти стандарты предусматривают, что стороны должны согласовать протокол в том случае, если они хотят применять дополнительные меры безопасности или общаться через веб-сайт, который ведется нейтральной третьей стороной. Кроме того, Стандарты МТП определяют технические аспекты представления жалоб, документов и доказательств в электронной форме (в том числе метод преобразования печатных копий в электронные файлы, совместимость форматов файлов, полная доступность для поиска, совместное использование файлов и особенности системы ведения файлов, которая будет использоваться на протяжении всего арбитражного разбирательства). Например, электронные файлы должны быть электронными фотокопиями подлинных документов, и в любом случае, если только стороны не договорятся об ином или арбитр/третейский суд не предпишет иное, представление бумажных документов должно сопровождаться передачей компакт-диска или цифрового видеодиска с электронными файлами. Кроме того, каждая сторона на протяжении всего арбитражного разбирательства должна быть уверена, что файлы хранятся надлежащим образом и не повреждены и что названия файлов отражают их содержание.

Организация экономического сотрудничества и развития

14. Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) занималась вопросами споров потребителей в рамках разработки Руководящих принципов для электронной торговли по защите потребителей в контексте электронной торговли (1999 год) и Рекомендации ОЭСР о разрешении споров и удовлетворении исков потребителей (2007 год)²⁴.

Глобальный бизнес-диалог по электронному обществу

15. Глобальный бизнес-диалог по электронному обществу (ГБДЭ) – это инициатива частного сектора, разработанная в январе 1999 года для оказания содействия развитию глобальной стратегической основы для формирующейся интерактивной экономики²⁵. В ноябре 2003 года в рамках ГБДЭ было заключено соглашение с международной неправительственной организацией "Международные потребители" относительно руководящих принципов предоставления услуг по урегулированию споров в области электронной торговли ("Соглашение ГБДЭ"). В этом соглашении изложены принципы создания альтернативной системы урегулирования споров, предназначенной для продавцов, организаций, предоставляющих услуги по урегулированию споров, и правительственных органов. В этих принципах отмечается

субъектах, сфере применения, форматах файлов, которые предлагается использовать, и сведения, необходимые для того, чтобы проверить оперативную и общую совместимость. После успешного обмена формуляры принятия Стандартов обеих сторон объединяются в "Сводный формуляр", который согласовывается с арбитром или третейским судом.

²⁴ A/CN.9/706, пункт 14.

²⁵ Там же, пункты 27 и 28.

необходимость корректировки требований альтернативных механизмов урегулирования споров при их использовании в режиме онлайн, однако какие-либо дополнительные указания относительно самого УСО в них отсутствуют²⁶.

Европейский комитет по стандартизации

16. В Рабочем соглашении ЕКС (Европейского комитета по стандартизации) по стандартизации инструментов урегулирования споров в режиме онлайн содержатся руководящие принципы ("Руководящие принципы ЕКС"), которые служат общими рекомендациями для пользователей по доступу к ресурсам альтернативной системы урегулирования споров с использованием электронных средств с особым акцентом на УСО²⁷. В соответствии с Руководящими принципами ЕКС механизмы УСО могут быть классифицированы следующим образом: помощь в проведении переговоров, автоматизированные переговоры, посредничество и арбитражное разбирательство. Кроме того, в Руководящих принципах ЕКС также затронуты технические аспекты УСО, такие как электронные сообщения, конфиденциальность и безопасность.

В. Стандарты в стадии рассмотрения

Организация американских государств (ОАГ)

17. В настоящее время ОАГ рассматривает некоторые инициативы в рамках Межамериканской специализированной конференции по международному частному праву. Эти инициативы включают предложение по выдвинутой одним государством инициативе, касающейся урегулирования споров по заключенным с потребителями договорам купли-продажи товаров и услуг в трансграничной электронной торговле²⁸.

Факультативный инструмент ("синяя кнопка")

18. Еще одно предложение по УСО было разработано учеными Европейского союза в виде факультативного инструмента для урегулирования споров в операциях между коммерческими структурами и потребителями, получившего название "синяя кнопка"²⁹. Такой механизм позволит коммерческим структурам предлагать потребителям и другим коммерческим структурам урегулировать споры в соответствии с условиями факультативного инструмента, который фактически будет действующим на территории всего Европейского союза нормативным документом, регулирующим вопросы договоров и купли-продажи. Этот факультативный инструмент обеспечит высокий уровень защиты потребителей (как это предусмотрено действующими директивами ЕС), а также общие нормы права, касающиеся договоров и купли-

²⁶ www.gbd-e.org/pubs/ADR_Guideline.pdf.

²⁷ Рабочее соглашение ЕКС по стандартизации инструментов урегулирования споров в режиме онлайн, размещено на сайте ftp://cenftp1.cenorm.be/PUBLIC/CWAs/STAND-ODR/CWA16026_STANDODR.pdf.

²⁸ Изложение этого предложения см. документ A/CN.9/706, пункт 18.

²⁹ Там же, пункт 16.

продажи. Факультативный инструмент будет применяться только к купле-продаже товаров и содержать минимальные нормы, касающиеся обязательств до заключения договора, заключения договора, содержания и толкования договора, юридической силы, отзыва, несправедливых условий, показателей деятельности, соответствия и средств правовой защиты в случае неисполнения. Если клиент выбирает "синюю кнопку", то будет применяться факультативное европейское законодательство, регулирующее вопросы договоров и купли-продажи, а не законодательство, которое бы применялось в противном случае в соответствии с нормами коллизионного права.

IV. Вопросы для возможного рассмотрения

A. Определения

19. В данный раздел включены определения некоторых терминов. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть эти определения, а также вопрос о том, есть ли какие-либо другие термины, которые также нуждаются в определении.

УСО

20. Определение УСО было приведено во введении (см. пункт 3 выше). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, достаточно ли такого определения или же его следует расширить, с тем чтобы охватить также неофициальные частные переговоры и переговоры, проводимые при помощи автоматизированных или иных средств (с использованием программного обеспечения для ведения переговоров или услуг, предоставляемых в режиме онлайн)³⁰. В последнем случае Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть текст примерно следующего содержания: "Урегулирование споров в режиме онлайн (УСО) обычно означает альтернативные методы урегулирования споров с использованием информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) и, в частности, электронных форм взаимодействия в Интернете. УСО может осуществляться в режиме онлайн в полном объеме или частично. УСО является средством урегулирования споров, которое включает использование сообщений электронной почты, потокового мультимедиа,

³⁰ При переговорах с использованием автоматизированных средств стороны ведут переговоры через занимающуюся предоставлением услуг по разрешению споров организацию, которая содействует проведению переговоров, например, связываясь с другой стороной и предоставляя программное обеспечение или прикладные программы для ведения переговоров и/или участия в торгах "вслепую". Типичное программное обеспечение для оказания помощи в ведении переговоров позволяет пользователям анализировать свои позиции на переговорах путем оценки и установления приоритетности своих целей на переговорах и путем расчета наиболее эффективных для всех сторон результатов. Процесс участия в торгах "вслепую" представляет собой автоматизированный алгоритм, который позволяет оценить предложения сторон и решить вопрос в том случае, когда предложения находятся в пределах заданного диапазона. На переговорах, проводимых при внешнем содействии, стороны ведут переговоры с помощью интерактивной платформы УСО, которая облегчает процесс путем предоставления эффективных технологий и специально выделенного места для проведения переговоров.

интерактивных платформ УСО, например, веб-сайтов, и других информационных технологий в рамках процесса урегулирования споров."

Поставщик услуг УСО

21. "Поставщик услуг УСО" означает посредника, который ведет процесс и предоставляет сторонам интерактивную платформу УСО для разрешения их спора с помощью выбранного ими метода урегулирования.

22. Согласительная процедура в режиме онлайн и арбитраж в режиме онлайн, как правило, предполагают наличие поставщика услуг УСО. Однако в некоторых государствах урегулирование споров происходит неофициально, без помощи посредников, в частности в случае неофициальных переговоров.

Интерактивная платформа УСО

23. "Интерактивная платформа УСО" означает форум, который предоставляет поставщик услуг УСО. Интерактивная платформа УСО может быть платформой, открытой для публичного доступа, например, веб-сайты в Интернете (открытая платформа), или платформой с ограниченным или лимитированным доступом, например, Интранет или внутренние системы управления электронными файлами (закрытая платформа).

В. Сфера работы

24. Как это уже отмечалось (см. пункт 1 выше), Комиссия просила Рабочую группу провести работу в области УСО применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам, включая сделки между коммерческими структурами и между коммерческими структурами и потребителями.

25. Комиссия приняла к сведению, что в ходе коллоквиума общую поддержку получило мнение о том, что традиционные юридические механизмы правовой защиты не предлагают адекватных решений для трансграничных электронных коммерческих споров и что надлежащее решение (обеспечивающее быстрое урегулирование трансграничных споров и приведение в исполнение принятого решения) может заключаться в создании глобальной онлайн-системы урегулирования споров для многочисленных споров между коммерсантами и между коммерсантами и потребителями на незначительные суммы³¹. Настоящий документ был подготовлен без концентрации внимания на вопросах законодательства о защите интересов потребителей; однако Рабочая группа, возможно, пожелает учесть этот момент при обсуждении вопросов, указанных ниже. В частности, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, как тот или иной стандарт УСО можно сделать совместимым с законодательством о защите интересов потребителей.

26. Комиссия также приняла к сведению обеспокоенность относительно трудностей согласования законодательных норм о защите прав потребителей и достигла согласия о том, что, хотя работа должна быть тщательно

³¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение №17 (A/65/17), пункт 254.*

спланирована, с тем чтобы не создавать нежелательных последствий для прав потребителей, подготовка общего свода правил, применимых к сделкам и между коммерческими структурами, и между коммерческими структурами и потребителями, представляется практически возможной.

27. В свете этих соображений и решений Комиссии Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть конкретную сферу и форму своей работы. Например, если работа будет сосредоточена на спорах, связанных со сделками на незначительные суммы, то, возможно, необходимо будет рассмотреть гибкие стандарты, поскольку то, что считается незначительной суммой, в каждом государстве может трактоваться по-разному.

С. Идентификация и удостоверение подлинности

28. На различных этапах связанного с УСО разбирательства потребуются надлежащие механизмы идентификации и удостоверения подлинности. Личность стороны в электронной системе можно проверить путем использования различных технологий, связанных с электронной подписью или установлением личности. Термины "электронное удостоверение подлинности" и "электронная подпись" означают различные методы, целью которых является воспроизведение в электронной среде некоторых или всех функций, считающихся характерными для собственноручных подписей или иных традиционных методов идентификации³². Установление личности означает используемую в настоящее время в коммерческой деятельности модель, которая требует от компаний, предоставляющих услуги, и других коммерческих организаций идентификации и проверки подлинности личности пользователей, стремящихся получить доступ к услугам или базам данных³³. Учитывая, что в УСО доверие является важным фактором, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должны ли соответствующие правовые стандарты включать какие-либо из существующих стандартов в отношении электронных подписей.

29. В Руководстве по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях 2001 года³⁴ изложены следующие функции электронной подписи: идентификация лица; обеспечение определенности в отношении личного участия данного лица в акте подписания; установления связи данного лица с содержанием документа. Подпись может выполнять и целый ряд дополнительных функций в зависимости от характера подписываемого документа. В контексте УСО подпись может подтверждать намерение стороны считать себя связанной положениями арбитражного соглашения или начать арбитражное разбирательство.

³² Содействие укреплению доверия к электронной торговле: правовые вопросы международного использования электронных методов удостоверения подлинности и подписания, издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.09.V.4, пункты 15-23.

³³ См. A/CN.9/692, пункты 48-66.

³⁴ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.02.V.8.

30. В законодательной и нормативно-правовой базе во всем мире широкое признание получил принцип технологической нейтральности³⁵. Большинство современных законов об электронной торговле (многие из которых основаны на Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 года или разработаны с использованием его в качестве руководства)³⁶ поддерживают принцип технологической нейтральности и могут облегчить признание новых технологий, используемых при удостоверении подлинности в электронной среде. Имеющиеся и используемые сейчас электронные методы удостоверения подлинности включают: "цифровые подписи", основанные на криптографии публичных ключей (ИПК); биометрические устройства; методы, связанные с использованием личных идентификационных номеров (ПИН-кодов); цифровые версии собственноручных подписей; и другие способы, например, подтверждение согласия на использование той или иной процедуры путем простого щелчка компьютерной мыши (т. е. нужно щелкнуть на окно "ОК")³⁷.

31. Что касается электронных подписей в контексте УСО, то Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли в том или ином правовом стандарте оговорить, что электронная подпись в любой форме или любой другой метод идентификации не подвергаются дискриминации по сравнению с подписью на бумажном документе в соответствии с принципом функциональной эквивалентности³⁸. Дополнительно следует рассмотреть, должен ли правовой стандарт отвечать принципу технологической нейтральности и не допускать дискриминации в отношении различных видов технологий, которые могут использоваться. Кроме того, Рабочей группе предстоит изучить вопрос о том, следует ли включить положения, направленные против дискриминации между электронными подписями, используемыми во внутренних сделках, и электронными подписями, используемыми в международных торговых операциях, поскольку это может привести к двойственности режимов, регулирующих использование электронных подписей, и создаст серьезные препятствия для использования таких методов.

³⁵ Технологическая нейтральность означает, что законодательство должно представлять собой свод нейтральных норм, охватывающих все ситуации, связанные с подготовкой, хранением или передачей информации в форме электронных сообщений, независимо от используемых для этого технологий и носителей, причем ни одной из всех существующих технологий не отдается предпочтение и прилагаются усилия для содействия применению новых технологий. Принцип технологической нейтральности особенно важен ввиду быстрых темпов развития и внедрения технологий, и благодаря ему правовые нормы остаются актуальными в меняющихся со временем условиях и не столь быстро устаревают.

³⁶ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.99.V.4.

³⁷ Руководство по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях 2001 года, пункт 33.

³⁸ Как отмечается в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле, принцип функциональной эквивалентности устанавливает, что при условии соблюдения определенных критериев электронные сообщения должны пользоваться той же степенью юридического признания, что и выполняющие аналогичные функции бумажные документы. Принцип функциональной эквивалентности предполагает анализ целей и задач традиционного требования в отношении использования бумажных документов с тем, чтобы определить, как те же цели или задачи могут быть реализованы с помощью методов электронной торговли.

D. Начало разбирательства

32. Необходимым предварительным условием для обращения к согласительным процедурам или арбитражному разбирательству в режиме онлайн является получение участниками доступа к надлежащей технологии, которую должен предоставить соответствующий поставщик услуг УСО. Вопрос, который, возможно, пожелает рассмотреть Рабочая группа, заключается в том, насколько подробно такие требования должны быть перечислены в условиях поставщика услуг УСО, на которые стороны должны дать свое согласие. В случае согласительной процедуры согласие дается в тот момент, когда одна из сторон представляет предложение использовать согласительную процедуру или соглашается принять в ней участие; в случае арбитражного разбирательства согласие обычно отражено в арбитражном соглашении³⁹.

33. В сфере электронной торговли стороны могут договариваться о соответствующих методах идентификации и удостоверения подлинности для своих целей при единственном условии соблюдения основных требований публичного порядка в соответствии с принципом автономии сторон. Это согласие на использование электронных сообщений не обязательно должно быть прямо выраженным или дано в определенной форме; такое требование само по себе будет необоснованным барьером на пути электронной торговли. Однако в области УСО полная определенность может быть обеспечена путем получения прямо выраженного согласия сторон на использование сообщений в электронной форме до начала любого разбирательства.

34. Согласительная процедура в режиме онлайн начинается в тот момент, когда одна из сторон направляет (в режиме онлайн) предложение другой стороне или обращается к поставщику услуг УСО с просьбой связаться с другой стороной. Такая просьба может быть направлена с предварительным представлением жалобы поставщику услуг УСО или без этого. Необходимые элементы приглашения к использованию согласительной процедуры обычно определяются и включаются в электронный формуляр, который сторона должна заполнить и представить поставщику услуг УСО. Согласительная процедура в режиме онлайн начинается в тот момент, когда сторона, получившая предложение, сообщает стороне, направившей предложение, о своем согласии на использование этой процедуры.

35. В случае арбитражного разбирательства в режиме онлайн основой для такого разбирательства служит арбитражное соглашение. На практике коммерсанты, занимающиеся торговлей в режиме онлайн, могут принять решение включить арбитражное соглашение в договор, заключенный между сторонами, или в отдельный документ, например, общие положения и условия,

³⁹ Например, для использования системы "NetCase" МТП все стороны и арбитры в арбитражном деле должны дать свое согласие и подписать "Заявление о принятии условий доступа и использования "NetCase"". Это заявление касается вопросов конфиденциальности, безопасности и интеллектуальной собственности, а также других технических деталей и условий использования. Заявление также содержит положение, предусматривающее, что в случае размещения документов в системе "NetCase" срок будет отсчитываться со следующего дня после их размещения.

применяемые к сделке, то есть щелчок компьютерной мышью по соответствующей кнопке или отметка в соответствующем окне будут подтверждать согласие с положениями и условиями. Что касается заключения арбитражного соглашения в режиме онлайн, то Рабочая группа может рассмотреть необходимость разработки законодательства по защите интересов потребителей в этой связи.

36. Если арбитражное соглашение заключается исключительно в режиме онлайн, например, путем принятия в интерактивном режиме общих положений и условий, может возникнуть вопрос о том, отвечает ли его форма требованиям в отношении соглашения в письменной форме согласно статье II(2) Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йоркская конвенция)⁴⁰. В этой связи можно отметить, что ЮНСИТРАЛ приняла Рекомендацию по содействию гибкому толкованию статьи II (2) Нью-Йоркской конвенции (см. пункт 73 ниже).

Е. Представление жалобы, заявлений и доказательств

1. Жалоба, изложение требований и возражения в их отношении

37. В случае УСО жалобы, изложение требований и возражения в их отношении будут, как ожидается, представляться в электронном виде через интерактивную платформу УСО поставщику соответствующих услуг. Кроме того, стороны, а также посредник или третейский суд имеют доступ к документам на этой платформе в течение всего процесса. Доступ к некоторым документам может ограничиваться определенными участниками.

38. В некоторых системах изложение требований может быть подано в электронной форме через интерактивную платформу УСО (см. пункт 23 выше), причем по желанию стороны к нему могут быть приложены какие-либо документы. Электронные системы представления документов уже существуют, например "NetCase" в МТП или "WebFile" ААА (см. пункты 9 и 10 выше). Необходимо также рассмотреть вопрос об обеспечении конфиденциальности и безопасности при представлении уведомления об арбитраже и других документов в электронной форме, а также о внесении изменений в такие документы путем применения соответствующих технологий.

39. При получении изложения требований административный персонал поставщика услуг УСО или автоматизированный процесс должны гарантировать его надлежащую регистрацию и передачу в электронном виде другой стороне.

40. В течение всего арбитражного разбирательства в режиме онлайн в любое время к исковому заявлению или возражениям по иску могут быть предоставлены поправки, если только третейский суд не сочтет это неуместным в соответствующих обстоятельствах. Технология, которую использует поставщик услуг УСО, должна, как представляется, позволять обрабатывать такие поправки и отправлять соответствующие сообщения.

⁴⁰ United Nations, *Treaty Series*, vol. 330. No. 4735.

2. Представление доказательств

41. При арбитражном разбирательстве представление доказательств регулируется соответствующими законами и действующими процессуальными нормами. Благодаря использованию технологий в арбитражном разбирательстве в режиме онлайн представление доказательств в связи с таким разбирательством должно быть увязано с соответствующими техническими требованиями поставщика услуг УСО, такими как типы, размеры и форматы документов. Рабочая группа, возможно, сочтет, что эти вопросы могут быть включены в общие правила или положения или в условия поставщика услуг УСО.

42. Одним из основополагающих требований арбитража является соблюдение надлежащих процедур, а в случае электронных сообщений вопросы представления доказательств и заявлений следует изучить самым тщательным образом. Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле предусматривает в статье 9 соответствующие стандарты допустимости электронных сообщений в качестве доказательства, а именно, что нельзя отрицать допустимость сообщения на том лишь основании, что оно представляет собой электронное сообщение, или если оно является наилучшим доказательством, которое, как этого можно разумно ожидать, может быть получено представляющим его лицом, на том основании, что оно не представлено в его подлинной форме.

Г. Число и назначение посредников или членов третейского суда

43. Посредники или арбитры могут быть назначены сторонами или поставщиком услуг УСО из списка, который ведет этот поставщик. При принятии решения о количестве посредников или арбитров может быть принята во внимание сумма требования. Вопрос обеспечения беспристрастности и независимости посредников или арбитров рассматривается ниже (см. пункты 48-50).

44. В интерактивной платформе УСО стороны могут использовать различные технологии для назначения своих посредников. При использовании согласительной процедуры существующие модели позволяют сторонам назначить определенное число лиц из списка поставщика услуг УСО, представляя имена в порядке своего предпочтения. После того как одно и то же имя появится в списках обеих сторон, назначается единоличный посредник. Другой подход позволяет поставщику услуг УСО назначать посредника из своего собственного списка, что может ускорить процесс, хотя и влечет за собой риск того, что назначенный таким образом посредник может по тем или иным причинам оказаться неприемлемым для одной из сторон.

45. Особое значение этот вопрос имеет при арбитраже. Необходимо сохранять у сторон возможность выбора своих арбитров, а если одна из сторон не делает этого, то следует предусмотреть механизм для оказания помощи в процедуре назначения.

G. Беспристрастность и независимость посредников или членов третейского суда

46. В сфере УСО важное значение имеют такие применяемые к согласительной процедуре и арбитражному разбирательству процедурные принципы, как прозрачность, беспристрастность, независимость и добросовестность, поскольку стороны лично не встречаются. Сомнения в независимости и беспристрастности могут быть рассеяны путем определения соответствующих руководящих принципов и/или кодекса поведения, согласно которым в области УСО должны действовать нейтральные лица. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть этот вопрос, а также вопрос о том, следует ли разработать соответствующие методы использования электронных сообщений для защиты этих принципов путем обеспечения одновременного предоставления соответствующей информации всем участникам и информирования сторон о всех процессуальных действиях, совершенных на протяжении всего процесса.

47. При арбитражном разбирательстве арбитры, как правило, должны всегда сообщать о любых обстоятельствах, которые могут посеять сомнения в их беспристрастности или независимости в рассматриваемом деле, и здесь также можно было бы рассмотреть целесообразность разработки соответствующих стандартов для УСО. Такая информация могла бы раскрываться сторонам, другим арбитрам и поставщику услуг УСО, которые могли бы предпринять любые шаги, необходимые для исправления ситуации. Опять же, учитывая скорость передачи и эффективность электронных сообщений, сроки для заявления отвода или представления ответа в этой связи могут быть короче, чем в случае традиционного арбитражного разбирательства.

H. Конфиденциальность и вопросы, связанные с безопасностью сообщений

48. Вопрос конфиденциальности при арбитраже можно разделить на три следующих аспекта: конфиденциальность в ходе разбирательства; конфиденциальность до вынесения решения; и конфиденциальность после вынесения решения. Само арбитражное разбирательство, наличие предстоящих арбитражных разбирательств и результаты вынесения решения – все это носит конфиденциальный характер.

49. В сфере УСО требование в отношении конфиденциальности тесно связано с требованием обеспечения безопасности в условиях работы в режиме онлайн, в которых происходит разрешение спора. В дополнение к техническим мерам, обеспечивающим безопасность электронных данных и сообщений, возникает необходимость удостовериться, что участники находятся в условиях, гарантирующих, что электронные данные и сообщения не раскрываются посторонним лицам. Такие обязательные положения о конфиденциальности, возможно, уже закреплены в принципах деятельности поставщиков услуг УСО, действие которых будет распространяться на стороны с началом процесса разбирательства.

50. Вопросы безопасности возникают в отношении как передачи, так и хранения электронных сообщений⁴¹. Цель конфиденциальности – т.е. требование не делать определенную информацию доступной для лиц, которые не имеют на это права, и не допускать, чтобы посредники обменивались информацией с другими, – защитить конфиденциальные данные и информацию, используемые в споре.

I. Связь между посредниками или членами третейского суда и сторонами

51. Одной из функций поставщика услуг УСО является обеспечение эффективной связи между сторонами и посредником или арбитром на протяжении всего разбирательства. При использовании согласительной процедуры стороны могут общаться с посредником либо совместно, либо индивидуально. Технологии, которые использует поставщик услуг УСО, должны быть пригодны и для совместного, и для индивидуального общения, и другая сторона не должна иметь доступа к конфиденциальным контактам. В случае арбитражного разбирательства технологии, которые используются поставщиком услуг УСО, должны быть пригодны для обеспечения бесперебойной связи между сторонами, а также для проведения слушаний в рамках арбитражного процесса в режиме онлайн с соблюдением правил, применимых к слушаниям. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости установления правил поведения и разработки высокоэффективных технологий в этой связи.

52. Учитывая, что УСО призвано обеспечить эффективное и своевременное разрешение спора, можно рассмотреть вопрос о том, должны ли какие-либо правовые нормы конкретно регулировать вопросы подтверждения получения электронных сообщений. Поскольку при УСО используются электронные средства связи, необходимо будет точно определить соответствующие правила в отношении отправления и получения сообщений, которые могут отличаться от правил, действующих при традиционном урегулировании споров. Полезным руководством в этой связи могут стать такие документы, как Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года (Конвенция об электронных сообщениях)⁴² и Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

⁴¹ В ходе этих процессов могут возникнуть следующие риски: доступ к информации могут получить посторонние третьи лица (конфиденциальность); передаваемые данные могут быть изменены без надлежащего разрешения (целостность); сбор и распространение информации не защищены, информация утрачивает конфиденциальный характер и может оказаться в открытом доступе (защита частной жизни); может быть скомпрометирован процесс проверки законного пользователя (удостоверение подлинности); разрешение на доступ к данным выдается посторонним лицам (санкционирование); данные могут быть доступны лицу, которое не имеет права видеть их (доступность); и сторона может отрицать связь с электронной передачей тех или иных данных или представленными доказательствами (неотказ).

⁴² Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.07.V.02.

1. Время отправления

53. Время отправления электронного сообщения можно классифицировать с учетом контроля за соответствующей информационной системой. В соответствии со статьей 10(1) Конвенции об электронных сообщениях временем отправления электронного сообщения является момент, когда оно покидает информационную систему, находящуюся под контролем составителя. Если электронное сообщение не покинуло информационную систему, находящуюся под контролем составителя или стороны, которая отправила его от имени составителя, т.е. когда обе стороны используют одну и ту же информационную систему, временем отправления является момент получения электронного сообщения.

2. Время получения

54. Время получения электронного сообщения различается в зависимости от того, было ли оно получено по указанному электронному адресу для обмена электронными сообщениями или по какому-либо другому адресу. В случае его получения по указанному электронному адресу временем получения является момент, когда создается возможность для его извлечения адресатом по указанному адресу (статья 10 Конвенции об электронных сообщениях). В случае получения по другому электронному адресу временем получения является момент, когда создается возможность для его извлечения адресатом по этому адресу и адресату становится известно о том, что электронное сообщение было отправлено по этому адресу (статья 10 (2) Конвенции об электронных сообщениях). Считается, что возможность извлечения электронного сообщения адресатом создается в тот момент, когда оно поступает на электронный адрес адресата. Эти правила согласуются с правилами, действующими в отношении документов в бумажном виде, и ограничивают способность адресата намеренно задерживать доставку сообщения или препятствовать его доставке путем его неизвлечения. Эти правила также учитывают тот факт, что информационная система адресата может быть недоступна по причинам, не зависящим от составителя сообщения (например, использование в электронной почте фильтров для "мусорных" сообщений). В свете статуса этих норм как стандартов ЮНСИТРАЛ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об их включении при необходимости в любой будущий правовой стандарт.

3. Подтверждение получения

55. В случае, когда стороны не договорились о том, что подтверждение будет осуществлено в какой-либо конкретной форме или с помощью конкретного способа, подтверждение может быть осуществлено путем любого сообщения со стороны адресата, направленного автоматизированным или иным способом, или любых действий со стороны адресата (статья 14(2) Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле).

56. В случае, когда составитель указал, что сообщение данных обуславливается получением такого подтверждения, сообщение данных считается неотправленным до тех пор, пока не будет получено подтверждение (статья 14(3) Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле).

57. Приведенные выше правила действуют при условии согласия сторон. Однако в контексте УСО Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не требуется ли придать правовому стандарту в отношении подтверждения получения электронных сообщений императивный характер.

4. Ошибка

58. С расширением использования автоматизированных систем часто возникают ошибки при передаче информации в электронном виде. В электронной торговле автоматизированные системы обычно дают физическому лицу возможность исправить ошибку. Если такой возможности не предусмотрено, то соответствующее лицо имеет право отозвать ту часть сообщения, в которой была допущена ошибка при вводе информации. Это осуществляется при условии, что это лицо уведомляет другую сторону об ошибке в кратчайший возможный срок после обнаружения ошибки и что лицо, направившее такое уведомление, не получило никакой материальной выгоды или стоимости от электронной сделки (статья 14 Конвенции об электронных сообщениях).

Ж. Слушания

59. В ходе арбитражного разбирательства в режиме онлайн может потребоваться заслушать свидетелей или независимых экспертов. Такие слушания могут проводиться с помощью видео- или телефонной конференций, и эти услуги могут быть предусмотрены в интерактивной платформе УСО. По тем или иным причинам может потребоваться составление отчета о таких слушаниях, будь то в электронной или бумажной форме, и это необходимо будет учитывать при создании системы УСО.

60. Слушания могут проводиться на интерактивной платформе УСО в письменном виде (когда стороны и посредник или арбитр общаются друг с другом в диалоговых окнах) или устно. Устные слушания могут проводиться с использованием видео- или телефонной конференций или аналогичных методов, которые могут быть услугами, предусмотренными в интерактивной платформе УСО. И опять же важным моментом является составление отчета о таких слушаниях.

61. Что касается регистрации электронных данных, то статья 10 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле гласит, что требование сохранения сообщений данных выполняется при соблюдении определенных условий: содержащаяся в них информация является доступной для ее последующего использования; сообщение данных сохраняется в том формате, в котором оно было подготовлено, отправлено или получено; и сохраненная информация позволяет установить происхождение и назначение сообщения данных, а также дату и время его отправления или получения.

62. В сфере УСО закрытие производства может быть соответствующим образом отражено на интерактивной платформе УСО, например, путем ограничения дальнейшего доступа сторон к соответствующим зонам платформы.

К. Представительство сторон и помощь

63. При использовании согласительной процедуры сторонам могут оказывать помощь или представлять их другие лица при условии, что их имена были сообщены посреднику. Такая помощь может также допускаться и в согласительной процедуре в режиме онлайн, и в этом случае необходимо определить условия участия представителей. Возможно, целесообразно потребовать от сторон сообщить имена таких представителей и указать, в каком качестве они выступают, через интерактивную платформу УСО. Целесообразным может быть также определение стороны, которая отвечает за последствия и риски, связанные с участием представителей (такие как совместное использование паролей и информации для входа в систему, принятие решений или достижение договоренностей от имени стороны и т.д.). Сторонам в арбитражном разбирательстве могут также оказывать помощь или представлять их лица, которых они выберут сами. Необходимо определить условия участия представителей в арбитражном разбирательстве в режиме онлайн, в том числе сообщить третейскому суду их личности и качество, в котором они выступают. Такая информация может быть представлена через интерактивную платформу УСО. И опять же, как и в случае согласительной процедуры, необходимо решить, кто будет нести ответственность за последствия и риски, связанные с таким участием.

Л. Место арбитражного разбирательства

64. Место арбитражного разбирательства имеет правовые последствия для решения целого ряда вопросов, таких как применимое внутреннее процессуальное право, процедуры отмены арбитражного решения, определение суда, обладающего юрисдикцией принимать обеспечительные меры или помогать третейскому суду и следить за его работой в определенных вопросах, а также признание и приведение в исполнение арбитражного решения.

65. При арбитражном разбирательстве в режиме онлайн с определением места его проведения могут возникнуть некоторые проблемы. Например, стороны и арбитры могут находиться в различных географических точках, или фактическое местонахождение стороны может отличаться от сообщенного ею адреса. Во избежание споров в ходе арбитражного процесса и, впоследствии, в связи с признанием и исполнением арбитражных решений может быть полезным установить место арбитражного разбирательства, а не оставлять решение этого вопроса на усмотрение сторон. Решение вопроса о месте арбитражного разбирательства может также отразиться на применении имеющих обязательную силу законодательных положений и соображений публичного порядка в отношении арбитражного разбирательства в режиме онлайн.

М. Мировое соглашение и прекращение производства

66. В случае согласительной процедуры и арбитражного разбирательства стороны могут прекратить производство посредством заключения мирового соглашения. При использовании согласительной процедуры мировое соглашение может быть подготовлено сторонами или – по просьбе сторон – посредником; в случае же арбитражного разбирательства третейский суд может зафиксировать это соглашение в виде арбитражного решения, если стороны попросят об этом и третейский суд согласится сделать это. В обоих случаях возникает вопрос о заключении и подписании мирового соглашения, с тем чтобы можно было придать ему обязательную юридическую силу как договору между сторонами. С этой целью можно рассмотреть соответствующие способы электронного подписания.

67. Поставщик услуг УСО должен обеспечить, чтобы любые сообщения, касающиеся прекращения производства, своевременно направлялись всем участникам в такой форме, которая позволяет подтвердить этот факт, в том числе по электронной почте или в виде других письменных сообщений через интерактивную платформу УСО. Эта платформа должна быть специализированной и пригодной для передачи и хранения таких сообщений и соответствующих электронных данных (см. пункт 61).

Н. Вопросы, связанные с приведением в исполнение

68. Как это можно предположить, привлекательность согласительной процедуры и арбитражного разбирательства в режиме онлайн возрастет, если любое достигнутое урегулирование будет подкреплено режимом оперативного приведения в исполнение, и Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть этот вопрос.

69. При традиционной согласительной процедуре методы приведения в исполнение мирового соглашения могут существенно различаться в различных правовых системах и зависят от технических особенностей внутреннего процессуального права. В одних правовых системах существуют определенные требования, например, в отношении подписания или письменной формы соглашения, тогда как в других системах никакие специальные положения не применяются, в результате чего мировые соглашения подлежат такому же исполнению, как и любой другой договор между сторонами. В национальном законодательстве некоторых стран стороны, которые урегулировали спор посредством согласительной процедуры, имеют право назначить арбитра специально для вынесения решения на основе достигнутого сторонами мирового соглашения. В некоторых правовых системах статус соглашения, достигнутого благодаря согласительной процедуре, зависит от того, применялась ли согласительная процедура в рамках судебной системы или нет и проводилось ли по соответствующему спору разбирательство. Некоторые правовые системы предусматривают приведение решения в исполнение в упрощенном порядке, если стороны и их адвокаты подписали мировое соглашение, и в нем содержится заявление о том, что стороны могут добиваться его исполнения в упрощенном порядке. В отношении мировых соглашений могут также применяться ускоренные процедуры приведения в

исполнение, если, например, они были нотариально заверены или официально оформлены судьей.

70. Статья 14 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре⁴³ относит вопрос приведения в исполнение к сфере действующего внутреннего законодательства, что позволяет государствам осуществлять процедуру обеспечения соблюдения мировых соглашений. В соответствии с этим положением Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, чтобы заняться вопросом о приведении в исполнение мировых соглашений, достигнутых посредством согласительной процедуры, и если такое решение будет принято, то и вопрос о его обсуждении в виде норм, правил, в комментариях или каким-либо иным образом⁴⁴.

71. В сфере международного коммерческого арбитража иностранные арбитражные решения признаются и исполняются в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией. В Нью-Йоркской конвенции ничего не говорится о приемлемости электронных сообщений в связи с теми аспектами арбитражного разбирательства, которые имеют важное значение в плане признания и приведения в исполнение (например, требование о том, чтобы арбитражное соглашение заключалось в письменной форме, и относящиеся к форме требования применительно к представлению арбитражного решения в целях признания и приведения в исполнение)⁴⁵. Статья II Нью-Йоркской конвенции предусматривает, что каждое договаривающееся государство должно признавать письменное соглашение, по которому стороны обязуются передавать споры в арбитраж. Статья IV предусматривает, что для получения признания и приведения в исполнение арбитражного решения необходимо представить должным образом заверенное подлинное соглашение или должным образом заверенную копию такого соглашения.

72. Следует отметить, что в статье 20 Конвенции об электронных сообщениях содержится положение, призванное пояснить, что электронные сообщения могут также использоваться в связи с заключением или исполнением договоров, к которым применяются определенные конвенции, в том числе и Нью-Йоркская конвенция. Конвенция об электронных сообщениях применяется к использованию электронных сообщений в связи с заключением или исполнением договоров между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах (статья 1). Ссылка на Нью-Йоркскую конвенцию была добавлена в список в статье 20 Конвенции об электронных сообщениях в интересах достижения определенного прогресса на пути к цели единообразного толкования требования в отношении письменной формы, содержащегося в статье II (2) Нью-Йоркской конвенции. Включение ссылки на Нью-Йоркскую конвенцию в статью 20 Конвенции об электронных сообщениях призвано дать единообразное определение понятию "письменная форма" – определение, которое будет в большей степени отвечать развивающейся

⁴³ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.05.V.4.

⁴⁴ См. также *Руководство по принятию и применению Типового закона ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре*, пункты 87-92.

⁴⁵ Этот вопрос был затронут в рекомендации относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года (см. пункт 74 ниже).

технологической практике в области международного коммерческого арбитража. Это также преследует цель отыскать решение, позволяющее выполнить предусмотренное в пункте 1 (b) статьи IV Нью-йоркской конвенции требование о представлении подлинного соглашения. Однако такое толкование будет иметь преимущественную силу лишь в тех случаях, когда применяется Конвенция об электронных сообщениях.

73. Кроме того, следует отметить, что Комиссия на своей тридцать девятой сессии в 2006 году также приняла "Рекомендацию относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года"⁴⁶. Рекомендация была разработана с учетом расширения использования электронной торговли и принятия национального законодательства, а также прецедентного права, которое содержит более благоприятные по сравнению с Нью-йоркской конвенцией требования в отношении формы применительно к регулированию вопросов, связанных с арбитражными соглашениями, арбитражным разбирательством и приведением в исполнение арбитражных решений. Рекомендация призывает государства применять пункт 2 статьи II Нью-йоркской конвенции, "исходя из признания того, что содержащееся в нем описание обстоятельств не носит исчерпывающего характера". Кроме того, Рекомендация призывает государства принять пересмотренную статью 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже⁴⁷ (см. ниже, пункт 80). Оба варианта пересмотренной статьи 7 устанавливают более благоприятный режим для признания и приведения в исполнение арбитражных решений по сравнению с тем, что предусмотрен в Нью-йоркской конвенции. В свете "более благоприятного законодательного положения", содержащегося в статье VII (1) Нью-йоркской конвенции, в Рекомендации разъясняется, что "любой заинтересованной стороне" должна быть предоставлена возможность "воспользоваться правами, которыми она может обладать в соответствии с законодательством или международными договорами страны, в которой подается ходатайство, основанное на арбитражном соглашении, в целях признания действительности такого арбитражного соглашения".

74. Статья V(1)(a) Нью-йоркской конвенции предусматривает, что в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения может быть отказано, если арбитражное соглашение недействительно по закону страны, где решение было вынесено (при условии, что стороны не подчинили арбитражное соглашение какому-либо другому закону). В соответствии со статьей V (1)(d) Нью-йоркской конвенции, в признании и приведении в исполнение может быть отказано, если состав арбитражного органа или арбитражный процесс не соответствовали закону той страны, где имел место арбитраж. Смысл понятий "страна, где решение было вынесено" и "страна, где имел место арбитраж" может быть неясным в случае арбитражного разбирательства в режиме онлайн по причинам, которые обсуждались выше в связи с определением места арбитражного разбирательства (см. пункты 64 и 65 выше).

⁴⁶ A/61/17, приложение 2.

⁴⁷ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.08.V.4.

75. Практические вопросы, которые могут быть подняты в связи с приведением в исполнение арбитражных решений, включают следующие: выносятся ли или должно ли выноситься арбитражное решение в печатном виде, с соответствующими подписями и печатями арбитров и/или поставщика услуг УСО и направляться сторонам; можно ли считать электронные или отсканированные формы экземпляров в печатном виде, имеющие необходимые подписи и печати, должным образом заверенными; и должны ли применяться какие-то особые правила к определению надлежащего удостоверения подлинности арбитражных решений, вынесенных в режиме онлайн. Кроме того, предстоит еще определить, что такое "копия" арбитражного решения, вынесенного в режиме онлайн, и при каких обстоятельствах она приемлема для признания и приведения в исполнение арбитражного решения. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли считать применение механизмов приведения в исполнение решения, предусмотренных Нью-йоркской конвенцией, оптимальным решением в случае исков на небольшие суммы в контексте УСО. Рабочая группа, возможно, пожелает дополнительно рассмотреть вопрос о необходимости создания специальной системы либо для приведения в исполнение решений по таким искам, либо вообще для избежания необходимости приведения их в исполнение.

О. Применимое право

76. Арбитражные разбирательства проводятся в соответствии с применимыми нормами материального и процессуального права, которые могут быть согласованы сторонами или же установлены иным образом. Решение вопроса об определенности в отношении применимого права может быть рассмотрено в документе по международному УСО.

77. Стороны могут договориться о применимом к контракту праве в момент совершения сделки. Такое соглашение часто включается в общие условия продавца, которые действуют в отношении сделки. (В частности, в сделках купли-продажи, совершаемых в режиме онлайн, покупатели могут не знать о такой оговорке, несмотря на принятие соответствующих условий продажи путем щелчка мышью компьютера по соответствующей кнопке.) И наоборот, стороны могут договориться о применимом праве после возникновения спора. Следует также рассмотреть вопрос о том, могут ли в арбитражных разбирательствах учитываться имеющие обязательную силу законы и соображения, связанные с публичным порядком, например, в отношении потребителей.

78. В отсутствие соглашения сторон применимое материальное право обычно определяется частным международным правом государства суда. При арбитражных разбирательствах в режиме онлайн здесь могут возникнуть проблемы, поскольку в вопросе о месте арбитражного разбирательства может существовать неопределенность⁴⁸. С другой стороны, если это допускает арбитражный регламент или соглашение сторон, то арбитру может быть предоставлена достаточно большая свобода усмотрения при принятии решения о применимом материальном праве.

⁴⁸ См. раздел L выше, касающийся места арбитражного разбирательства.

79. Стороны могут договориться о применимых процессуальных нормах в своем контракте в момент совершения сделки, и в этом случае применяются именно эти нормы. В то же время стороны могут отложить принятие такого решения до момента возникновения спора; в то же время, особенно при арбитражном разбирательстве в режиме онлайн, может возникнуть риск того, что стороны не смогут успешно общаться в свете наличия спора и расстояния между ними.

80. По ряду процедурных вопросов, которые не регулируются нормами, согласованными сторонами или предписанными арбитром, в качестве исходных норм могут использоваться нормы арбитражного права государства суда.

81. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что некоторые законодательные положения об арбитражном разбирательстве являются более благоприятными с точки зрения развития УСО. Что касается Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, то первоначальный вариант положения, касающегося определения и формы арбитражного соглашения (статья 7), был очень близок статье II (2) Нью-йоркской конвенции, которая требует заключения арбитражного соглашения в письменном виде. Специалисты-практики отмечали, что в некоторых ситуациях составление письменного документа невозможно или нецелесообразно. В таких случаях, если готовность сторон передать дело в арбитраж не вызывает сомнений, следует признавать юридическую силу арбитражного соглашения. Поэтому в 2006 году в статью 7 были внесены поправки, с тем чтобы она в большей степени соответствовала международной практике заключения контрактов. Внося изменения в статью 7, Комиссия приняла два варианта, которые отражают два различных подхода к вопросу определения и формы арбитражного соглашения. Первый подход следует детальной структуре первоначального текста 1985 года. Он отражает требование Нью-йоркской конвенции о заключении арбитражного соглашения в письменной форме, но признает зафиксированное "содержание" соглашения "в какой-либо форме" эквивалентом традиционной "письменной формы". Арбитражное соглашение может быть заключено в любой форме (например, в том числе и устно), если зафиксировано содержание соглашения. Эта новая норма имеет важное значение в том смысле, что она больше не требует подписей сторон или обмена сообщениями между сторонами. Она также обновляет формулировку, касающуюся использования электронной торговли, путем принятия формулировки, основанной на Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и Конвенции об электронных сообщениях. Второй подход предусматривает такое определение арбитражного соглашения, в котором отсутствует какое-либо требование в отношении формы. Страны, которые приняли законодательство, отражающее содержание Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже с поправками, внесенными в 2006 году, создают более благоприятные условия для развития УСО.

Р. Язык разбирательства

82. Определение языка, на котором ведется разбирательство при УСО, имеет важнейшее значение для успешного завершения производства, поскольку все нюансы этого процесса основаны на четком и эффективном общении сторон и нейтральных участников. Язык разбирательства в сделках между коммерческими структурами может определяться сторонами, но к сделкам, например, между коммерческими структурами и потребителями могут применяться имеющие обязательную силу законодательные положения, которые и определяют язык разбирательства.

83. Используемый язык может зависеть от нескольких факторов, таких как личность сторон, язык оспариваемой сделки, язык веб-сайта, на котором была совершена сделка, или язык сайта, на котором ведется УСО.

84. Стороны могут договориться о языке до или после возникновения спора. В некоторых арбитражных разбирательствах в режиме онлайн в договор, который является предметом спора, включается арбитражное соглашение. В сделках купли-продажи в режиме онлайн такую оговорку могут содержать общие условия.

85. В отсутствие соглашения сторон язык УСО может определяться с помощью других средств, в том числе путем ссылки на условия заключения сделки купли-продажи или условия, которые установил поставщик услуг УСО. Однако, ввиду природы УСО, свобода усмотрения сторон в этой связи может ограничиваться несколькими языками, указанными на соответствующей интерактивной платформе УСО.

86. На выбор языка разбирательства влияет и определение местонахождения сторон. Так, например, сторона, находящаяся в англоязычной стране, может получить доступ к интерактивной платформе УСО на этом языке, а другой стороной, находящейся в стране с иным языком, может использоваться интерактивная платформа УСО на другом языке.

87. В статье 6(4) Конвенции об электронных сообщениях, касающейся местонахождения сторон, говорится, что место, в котором находятся оборудование и технические средства, поддерживающие информационную систему, или из которого она может быть доступна, не всегда должно приниматься во внимание для целей определения местонахождения коммерческого предприятия стороны. Статья 6 (5) этой Конвенции устанавливает аналогичное правило в отношении использования доменного имени или адреса электронной почты, связанного с какой-либо конкретной страной. Такие правила особенно полезны в свете той мобильности, которая обеспечила повсеместный доступ к электронным сообщениям, так что местонахождение оборудования может не иметь особого значения для определения местонахождения коммерческого предприятия стороны.

Q. Расходы на разбирательство и его темпы

88. Услуги поставщиков услуг УСО могут предоставляться бесплатно или же за определенную плату. Вопрос о расходах сторон на эту процедуру может повлиять на их готовность прибегнуть к ней.

89. В сложных случаях, когда помимо представления письменных материалов может потребоваться проведение слушаний в режиме онлайн, стороны могут принять решение об использовании технологий, отличающихся от тех, которые предлагает поставщик услуг УСО, или дополняющих их. Распределение соответствующих расходов – это еще один важный фактор, который должны учитывать стороны при принятии решения об использовании УСО.

90. Исследования и эксперименты с УСО показывают, что возможность разрешения споров быстрее, чем при обычном судебном разбирательстве или при использовании альтернативных средств урегулирования споров, может побудить стороны прибегнуть к УСО. Если есть возможность разрешить спор без необходимости совершать дальние поездки, используя для этого высокоскоростные электронные сообщения, стороны, возможно, будут более склонны воспользоваться процедурами УСО. Поскольку ключевым мотивирующим фактором являются темпы разбирательства, представляется целесообразным учесть в нормативно-правовой базе УСО и этот аспект.

V. Заключение

91. Для того чтобы устранить связанные с ведением документации в бумажной форме препятствия в электронных сделках и повысить юридическую определенность и коммерческую предсказуемость тех операций, где используются электронные сообщения, нормативно-правовой стандарт должен учитывать основополагающие принципы недискриминации, функциональной эквивалентности, технологической нейтральности, автономии воли сторон и недискриминации по географическому признаку. Эти принципы электронной торговли, отраженные в законодательстве по электронным сделкам, были разработаны для операций между коммерческими структурами. Рабочей группе следует отметить, что для сделок между коммерческими структурами и потребителями может потребоваться особый свод правил.

92. При разработке правовых стандартов для урегулирования споров в режиме онлайн возникают различные вопросы, которые необходимо учитывать, и часть из них уже была затронута в настоящем документе. В рамках своих обсуждений Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие вопросы:

а) следует ли предусмотреть свод общих правил процедуры для УСО, которые могут охватывать следующие аспекты: согласие на обращение к согласительной процедуре или арбитражу (см. пункты 32 и 33 выше); требования к арбитражному соглашению (см. пункты 35 и 36 выше); квалификационные требования к посредникам и арбитрам; порядок назначения посредников и арбитров (сторонами или каким-либо иным образом) (см. пункты 43-45 выше); руководящие принципы или кодекс поведения для посредников и арбитров (см. пункты 46 и 47 выше); стандартные этапы

процесса УСО, включая переговоры, примирение и арбитраж (см. пункт 20 выше); представление документов (см. пункты 37-42 выше); язык, на котором ведется разбирательство (см. пункты 82-87 выше); заключение мировых соглашений (см. пункты 66 и 67 выше); и более короткие сроки подачи документов и другие вопросы, связанные с затратами и оперативностью (см. пункты 88-90 выше);

b) следует ли предусмотреть доступ к судам для пересмотра дела и если да, то к каким судам и на каких основаниях (см. пункты 68-75 выше);

c) как определяется "место арбитражного разбирательства" и какое это имеет значение (см. пункты 64 и 65 выше);

d) обеспечение безопасности и конфиденциальности сообщений и данных, включая предотвращение несанкционированного разглашения информации сторонам, не участвующим в процессе (см. пункты 48 и 49 выше);

e) должны ли правовые нормы, касающиеся УСО, включать существующие стандарты в отношении электронных подписей (см. пункты 28-31 выше);

f) принципы, применимые к обмену информацией в электронном виде в процессе УСО, в том числе технологическая нейтральность, недискриминация и функциональная эквивалентность, которые закреплены в существующих стандартах Организации Объединенных Наций (см. пункты 51-58 выше);

g) какая форма слушаний, если таковые проводятся, является приемлемой для УСО (см. пункты 59-62 выше);

h) признание и приведение в исполнение арбитражных решений, в частности согласно Нью-йоркской конвенции, в том числе: определение места арбитражного разбирательства; требование составления арбитражного соглашения в письменной форме; письменная форма и удостоверение подлинности арбитражного решения (см. пункты 68-75 выше); и

i) должно ли применимое право быть правом государства продавца, покупателя или каким-либо другим правом (см. пункты 76-81 выше).