



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
30 September 2016
Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Пятидесятая сессия

Вена, 3-21 июля 2017 года

Доклад Рабочей группы II (Урегулирование споров) о работе ее шестьдесят пятой сессии (Вена, 12-23 сентября 2016 года)

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1 - 4	2
II. Организация работы сессии	5-11	3
III. Ход обсуждения и принятые решения	12	4
IV. Международная коммерческая согласительная процедура: подготовка документа о приведении в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры . . .	13-213	4
A. Сфера применения, определения и исключения	14-62	5
B. Требования к форме мировых соглашений	63-75	14
C. Прямое приведение в исполнение и подача ходатайства о признании и приведении в исполнение	76-83	17
D. Возражения против признания и приведения в исполнение	84-119	19
E. Другие аспекты	120-134	25
F. Форма документа	135-143	29
G. Дальнейшее рассмотрение вопросов	144-213	30



I. Введение

1. На своей сорок восьмой сессии Комиссия поручила Рабочей группе начать работу по теме приведения в исполнение мировых соглашений в целях определения соответствующих вопросов и разработки возможных решений, включая возможную подготовку конвенции, типовых положений или руководства. Комиссия решила, что мандат Рабочей группы по этой теме должен быть широким и учитывать различные подходы и мнения¹.

2. На своих шестьдесят третьей (Вена, 7-11 сентября 2015 года) и шестьдесят четвертой (Нью-Йорк, 1-5 февраля 2016 года) сессиях Рабочая группа рассмотрела эту тему на основе записок Секретариата (A/CN.9/WG.II/ WP.190 и A/CN.9/WG.II/ WP.195, соответственно). На своей шестьдесят четвертой сессии Рабочая группа просила Секретариат подготовить документ, в котором будут очерчены вопросы, рассмотренные на этой сессии, и представлены проекты положений, сгруппированные по широким категориям, без ущерба для решения вопроса об окончательной форме обсуждаемого документа².

3. На ее сорок девятой сессии Комиссии были представлены доклады о работе шестьдесят третьей и шестьдесят четвертой сессий Рабочей группы (A/CN.9/861 и A/CN.9/867, соответственно). После обсуждения Комиссия выразила Рабочей группе признательность за проделанную работу по подготовке документа, касающегося приведения в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры, и подтвердила, что Рабочей группе следует продолжить работу по этой теме³.

4. На данной сессии Комиссия провела предварительное обсуждение вопроса о будущей работе в области международного урегулирования споров. Комиссией были рассмотрены следующие темы: i) параллельные производства, ii) кодекс этики/поведения арбитров; и iii) возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами⁴. После обсуждения Комиссия решила сохранить все три темы в повестке дня для дальнейшего рассмотрения на следующей сессии. Она просила Секретариат, исходя из имеющихся ресурсов, продолжить сбор информации и подготовительную работу по всем этим темам, с тем чтобы Комиссия могла принять обоснованное решение о целесообразности предоставления Рабочей группе II мандата на проведение работы по любой из них по завершении текущей работы по приведению в исполнение мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры. В этой связи было еще раз отмечено, что Рабочей группе II следует уделить первостепенное

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/70/17)*, пункты 135-142.

² A/CN.9/867, пункт 15.

³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/71/17)*, пункты 162-165.

⁴ Там же, пункты 174-194.

внимание текущей работе, чтобы как можно скорее завершить подготовку документа по данной теме⁵.

II. Организация работы сессии

5. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою шестьдесят пятую сессию в Вене в период с 12 по 23 сентября 2016 года. В работе сессии принимали участие следующие государства – члены Рабочей группы: Австралия, Австрия, Аргентина, Армения, Болгария, Бразилия, Венгрия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Дания, Израиль, Индия, Индонезия, Испания, Италия, Камерун, Канада, Китай, Колумбия, Кувейт, Мексика, Нигерия, Пакистан, Панама, Республика Корея, Российская Федерация, Румыния, Сальвадор, Сингапур, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Сьерра-Леоне, Таиланд, Турция, Уганда, Франция, Чешская Республика, Чили, Швейцария, Шри-Ланка, Эквадор и Япония.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Алжир, Бельгия, Вьетнам, Демократическая Республика Конго, Доминиканская Республика, Египет, Катар, Кипр, Мальта, Нидерланды, Норвегия, Португалия, Республика Молдова, Саудовская Аравия, Словакия, Финляндия, Хорватия, Швеция и Южная Африка.

7. На сессии также присутствовали наблюдатели от Европейского союза.

8. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *межправительственные организации*: Афро-азиатская консультативно-правовая организация (ААКПО) и Гагская конференция по международному частному праву (ГКМЧП);

б) *приглашенные неправительственные организации*: Американская арбитражная ассоциация/Международный центр урегулирования споров (ААА/МЦУС), Американское общество международного права (АОМП), Арбитражный совет строительной промышленности (АССП), Ассоциация права стран Азии и Тихого океана (АПСАТО), Бельгийский центр арбитража и посредничества (СЕПАНИ), Венский международный арбитражный центр (ВМАЦ), Институт арбитров и посредников Новой Зеландии (ИАПНЗ), Институт европейского права (ИЕП), Китайская международная экономическая и торговая арбитражная комиссия (КИЕТАК), Корейский совет коммерческого арбитража (КСКА), Королевский институт арбитров (КИА), Мадридский арбитражный суд (МАС), Международная академия посредников (МАП), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Международный институт по вопросам посредничества (МИП), Международный совет по торговому арбитражу (МСТА), Международный союз судебных приставов и судебных должностных лиц (МССПСДЛ), Общество международного арбитража Майами (ОММ), Секретариат

⁵ Там же, пункт 195.

Энергетического сообщества, Факультет международного арбитража Университета королевы Марии (Лондон), Флорентийская международная палата посредничества (ФМПП), Фонд для финансирования (PRIME) и Форум для международной согласительной и арбитражной процедуры (ФМСАП).

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-жа Натали Ю-Лин Моррис-Шарма (Сингапур)

Докладчик: г-н Алехандро Маркес Гарсиа (Колумбия).

10. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: а) предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.II/WP.197) и б) записка Секретариата относительно подготовки документа о приведении в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры (A/CN.9/WG.II/WP.198).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Международная коммерческая согласительная процедура: возможность приведения в исполнение мировых соглашений
5. Организация будущей работы
6. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждения и принятые решения

12. Рабочая группа рассмотрела пункт 4 повестки дня на основе записки, подготовленной Секретариатом (A/CN.9/WG.II/WP.198). Ход обсуждения и решения Рабочей группы по пункту 4 отражены в главе IV. Секретариату было предложено подготовить проекты положений на основе результатов обсуждения и решений Рабочей группы (см. пункт 213 ниже).

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

13. Рабочая группа продолжила обсуждение вопроса о подготовке документа о приведении в исполнение международных мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры, ("документ") на основе документа A/CN.9/WG.II/WP.198. Рабочая группа согласилась рассмотреть содержащиеся в нем проекты положений без ущерба для окончательной формы, в которой будет подготовлен этот документ и которая будет

обсуждаться позднее (результаты обсуждения вопроса о форме документа см. в пунктах 135-143 и 211-213 ниже).

A. Сфера применения, определения и исключения

Проект положения 1 (Сфера применения)

14. Рабочая группа рассмотрела проект положения 1, касающийся сферы применения и изложенный в пункте 4 документа A/CN.9/WG.II/WP.198. В целом было выражено согласие с тем, что в проекте положения 1 предусмотрены четкие и простые критерии для определения того, подпадает ли то или иное мировое соглашение под действие документа, и что дополнительного положения о территориальной сфере действия не потребуется.

15. На более поздний этап нынешней сессии было перенесено рассмотрение следующих вопросов: i) будет ли проект положения 1 избыточным при наличии проекта положения 6, в котором изложены материально-правовые обязательства в отношении признания и приведения в исполнение (см. пункт 81 ниже); ii) является ли термин "мировое соглашение" достаточно широким для того, чтобы охватывать различные формы таких соглашений в разных странах (см. пункт 38 ниже); и iii) существует ли необходимость в исключении понятия "признание" (см. пункты 77-81, 145-157 и 200-204 ниже).

16. Рабочая группа подтвердила понимание, согласно которому документ должен применяться к "коммерческим" мировым соглашениям без каких-либо ограничений в отношении характера средств правовой защиты или договорных обязательств. При этом в отношении предложения о включении в этот документ определения термина "коммерческое" в виде примерного перечня, аналогичному тому, который приведен в сноске 2 в Типовом законе о международной коммерческой согласительной процедуре (Типовой закон о согласительной процедуре), было выражено согласие с тем, что этот вопрос следует рассмотреть позднее с учетом формы, в которой будет разрабатываться документ. Было разъяснено, что такую сноску можно было бы включить в случае, если документ будет разрабатываться в форме типовых законодательных положений, однако в конвенции такая сноска была бы неуместной.

Проект положения 2 (Международное мировое соглашение)

17. Рабочая группа рассмотрела проект положения 2, касающийся понятия международного характера мирового соглашения и изложенный в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.198.

Вводная часть

18. В редакционном плане было отмечено, что проект положения 2 следует более точно согласовать с проектом положения 1.

19. По существу было высказано предположение о том, что определение понятия "коммерческое" должно относиться не к мировому соглашению, а к согласительной процедуре. Было отмечено, что международный характер

мировому соглашению придает международный характер согласительной процедуры. Было выражено предположение о том, что такой подход согласовывался бы со статьей 1(4) Типового закона о согласительной процедуре (см. пункты 158-163 ниже).

Пункт 1

20. Широкую поддержку получило мнение о том, что пункт 1 следует сохранить, поскольку в нем содержатся четкие критерии понятия "международное", а именно говорится о ситуациях, когда коммерческие предприятия сторон находятся в разных государствах.

Пункт 2, подпункты (a) и (b)

21. По вопросу о целесообразности сохранения подпунктов (a) и (b), в которых уточняются критерии для определения "международного" характера мирового соглашения, высказывались разные мнения. Поддержку получило мнение о том, что эти положения следует сохранить для обеспечения согласованности со статьей 1(4)(b) Типового закона о согласительной процедуре. Вместе с тем высказывались мнения о том, что положения этих подпунктов могут привести к такому расширению сферы охвата документа, что под его действие будут подпадать мировые соглашения, заключенные сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в одном и том же государстве. Было высказано предположение о том, что в интересах обеспечения ясности и простоты было бы предпочтительным ограничить определение "международное" положениями пункта 1.

22. После обсуждения широкую поддержку получило мнение о том, что подпункты (a) и (b) можно было бы сохранить при условии их более четкого согласования со статьей 1(4)(b) Типового закона о согласительной процедуре. Также было выражено согласие с тем, что на решение относительно сохранения этих подпунктов в документе может повлиять форма документа и что рассмотрение этого вопроса следует продолжить.

Пункт 2, подпункт (c)

23. Рабочая группа согласилась с тем, что документ не должен применяться к приведению в исполнение мировых соглашений, заключенных сторонами, коммерческие предприятия которых находились в одном и том же государстве, даже если приведение в исполнение испрашивается в другом государстве. В этой связи было решено исключить подпункт (c).

Пункт 2, предложения относительно дополнительных подпунктов

24. Предлагалось включить в пункт 2 дополнительные подпункты, с тем чтобы международный характер мирового соглашения или согласительной процедуры признавался в том случае: i) если учреждение, в котором проводится согласительная процедура и заключается мировое соглашение, и коммерческие предприятия сторон находятся в разных местах; или ii) если в мировом соглашении затрагиваются вопросы международной торговли. Эти предложения не получили поддержки, поскольку они без необходимости расширяют сферу применения документа и вносят неясность.

Пункт 3

25. Рабочая группа приняла к сведению, что в основу пункта 3 положена статья 1(6) Типового закона о согласительной процедуре, которая расширяет понятие международного характера и предусматривает для сторон гибкий подход. В рамках подготовки документа была выражена обеспокоенность по поводу того, что сторонам не должна предоставляться возможность определять, имеют ли мировое соглашение или согласительная процедура международный характер, особенно в случае, если документ будет разрабатываться в форме конвенции. Кроме того, было отмечено, что такое положение, которое по сути представляет собой подход, связанный с выражением согласия сторонами, может расширить сферу применения документа таким образом, что он будет охватывать чисто национальные согласительные процедуры и мировые соглашения.

26. После обсуждения Рабочая группа выразила согласие с тем, что пункт 3 следует исключить, если документ будет разрабатываться в форме конвенции. Вместе с тем было также отмечено, что рассмотрение этого вопроса, возможно, необходимо будет продолжить в случае, если документ будет разрабатываться в форме типовых законодательных положений, которые будут дополнять Типовой закон о согласительной процедуре.

Пункт 4

27. В пункте 4 предусмотрены руководящие указания по определению местонахождения коммерческого предприятия той или иной стороны, если эта сторона имеет несколько коммерческих предприятий или не имеет их вовсе. В отношении этого пункта было высказано предположение о том, что в документ можно было бы включить дополнительные руководящие указания в отношении термина "местонахождение коммерческого предприятия" или его четкое определение, по возможности, упомянув о месте существенного физического или экономического присутствия стороны или месте, в котором она ведет основную экономическую деятельность. Также было отмечено, что в подпункте (а) в общих чертах приводится значение этого термина и что это положение следует сформулировать более четко.

28. В ответ было высказано предположение о том, что в таких последующих руководящих указаниях нет необходимости, поскольку этот термин широко известен и часто используется в контексте торгового права и является приемлемым в рамках разных правовых традиций. Было также отмечено, что определением местонахождения коммерческого предприятия будет заниматься компетентный орган по приведению в исполнение и что в документ не следует включать дополнительные положения на этот счет. Также было отмечено, что разработка определения термина "местонахождение коммерческого предприятия" будет выходить за рамки сферы охвата документа.

29. По общему мнению, положения подпункта (а) надлежащим образом обеспечивают взаимосвязь между мировым соглашением и местонахождением соответствующего коммерческого предприятия в случае, если сторона имеет несколько коммерческих предприятий. Аналогичным образом, широкую поддержку получило мнение о том, что формулировку "спором,

урегулируемым в соответствии с" следует сохранить, сняв с нее квадратные скобки.

30. Был затронут вопрос о том, отражает ли используемый в тексте на французском языке термин "établissement" в проекте положения 2 случаи, когда сторона имеет представительства в разных местах. В ответ было указано на то, что термин "établissement" последовательно использовался в тексте Типового закона о согласительной процедуре, а также в других текстах ЮНСИТРАЛ для перевода термина "местонахождение коммерческого предприятия".

31. После обсуждения было выражено согласие с тем, что пункт 4 можно сохранить, включая формулировку "спором, урегулируемым в соответствии с" без квадратных скобок.

Проект положения 3 (Мировое соглашение)

32. В отношении проекта положения 3, содержащего определение термина "мировое соглашение" и изложенного в пункте 13 документа A/CN.9/WG.II/WR.198, был высказан ряд предложений.

33. В частности, предлагалось исключить, причем по разным причинам, содержащееся в проекте положения 3 требование, согласно которому мировые соглашения должны быть составлены в письменной форме ("требование относительно письменной формы").

34. Один из аргументов заключался в том, что требование относительно письменной формы будет препятствовать применению документа, поскольку зачастую новые соглашения заключаются или изменяются в устной форме, на основании поведения сторон или также с помощью электронных и других средств. Было упомянуто о том, что документ должен отражать такие изменения торговых обыкновений и предусматривать, что письменная форма мирового соглашения является не требованием для обеспечения его действительности, а лишь доказательством его существования. В этом контексте было упомянуто об обсуждениях, проведенных в ходе тридцать девятой сессии Комиссии, на которой она приняла поправки к статье 7 (Определение и форма арбитражного соглашения) Типового закона о международном торговом арбитраже (Типовой закон об арбитраже)⁶.

35. Также в качестве другого аргумента приводилось мнение о том, что в воспроизведении требования относительно письменной формы и в определениях, и в требованиях относительно формы (проект положения 5) не будет необходимости. Согласно одному из мнений, это требование было бы лучше рассмотреть лишь в рамках требования относительно формы. В ответ было отмечено, что требование относительно письменной формы имеет смысл сохранить для ясности и в определениях, и в требованиях относительно формы.

36. В целом предложение об исключении требования относительно письменной формы из всего документа встретило широкие возражения. Было отмечено, что, поскольку цель документа заключается в содействии приведению в исполнение мировых соглашений, органу по приведению

⁶ Там же, *шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17)*, пункты 146-176.

в исполнение необходимо будет мировое соглашение в письменной форме, чтобы приступить к процедуре приведения в исполнение.

37. Кроме того, было предложено заменить формулировку "достигнуто в рамках согласительной процедуры" формулировкой "после проведения ими согласительной процедуры", поскольку первая формулировка может быть истолкована как требующая обязательного наличия причинной связи между согласительной процедурой и заключенным в результате этой процедуры мировым соглашением. Это предложение не получило поддержки. Кроме того, было высказано предположение о том, что в случае сохранения слова "письменное" в проекте положения 3 и замены формулировки "полностью или частично урегулирует" формулировкой "призвано полностью или частично урегулировать" исчезнет необходимость в проекте положения 5(1). Это предположение не получило поддержки, поскольку предусмотренные в проекте положения 5(1) требования касаются формы, а не целей сторон, заключающих мировое соглашение. Также было предложено включить международный элемент непосредственно в определение мирового соглашения, по возможности предусмотрев определение соглашения как соглашения, заключенного международными сторонами. Это предложение не получило поддержки, поскольку в документе уже содержится ссылка на понятие "международное" в проектах положений 1 и 2.

38. После обсуждения было в целом выражено согласие с тем, что проект положения 3 можно было бы сохранить без изменений при том понимании, что вопрос о том, следует ли рассматривать требование относительно письменной формы в проекте положения 3 или 5 или в обоих проектах, будет рассматриваться на более позднем этапе.

Проект положения 4 (Согласительная процедура)

39. Рабочая группа рассмотрела проект положения 4, содержащий определение согласительной процедуры и изложенный в пункте 15 документа A/CN.9/WG.II/WP.198. Было отмечено, что проект положения 4 отражает понимание Рабочей группы, выработанное в ходе ее шестьдесят третьей и шестьдесят четвертой сессий, согласно которому сфера применения документа должна ограничиваться мировыми соглашениями, достигнутыми в рамках согласительной процедуры, и что в основу проекта положения 4 положено определение термина "согласительная процедура", сформулированное в статье 1(3) Типового закона о согласительной процедуре.

40. Было высказано предположение о том, что следует дать более широкое определение процедуре, в рамках которой стороны заключают мировое соглашение, с тем чтобы содействие третьего лица не предусматривалось в качестве требования или предварительного условия. Было обращено внимание на то, что в некоторых случаях такое содействие может оказаться дорогостоящим и обременительным. В ответ было указано на то, что такой подход приведет к расширению сферы применения документа и будет противоречить пониманию, согласно которому механизм приведения в исполнение, предусматриваемый документом, должен применяться лишь к тем мировым соглашениям, которые были достигнуты в рамках согласительной процедуры и, следовательно, при содействии третьего лица (см. также пункт 70 ниже).

41. Тем не менее обсуждалась возможность представления государствам возможности применения в определенной мере гибкого подхода. Например, если документ будет подготовлен в форме конвенции, в нем можно было бы предусмотреть оговорку о том, что государство-участник может заявить либо о расширении сферы его применения и включении в нее мировых соглашений, достигнутых без содействия третьего лица, либо ограничить его применение только теми соглашениями, которые были заключены сторонами при содействии третьего лица. Также было упомянуто о том, что в случае подготовки документа в виде типовых законодательных положений такую возможность можно было бы рассмотреть подробнее, например в сноске. Было выражено согласие с тем, что этот вопрос можно обсудить на более позднем этапе с учетом результатов обсуждения формы документа.

42. Было высказано предположение о том, что "согласительная процедура" должна определяться как "структурированный/организованный" процесс, с тем чтобы подчеркнуть необходимость обеспечения надежной и заслуживающей доверия согласительной процедуры. Было разъяснено, что такое уточнение позволит исключить процедуры, проводящиеся полностью неофициально, и простые переговоры. Также было разъяснено, что цель этого предложения заключается не в предписывании конкретного метода проведения согласительной процедуры или ужесточении положений документа, но в том, чтобы охватить процессы, которые: i) регулируются правовой базой; ii) осуществляются тем или иным учреждением, или iii) регулируются каким-либо образом (например, проводятся в соответствии с конкретными согласительным регламентом), что позволило бы органу, отвечающему за процедуру приведения в исполнение, действовать с большей уверенностью и определенностью.

43. В этом контексте Рабочая группа обратила внимание на проведенное ею на шестьдесят четвертой сессии обсуждение, в рамках которого было заявлено, что упоминание о "структурированной/организованной" согласительной процедуре будет представлять собой отступление от определения, содержащегося в Типовом законе о согласительной процедуре (см. A/CN.9/867, пункт 117). Было вновь отмечено, что термины "структурированная/организованная" обычно не используются для квалификации согласительного процесса и могут пониматься по-разному. Также было указано на то, что такое уточнение, скорее всего, будет сопряжено с включением в документ внутренних требований, которые уменьшат привлекательность этого документа. Более того, было упомянуто о том, что в большинстве положений Типового закона о согласительной процедуре, а также в Согласительном регламенте ЮНСИТРАЛ предусматривается автономия сторон, позволяющая сторонам во многом применять гибкий подход, и даже в случаях, в которых эти документы могут применяться, было бы сложно определить, является ли процесс структурированным.

44. С учетом расхождений во мнениях по этому вопросу Рабочая группа решила рассмотреть на более позднем этапе ее нынешней сессии следующие вопросы: i) о целесообразности включения такого уточнения в документ (например, в проект положения 4, 5 или 6); ii) о порядке определения термина "структурированный/организованный" в случае включения такого уточнения; и iii) о целесообразности рассмотрения этого уточнения лишь в пояснительных

материалах, сопровождающих документ. После обсуждения было решено сохранить проект положения 4 без этого уточнения до дальнейшего рассмотрения (см. пункты 164-167 ниже).

45. В отношении проекта положения 4 высказывалось также предположение о том, что следует подчеркнуть независимость третьего лица, участвующего в согласительной процедуре (см. также пункт 168 ниже). Это предложение не получило поддержки, поскольку этот вопрос целесообразнее было бы рассмотреть в существенных положениях документа, например в проекте положения 8(1)(e). Было отмечено, что в случае подготовки инструмента в форме типовых законодательных положений, дополняющих Типовой закон о согласительной процедуре, упоминание об этом имело бы поверхностный характер, поскольку в статье 6(3) Типового закона рассматривается необходимость обеспечения непредвзятого подхода посредника по отношению к сторонам.

46. В отношении формулировки, заключенной в квадратные скобки в проекте положения 4 ("независимо от основы, на которой проводится согласительная процедура"), было разъяснено, что она призвана урегулировать вопрос о том, будет ли документ применяться в случаях, когда основой для согласительной процедуры является не соглашение сторон о согласительной процедуре, а, например, предусмотренное законом обязательство или предложение суда. В целом поддержку получило мнение о том, что эту формулировку следует сохранить без квадратных скобок, по возможности включив дополнительную формулировку, содержащуюся в статье 1(8) Типового закона о согласительной процедуре.

47. В редакционном плане было решено включить в проект положения 4 после формулировки "третьего лица или лиц" формулировку ("посредника)". Кроме того, в общем редакционном плане было отмечено, что в случае подготовки документа в форме типовых законодательных положений, дополняющих Типовой закон о согласительной процедуре, следует приложить усилия к тому, чтобы по возможности не отступать от существующих определений, содержащихся в этом Типовом законе.

Мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства

48. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли применять документ также к тем случаям, когда стороны заключили мировое соглашение в рамках судебного или арбитражного производства. Ссылаясь на обсуждение этого вопроса в ходе ее шестьдесят четвертой сессии, Рабочая группа подтвердила достигнутое ею понимание, согласно которому в сферу применения документа следует включить мировые соглашения, заключенные в рамках судебного или арбитражного производства, но не оформленные в виде судебного или арбитражного решения (см. A/CN.9/867, пункт 125).

49. Рабочая группа затем рассмотрела вопрос о том, следует ли включать в сферу применения документа мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства, но не оформленные в виде судебного или арбитражного решения, или же их следует исключить с целью не допустить возможного дублирования положений с положениями

действующих и будущих конвенций, а именно Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год) ("Нью-Йоркская конвенция"), Конвенции о соглашениях о выборе суда (2005 год) ("Конвенция о выборе суда") и предварительного проекта конвенции о судебных решениях 2016 года, разрабатываемой Гаагской конференцией по международному частному праву.

50. Были высказаны мнения о том, что исключение этих мировых соглашений из сферы применения документа приведет к лишению сторон возможности использовать режим приведения в исполнение, предусмотренный в документе, и что возможные трудности, возникающие в результате использования нескольких режимов приведения в исполнение, могут решаться компетентным органом, отвечающим за приведение в исполнение. Было высказано предположение о том, что в случае подготовки документа в форме конвенции государствам-участникам может быть предоставлена возможность применения гибкого подхода путем включения оговорки, с тем чтобы они могли исключить мировые соглашения, оформленные в виде судебного или арбитражного решения, в случаях, если они могут быть приведены в исполнение согласно другому международному документу, участниками которого они являются. Также было высказано предположение о том, что в случае подготовки документа в форме типовых законодательных положений можно было бы рассмотреть возможные способы формулировки положения о приведении в исполнение мировых соглашений, оформленных в виде судебного или арбитражного решения, с учетом существования других соответствующих международных документов.

51. Была выражена обеспокоенность по поводу того, что такой подход, возможно, не позволяет предоставить компетентным органам, отвечающим за приведение в исполнение, достаточные руководящие указания относительно того, какой документ необходимо применять в случае дублирования положений. Следовательно, было предложено предусмотреть четкое положение, исключающее из сферы применения документа мировые соглашения, оформленные в виде судебных или арбитражных решений. Рабочая группа затем приступила к рассмотрению различных вариантов, изложенных в пункте 21 документа A/CN.9/WG.II/WP.198.

52. Предпочтение было отдано варианту 2 в пункте 21(ii), который исключает мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства и оформленные в виде судебных или арбитражных решений. Далее было предложено согласовать эту формулировку с формулировкой, используемой в статье 12 Конвенции о выборе суда, касающейся мировых соглашений, заключенных в рамках судебного производства (*transactions judiciaires*). Было подчеркнуто, что использованная в Конвенции о выборе суда формулировка может охватывать процедуры, сходные одобрению судом мировых соглашений, которые необязательно оформлены в форме судебного решения. Было отмечено, что в предварительном проекте конвенции о судебных решениях, разрабатываемой Гаагской конференцией по международному частному праву, используется аналогичная терминология (см. пункты 169-176 и 205-210 ниже).

53. В этой связи Рабочая группа рассмотрела затем вопрос о том, следует ли включать в сферу применения документа мировые соглашения, достигнутые за рамками судебного или арбитражного производства, но оформленные в виде судебных или арбитражных решений. По этому вопросу были высказаны разные мнения, и Рабочая группа перенесла рассмотрение этого вопроса на более поздний этап ее нынешней сессии (см. пункт 169 ниже). Аналогичным образом, Рабочая группа согласилась рассмотреть на более позднем этапе вопрос о возможности рассмотрения этого аспекта в проекте положений 1, 3 или 4.

54. Рабочая группа подтвердила понимание, согласно которому сам факт участия судьи или арбитра в согласительной процедуре не должен приводить к исключению мирового соглашения из сферы применения документа (см. также A/CN.9/867, пункт 131), и решила вернуться к рассмотрению этого вопроса с учетом решения, которое будет принято в отношении вопросов, рассматриваемых в пункте 53 выше.

Исключения (вопросы, имеющие отношение к потребителям, семье и трудовому праву)

55. Рабочая группа рассмотрела проекты формулировок для исключения мировых соглашений, касающихся вопросов потребительского, семейного и трудового права, содержащиеся в пункте 23 документа A/CN.9/WG.II/WP.198. Широкую поддержку получило мнение о том, что положение об исключениях следует включить в проект положения 1 о сфере применения.

56. Тем не менее был затронут вопрос о необходимости исключения напрямую вопросов семейного и трудового права с учетом того, что мировое соглашение, касающееся этих вопросов, не будет считаться коммерческим. Было высказано предположение о том, что в случае сохранения в документе этих исключений их следует представить в виде примерного перечня возможных исключений. Это предложение не получило поддержки.

57. Было предложено использовать в документе вместо формулировки "в личных, семейных или домашних целях" формулировки "потребители", "цель потребления" или "законодательство о защите потребителей". В аналогичном контексте было предложено исключить слово "домашних".

58. В ответ было отмечено, что Рабочая группа уже рассматривала этот вопрос на своей шестьдесят четвертой сессии, и было вновь указано на то, что термин "потребитель" может иметь слишком общий характер и может по-разному толковаться в различных правовых системах (см. A/CN.9/867, пункт 107). Также было вновь отмечено, что эти слова изначально используются в Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 год) (статья 4(a)), а также в Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) (статья 2(a)) в целях установления объективного критерия для исключения из их сфер применения купли-продажи товаров в целях потребления.

59. Хотя мнение о необходимости сохранения нынешней описательной формулировки в целом получило поддержку, было высказано предположение о том, что в документ можно включить прямую ссылку на "потребителей".

В качестве примера была приведена статья 2 Конвенции о выборе суда, которая включает как описательную формулировку, так и ссылку на потребителей в скобках.

60. Также было решено пересмотреть подпункт (b) в обеих формулировках с целью четко указать, что из сферы применения документа исключаются мировые соглашения, касающиеся "наследования" и "правопреемства".

Мировые соглашения с участием публичных субъектов

61. Рабочая группа рассмотрела затем положения, касающиеся вопросов ответственности государства за его действия или бездействие при осуществлении своей власти (*Acta jure imperii*) и государственного иммунитета, рассматриваемые в пункте 24 документа A/CN.9/WG.II/WP.198. Рабочая группа подтвердила понимание, согласно которому документ не будет влиять на или затрагивать аспекты международного публичного права, связанные с государственной ответственностью или государственным иммунитетом. В отношении последнего было предложено рассмотреть этот аспект напрямую в документе, и было упомянуто о статье 2(6) Конвенции о выборе суда в качестве возможной основы для разработки формулировки.

62. Рабочая группа также вновь подтвердила свое решение, согласно которому мировые соглашения с участием государств и других публичных субъектов не должны автоматически исключаться из сферы применения этого документа. Предлагались возможные формулировки для заявления на основе варианта 2 в пункте 24 документа A/CN.9/WG.II/WP.198. В частности, предлагалось расширить сферу возможного исключения, с тем чтобы могли быть исключены не только те мировые соглашения, участником которых является делающее заявление государство или правительственное учреждение или любое лицо, действующее от имени этого государства, но и мировые соглашения, участником которых является любое государство или правительственное учреждение или лицо, действующее от имени государства. Также предлагалось исключить ссылку на "или любое лицо, действующее от его имени" ввиду возможного широкого толкования этой фразы. Хотя в целом было выражено согласие с тем, что государствам следует предоставить возможность гибкого подхода в отношении этого вопроса, Рабочая группа постановила продолжить рассмотрение этого вопроса с учетом результатов ее обсуждения формы документа.

В. Требования к форме мировых соглашений

Проект положения 5 (Форма мирового соглашения)

63. Рабочая группа рассмотрела проект пункта 5, касающийся требований к форме мировых соглашений и изложенный в пункте 25 документа A/CN.9/WG.II/WP.198.

Пункт 1

64. Рабочая группа в целом согласилась с тем, что мировые соглашения должны заключаться в письменной форме и быть подписаны сторонами, с тем чтобы обеспечить определенность в рамках процедуры приведения в исполнение. Рабочая группа решила исключить первую заключенную в квадратные скобки формулировку, касающуюся намерения сторон выполнять условия мирового соглашения, поскольку она была бы излишней.

Пункт 3

65. Рабочая группа решила исключить взятую в квадратные скобки формулировку в подпункте (а).

66. В редакционном плане было предложено упростить подпункты (b) и (c) или заменить их перекрестной ссылкой на статью 9(2) Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (Нью-Йорк, 2005 год). После обсуждения было выражено согласие с тем, что в этих подпунктах изложено правило функциональной эквивалентности в отношении требований к письменной форме и подписи, и их следует оставить без изменений в интересах обеспечения согласованности стандартов ЮНСИТРАЛ.

*Другие требования к форме**Единый документ*

67. Было высказано предположение о том, что готовящийся документ должен содержать требование, согласно которому мировое соглашение должно представлять собой единый документ. В этой связи было упомянуто о том, что Рабочая группа уже обсуждала этот вопрос на ее шестьдесят четвертой сессии (см. A/CN.9/867, пункт 134). Были выражены сомнения по поводу включения такого требования, поскольку оно необязательно будет отражать нынешнюю практику, когда мировые соглашения могут в значительной мере отличаться по форме и содержанию. Было отмечено, что мировые соглашения могут состоять из нескольких документов, в том числе приложений, и могут включать разные формы, которые могут и не быть изложены в едином документе. Было указано, что введение такого требования ужесточит процедуру и дополнительно усложнит ее для сторон.

68. В ответ было указано на то, что введение такого требования позволит повысить уровень определенности и ускорить процедуру приведения в исполнение, поскольку содержание соглашения, подлежащее приведению в исполнение, будет полностью изложено в одном документе.

69. После обсуждения Рабочая группа согласилась продолжить рассмотрение на более позднем этапе ее нынешней сессии вопроса о том, необходимо ли включать в документ требование, согласно которому мировое соглашение должно быть заключено в форме "полного набора документов", и следует ли упомянуть об этом в проекте положения 5 о форме мировых соглашений или же в проекте положения 7 о подаче ходатайства о приведении в исполнение (см. пункты 177-185 ниже).

Пункт 2

70. Несмотря на определенные сомнения, которые были высказаны по поводу включения в пункт 2 требований к форме в дополнение к требованиям, предусмотренным в пункте 1, широкую поддержку получило мнение о том, что в документе необходимо будет так или иначе предусмотреть, что в мировом соглашении должно быть указано, что в процедуре участвовал посредник и что мировое соглашение достигнуто в рамках согласительной процедуры. Было выражено общее мнение, что такое указание позволит отличать мировые соглашения от других договоров и обеспечит правовую определенность, упростит процедуру приведения в исполнение и предотвратит возможные злоупотребления. Вместе с тем было также подчеркнуто, что дополнительное требование не должно быть обременительным и должно оставаться, насколько это возможно, простым (см. также пункты 40 и 41 выше).

71. По вопросу о том, каким образом надлежит сформулировать это дополнительное требование, было отмечено, что одних лишь идентификационных данных посредника в мировом соглашении будет недостаточно. В этой связи было высказано мнение о том, что посредника следует обязать подписывать мировое соглашение. В ответ было указано на то, что требование, согласно которому посредник должен подписывать мировое соглашение, сопряжено с трудностями как правового, так и практического характера. Было отмечено, что в некоторых странах посредникам не рекомендуется подписывать такие соглашения, поскольку это может привести к возникновению споров относительно ответственности, к коллизии с профессиональными обязанностями и вопросам о намерениях сторон мирового соглашения.

72. Было высказано предложение предусмотреть в документе более гибкий подход к способам указания той или иной стороной факта участия в процедуре посредника и факта заключения мирового соглашения в рамках согласительной процедуры. В качестве альтернативы требованию, согласно которому посредник обязан подписывать мировое соглашение, было высказано предположение о том, что могло бы быть достаточным заявление, с помощью которого посредник свидетельствовал бы свое участие в согласительной процедуре. Было пояснено, что такое заявление прилагалось бы к мировому соглашению, но не являлось бы его частью. Также было высказано предположение о том, что убедительным доказательством участия посредника в процедуре было бы наличие соглашения о проведении согласительной процедуры. Однако это предложение не получило поддержки.

73. В ходе обсуждения было обращено внимание на то, что в Типовом законе о согласительной процедуре не содержится никаких положений о требованиях к форме мировых соглашений и что включение требования к форме в документ приведет к расхождениям с положениями Типового закона. В этом же контексте были высказаны предположения о том, что включение требования относительно подписи или засвидетельствования необязательно следует формулировать в качестве требования к форме в проекте положения 5, но можно было бы сформулировать в качестве требования к процедуре подачи ходатайства, предусмотренной в проекте положения 7. В поддержку этого мнения было отмечено, что доказывать факт участия посредника надлежит на этапе подачи ходатайства о приведении в исполнение и что бремя доказывания

этого следует возложить на стороны соглашения. С учетом этих же соображений было отмечено, что такое требование можно было бы сформулировать в качестве основания для возражения, с тем чтобы сторона, выступающая против приведения в исполнение, была бы обязана доказывать, что посредник не участвовал в процедуре или что мировое соглашение было заключено вне согласительной процедуры.

74. В ходе обсуждения было высказано предположение о том, что при подготовке документа было бы полезным включить в него стандартные формы или типовые заявления посредников. Это предположение не получило поддержки.

75. Признав необходимость как обеспечения надлежащей определенности, так и сохранения гибкого подхода, Рабочая группа согласилась предусмотреть положение о том, что в мировом соглашении должно быть указано, что оно было достигнуто в рамках согласительной процедуры. Также было выражено согласие с тем, что для этого посредник мог бы подписать мировое соглашение или же подготовить отдельное заявление, которое подтверждало бы его участие в согласительной процедуре. В этом контексте было также разъяснено, что подпись посредника или засвидетельствование им своего участия служили бы только лишь доказательством его участия в процедуре и не рассматривались бы ни как одобрение мирового соглашения, ни как указание на то, что посредник является стороной соглашения. Рабочая группа решила рассмотреть вопрос о месте расположения такого положения на более позднем этапе ее нынешней сессии с учетом предложения, изложенного в пункте 73 выше (см. пункты 186-190 ниже).

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

Проект положения 6 (Признание и приведение в исполнение) и проект положения 7 (Подача ходатайства о приведении в исполнение)

76. Рабочая группа рассмотрела проект положения 6, касающийся принципа приведения в исполнение, а также проект положения 7, касающийся подачи ходатайства о приведении в исполнение, которые изложены в пункте 31 документа A/CN.9/WG.II/WP.198.

77. Сосредоточив внимание на понятии "признание" мировых соглашений судами, Рабочая группа напомнила о проведенном ею на ее шестьдесят третьей и шестьдесят четвертой сессиях обсуждении, в ходе которого высказывались разные мнения о целесообразности рассмотрения в документе вопроса о признании мировых соглашений (см. A/CN.9/861, пункты 71-79, и A/CN.9/867, пункт 146).

78. В ходе нынешней сессии было выражено общее мнение, что в интересах обеспечения гибкости нет необходимости включать в текст этого документа ссылку на "признание" с учетом существования разных процедур, аналогичных признанию, и связанных с ним последствий в различных странах. Было отмечено, что мировые соглашения не имеют силы окончательного решения, и если в документе будет предусмотрено признание, то в некоторых странах

мировые соглашения могут как следствие получить такую силу окончательного решения или преюдициальную силу. Кроме того, было отмечено, что признание, как правило, означает придание юридической силы публичным актам других государств, в частности судебным решениям, нежели частным соглашениям сторон.

79. Было предложено включить вместо термина "признание" нейтральную формулировку, основанную на статье 14 Типового закона о согласительной процедуре, согласно которой мировые соглашения "имеют обязательную силу и могут быть приведены в исполнение", указав при этом на частный характер мирового соглашения, подлежащего приведению в исполнение. Участники обсуждения напомнили о том, что Комиссия на своей тридцать пятой сессии, на которой была принята статья 14, внимательно изучила последствия использования формулировки "имеет обязательную силу и может быть приведено в исполнение". На той сессии Комиссия выразила согласие с тем, что: i) эта формулировка призвана отразить общее понимание, согласно которому мировые соглашения, заключаемые в рамках согласительной процедуры, имеют договорной характер; и ii) если слова "обязательная сила" отражают создание договорного обязательства в отношениях между сторонами мирового соглашения, то слова "может быть приведено в исполнение" отражают характер такого обязательства как обязательства, которое может быть приведено в исполнение по решению суда без указания характера такого приведения в исполнение⁷.

80. Широкую поддержку получило мнение о том, что упоминание об обязательной силе мировых соглашений в документе позволит учесть различные процедуры, предусмотренные процессуальными нормами разных стран, предшествующие приведению в исполнение и призванные обеспечить защиту или признание прав сторон. С учетом того, что согласно проекту положения 8(1)(b) в приведении в исполнение может быть отказано, в частности, в случае, если мировые соглашения не имеют обязательной силы, было решено рассмотреть взаимосвязь между формулировками, используемыми в этих положениях, на более позднем этапе обсуждения на нынешней сессии (см. пункт 87 ниже).

81. После обсуждения Рабочая группа в целом согласилась с тем, что в проекте положения 7(2) следует предусмотреть, что мировые соглашения должны рассматриваться как имеющие обязательную силу и приводиться в исполнение или подлежать исполнению в соответствии с процессуальными нормами государства, в котором испрашивается приведение в исполнение, при соблюдении перечисленных в документе условий. Рабочая группа согласилась исключить проект положения 6, поскольку в нем не будет необходимости при наличии проекта положения 7(2). Также было выражено согласие с тем, что проект положения 7(3) можно сохранить в его нынешнем виде (см. пункты 147-157 и 200-204 ниже).

82. Предлагалось также рассмотреть в проекте положения 7, что орган, отвечающий за приведение в исполнение, i) должен действовать оперативно и ii) должен обладать правом запрашивать у сторон любые дополнительные

⁷ Там же, *пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/57/17)*, пункт 124.

документы, необходимые для приведения в исполнение с использованием формулировок, аналогичных положениям статьи 13(2) Конвенции о выборе суда (см. также пункт 183 ниже).

83. В рамках этого обсуждения и в связи с вопросом о прямом приведении в исполнение мировых соглашений, о котором упоминается в пункте 33 документа A/CN.9/WG.II/WP.198, внимание было обращено на то, что понятие признания в контексте международного другого арбитража впервые использовалось в Конвенции об исполнении иностранных арбитражных решений (Женева, 1927 год) ("Женевская конвенция") и в Нью-Йоркской конвенции. В частности, было упомянуто о том, что согласно Женевской конвенции в качестве условия для признания и приведения в исполнение арбитражного решения необходимо было представить доказательства того, что в стране, где оно было вынесено, решение стало окончательным (статья 4(2) Женевской конвенции). Отказ от такого требования в Нью-Йоркской конвенции, что позволяет напрямую приводить в исполнение арбитражные решения в стране, в которой испрашивается приведение в исполнение, было признано важным шагом на пути к упрощению процедуры приведения в исполнение арбитражных решений. В этом же контексте было вновь отмечено, что в документе следует предусмотреть механизм, с помощью которого та или иная сторона мирового соглашения может ходатайствовать о приведении в исполнение непосредственно в государстве приведения в исполнение без предварительного условия применения механизма проверки или контроля в государстве, в котором мировое соглашение было заключено.

D. Возражения против признания и приведения в исполнение

Проект положения 8 (Основания для отказа в приведении в исполнение)

84. Рабочая группа рассмотрела проект положения 8, касающийся возможных возражений против приведения в исполнение и содержащийся в пункте 35 документа A/CN.9/WG.II/WP.198.

Пункт 1, подпункт (а)

85. В Рабочей группе было выражено общее согласие с тем, что подпункт (а) следует сохранить, сняв заключенную в квадратные скобки формулировку "[согласно применимому к ней законодательству]". Внимание было обращено на то, что эта формулировка изначально содержалась в Нью-Йоркской конвенции, однако не использовалась в Типовом законе об арбитраже, поскольку было признано, что она представляет собой неполную и способную ввести в заблуждение коллизионную норму.

Пункт 1, подпункт (b)

86. Рабочая группа рассмотрела различные основания, перечисленные в подпункте (b).

87. В отношении отказа на том основании, что мировое соглашение не имеет обязательной силы для сторон, было высказано предположение, что включение такого основания будет противоречить проекту положения 7(2) с изменениями,

внесенными в него Рабочей группой (см. выше пункты 80 и 81), и поэтому его следует исключить.

88. В отношении отказа на том основании, что мировое соглашение не ведет к окончательному разрешению спора, было отмечено, что, возможно, было бы полезным сохранить такое основание, в частности во избежание случаев представления сторонами проекта соглашения или текста, который не рассматривался бы в качестве окончательного урегулирования спора одной из сторон. Был поднят вопрос о необходимости указания на окончательный характер мирового соглашения в определениях.

89. В отношении заключенной в квадратные скобки формулировки "[или соответствующей его части]" было отмечено, что эту формулировку следует сохранить без квадратных скобок, поскольку в проекте положения 3 мировое соглашение определяется как соглашение, которое может полностью или частично урегулировать спор. Было предложено разъяснить применение этого положения в сложных случаях урегулирования, когда стороны урегулируют свой спор по частям в течение определенного периода времени, но могут пожелать привести в исполнение мировое соглашение полностью после урегулирования всех вопросов.

90. В отношении отказа на том основании, что мировое соглашение было впоследствии изменено сторонами, было выражено общее согласие с тем, что это основание следует сохранить и по возможности объединить с основаниями, перечисленными в подпункте (с). Было высказано предположение о том, что это основание созвучно с требованием в отношении формы, согласно которому мировые соглашения должны представляться в виде одного полного набора документов для приведения в исполнение, и что в этой связи его рассмотрение можно было бы продолжить с учетом этого требования в отношении формы (см. пункты 67-69 выше и 177-185 ниже).

91. В отношении отказа на том основании, что мировое соглашение содержит условные или взаимные обязательства, было отмечено, что эти термины имеют также юридическое значение и могут по-разному толковаться в различных странах. Было предложено использовать более описательную формулировку для этих обязательств. Также было указано на то, что такие виды обязательств, как правило, предусматриваются мировыми соглашениями. Поэтому в качестве основания для отказа в приведении в исполнение следует использовать не тот факт, что мировые соглашения содержат такие обязательства, а факт несоблюдения условий соглашения или невыполнения или несоблюдения этих обязательств. Было предложено пояснить, что этим основанием может воспользоваться как сторона, ходатайствующая о приведении в исполнение, так и сторона, возражающая против приведения в исполнение. После обсуждения Рабочая группа согласилась сохранить основание "содержит условные или взаимные обязательства" с надлежащими изменениями, отражающими состоявшееся обсуждение. Рабочая группа согласилась рассмотреть на более позднем этапе вопрос о необходимости объединения подпункта (b) с внесенными в него поправками и подпункта (с).

Пункт 1, подпункт (с)

92. Рабочая группа рассмотрела первое основание, предусмотренное в подпункте (с) ("приведение в исполнение мирового соглашения будет противоречить его условиям"). Было отмечено, что это основание отражает принцип автономии сторон, а именно означает, что приведение в исполнение мирового соглашения не должно противоречить договоренности сторон, изложенной в мировом соглашении, включая любую оговорку об урегулировании спора.

93. Хотя предложение о сохранении текста в его нынешней формулировке и получило определенную поддержку, была выражена обеспокоенность по поводу того, что ее необходимо будет в дальнейшем уточнить, поскольку она может быть использована для представления широкого круга возражений.

94. По вопросу о том, сможет ли сторона возражать против приведения в исполнение на том основании, что в мировом соглашении содержится оговорка об урегулировании споров (см. A/CN.9/WG.II/ WP.198, пункт 38), было отмечено, что цель оговорки об урегулировании споров, как правило, заключается в урегулировании вопросов, связанных с исполнением обязательств, предусмотренных в мировом соглашении, а не вопросов, связанных с приведением в исполнение мирового соглашения.

95. Было также отмечено, что наличие в мировом соглашении оговорки об урегулировании споров не должно рассматриваться в документе в качестве основания для возражения против приведения в исполнение, поскольку уже существуют механизмы для урегулирования этих вопросов. Например, было отмечено, что в случае наличия в мировом соглашении арбитражной оговорки орган, отвечающий за приведение в исполнение, как правило, будет направлять стороны в арбитраж в соответствии со статьей II(3) Нью-Йоркской конвенции.

96. Было высказано предположение о том, что это основание следует ограничить случаями, когда порядок приведения в исполнение противоречит условиям мирового соглашения.

97. В ответ на предложение включить в конец формулировки этого основания слова "включая любое положение, ограничивающее применение настоящего документа" были затронуты вопросы о том, каким образом будет действовать это положение в том случае, если в документе будет предусмотрен подход, требующий обязательного согласия сторон.

98. После обсуждения было выражено согласие с тем, что следует сохранить два последних основания, предусмотренных в подпункте (с) ("предусмотренные в мировом соглашении обязательства были выполнены" и "сторона, ходатайствующая о приведении в исполнение, нарушает свои обязательства по мировому соглашению"). В отношении первого основания, содержащегося в подпункте (с) ("приведение в исполнение мирового соглашения будет противоречить его условиям"), было выражено согласие с тем, что эта формулировка является приемлемой, но ее, возможно, необходимо будет доработать в целях обеспечения четкого толкования и конкретной сферы охвата в соответствии с проведенным обсуждением, поскольку она не должна произвольно допустить заявления непредусмотренных возражений.

Пункт 1, подпункт (d)

99. Было отмечено, что подпункт (d) основывается на статьях II(3) и V(1)(a) Нью-Йоркской конвенции. Напоминалось о том, что подпункт (d) имеет своей целью отражение понимания Рабочей группы, согласно которому этот документ не должен предоставлять обеспечивающему исполнению органу способность толковать возражение против действительности для установления требований во внутреннем законодательстве, и что рассмотрение вопроса о действительности мировых соглашений обеспечивающим исполнением органом не должно распространяться на требования в отношении формы (см. A/CN.9/867, пункты 159-161).

100. Было внесено предложение о добавлении слов "оспоримым или юридически недействительным" после слова "ничтожным" для указания вне всяких сомнений на то, что сфера применения подпункта (d) охватывает случаи мошенничества, ошибки, неправильного представления, принуждения и обмана. Это предложение не получило поддержки, поскольку было решено, что нынешний проект является в достаточной степени широким для охвата этих элементов.

101. Еще одно предложение предусматривало исключение слов "по закону, который указали стороны", поскольку было бы предпочтительным оставить вопрос об определении применимого законодательства обеспечивающему исполнению органу. В поддержку этого предложения было заявлено, что императивное законодательство – необязательно законодательство, выбранное сторонами, – могло бы применяться, ограничивая тем самым автономию сторон. В ответ было заявлено, что статья V(1)(a) Нью-Йоркской конвенции содержит аналогичное положение и что было бы предпочтительным не отходить от такой формулировки. Было разъяснено, что в любом случае автономия сторон действует в рамках императивного законодательства и соображений публичного порядка. В связи с этим было решено, что данные слова будут сохранены в тексте подпункта (d).

102. В контексте рассмотрения подпункта (d) был поставлен вопрос о том, следует ли в этом документе более ясно провести различие между процедурой приведения в исполнение мировых соглашений, с одной стороны, и процедурой, касающейся действительности мирового соглашения, с другой стороны, причем такое различие могло бы быть проведено иным органом.

Пункт 1, подпункт (e)

103. Рабочая группа рассмотрела подпункт (e), который затрагивает возможное воздействие согласительной процедуры и поведения посредников на процесс приведения в исполнение. Рабочая группа напомнила о том, что при рассмотрении ею этого вопроса на ее шестьдесят четвертой сессии возникла точка зрения о том, что серьезный проступок посредника в ходе согласительной процедуры, который оказал воздействие на ее результаты, возможно, мог бы быть охвачен другими возражениями, предусмотренными в этом документе (см. A/CN.9/867, пункт 175).

104. На нынешней сессии в отношении этого положения были высказаны разные точки зрения. В поддержку включения в качестве отдельного возражения необеспечения справедливого отношения к сторонам, а также

нераскрытия обстоятельств, которые, по всей вероятности, могут вызвать обоснованные сомнения в беспристрастности и независимости посредника, было заявлено, что такое возражение будет обеспечивать соответствие статьям 5(4), 5(5) и 6(3) Типового закона о согласительной процедуре и что такие элементы, как правило, содержатся в кодексах этики для посредников. Было подчеркнуто то, что подпункт (е) будет выделять важное значение соблюдения надлежащих процессуальных норм в ходе использования согласительной процедуры. Те, кто выступал в поддержку сохранения подпункта (е), разъяснили, что это положение необязательно требует независимости и беспристрастности посредника, однако требует от него раскрывать сторонам обстоятельства, которые, по всей вероятности, могут вызвать обоснованные сомнения в беспристрастности и независимости посредника.

105. В контексте этого обсуждения внимание Рабочей группы было обращено на пункты 52 и 55 Руководства по принятию и применению Типового закона о согласительной процедуре. В пункте 52 разъясняется, что нераскрытие посредником информации, которая, по всей вероятности, может вызвать обоснованные сомнения в отношении его беспристрастности или независимости, не создает и не является само по себе основанием для отмены мирового соглашения в дополнение к тем основаниям, которые уже предусматриваются согласно нормам применимого договорного права. В пункте 55 предусматривается, что ссылка в Типовом законе на обеспечение непредвзятого отношения к сторонам призвана регулировать порядок проведения согласительной процедуры, а не содержание мирового соглашения.

106. Были выражены сомнения относительно подпункта (е) на том основании, что: i) проступок посредника в ходе согласительной процедуры, который оказал воздействие на ее результаты, возможно, мог бы быть охваченным другими возражениями, предусмотренными в этом документе, такими как возражения, предусмотренные в подпункте (d); ii) согласительная процедура является добровольной процедурой, от которой стороны могут свободно отходить в любое время, и по этой причине проступок посредника не должен оказывать какого бы то ни было воздействия на этапе приведения в исполнение; iii) подпункт (е) мог бы вести к возникновению многих судебных тяжб, обременяя тем самым процесс приведения в исполнение, что противоречило бы целям этого документа; и iv) суд в месте приведения в исполнение, возможно, и не может находиться в наилучшем положении для рассмотрения вопросов, касающихся согласительной процедуры, которые в большинстве случаев возникали бы в ином государстве. В качестве практического соображения было высказано мнение о том, что посредники весьма редко раскрывают информацию, указанную в подпункте (е), поскольку посредники не обладают полномочиями навязывать сторонам какие бы то ни было результаты.

107. Для учета этих озабоченностей было предложено ограничить сферу применения подпункта (е) случаями, когда проступок посредника оказал прямое воздействие на мировое соглашение (см. также пункт 194 ниже). Еще одно предложение предусматривало ограничение сферы применения этого подпункта ситуациями, в которых посредник "явно" не обеспечил справедливое отношение к сторонам. Другое предложение предусматривало объективное описание

и приведение примеров ситуаций, которые предназначаются для охвата согласно подпункту (е), в любых пояснительных материалах или же в сноске к этому положению, если данный документ примет форму типовых законодательных положений.

108. В качестве редакционного вопроса было предложено разделить подпункт (е) на два отдельных подпункта: один подпункт, касающийся справедливого отношения, и другой подпункт, касающийся раскрытия информации.

109. После обсуждения Рабочая группа решила дополнительно рассмотреть вопросы, упомянутые выше, на более позднем этапе ее нынешней сессии (см. пункты 191-194 ниже).

Пункт 2

110. В отношении вступительной части текста пункта 2 было разъяснено, что вступительная формулировка охватывает ситуации, когда обеспечивающий исполнение орган будет рассматривать данное возражение по своей собственной инициативе (*ex officio*), и что она основывается на формулировке, используемой в Нью-Йоркской конвенции и Типовом законе об арбитраже.

111. В отношении пункта 2(а) было высказано предположение о том, что применимым законодательством для рассмотрения вопроса о том, способен ли предмет спора поддаваться регулированию с помощью согласительной процедуры, должно быть законодательство, выбранное сторонами, а не законодательство государства, в котором испрашивается приведение в исполнение. Другое предположение касалось возможности включения пунктов 1(а) и 1(е) в пункт 2. Эти предположения не получили поддержки.

112. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить пункт 2 в его нынешней форме.

Дополнительные возражения

Сфера применения и другие требования в отношении формы

113. В качестве общего соображения было высказано предположение о том, что в этом документе следует разъяснить, что стороны будут в состоянии ставить вопросы в отношении сферы применения этого документа, а также несоблюдения требований в отношении формы на этапе приведения в исполнение.

114. По общему согласию, если мировое соглашение не входит в сферу применения или не отвечает требованиям в отношении формы, оно не может быть приведено в исполнение согласно режиму, предусматриваемому в этом документе. Вместе с тем были высказаны разные точки зрения по вопросу о том, каким образом следует отразить это понимание в документе.

115. Одно мнение заключалось в том, что различные разделы этого документа (такие, как сфера применения, определения, требования в отношении формы, подача ходатайства о приведении в исполнение, основания для отказа в приведении в исполнение) должны толковаться как взаимосвязанные, и поэтому не будет необходимости включать элементы, содержащиеся в этих разделах, в число возражений.

116. Другое мнение заключалось в том, что в проекте положения 7, касающегося подачи ходатайства о приведении в исполнение, можно было бы ясно установить, что мировое соглашение должно входить в сферу применения этого документа и отвечать требованиям, установленным в этом документе, с тем чтобы оно было допустимым для приведения в исполнение. Возможное включение в проект положения 7 перекрестных ссылок на проект положения 5, касающегося требований в отношении формы, также упоминалось. Кроме того, упоминалось о том, что любое противоречие в отношении этих вопросов будет снято путем применения процессуальных норм государства, в котором испрашивается приведение в исполнение в соответствии с проектом положения 7(2). Кроме того, было отмечено, что эти вопросы должны рассматриваться по-иному по сравнению с возражениями, предусмотренными в проекте положения 8. Еще одна точка зрения заключалась в том, что стороны должны быть в состоянии ставить такие вопросы наряду с возражениями, предусмотренными в проекте положения 8.

117. После обсуждения получило поддержку предложение включить в положение, касающееся сферы применения, термин для использования во всем тексте этого документа, который включал бы все компоненты, касающиеся мирового соглашения и содержащиеся в этом документе (такие как то, что оно должно быть коммерческим, международным и заключенным в результате согласительной процедуры) (см. пункты 145-146 ниже).

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

118. Хотя было высказано предположение о том, что этот документ мог бы предусматривать, что обеспечивающий исполнение орган может отказывать в приведении в исполнение, если им будет установлено, что такое приведение в исполнение противоречило бы решению другого суда или компетентного органа, по общему мнению, нет необходимости включать такое возражение, поскольку оно непреднамеренно усложнило бы процедуру приведения в исполнение, предполагало бы выбор удобного суда сторонами и в целом охватывалось бы с помощью возражений, которые уже предусмотрены в проекте положения 8 (пункт 8(1)(d) или пункт 8(2)(b)).

Зачет

119. Было также решено, что нет необходимости включать отдельное положение для учета случаев, когда мировое соглашение может использоваться для целей зачета.

Е. Другие аспекты

Конфиденциальность и процесс приведения в исполнение

120. Затем Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должен ли этот документ учитывать возможное противоречие, которое может возникнуть между конфиденциальным характером согласительной процедуры и необходимостью раскрывать информацию в ходе процесса приведения в исполнение.

121. Упоминалось о том, что статьи 9 и 10 Типового закона о согласительной процедуре касаются этого вопроса надлежащим образом, включая возможные исключения из принципа конфиденциальности (соглашение сторон, в той степени, в какой это требуется законодательством, или осуществление или приведение в исполнение мирового соглашения). Было высказано предположение о том, что если этот документ должен быть конвенцией, то эти статьи можно было бы включить в нее с некоторыми коррективами, с тем чтобы они также предоставляли руководящие указания менее опытным практикам и пользователям согласительной процедуры. Однако превалирующее мнение заключалось в том, что нет необходимости включать положение о конфиденциальности в этот документ, поскольку этот вопрос будет охватываться внутренним законодательством в соответствующих правовых системах, обеспечивающих приведение в исполнение. После обсуждения было решено, что этот документ не будет включать отдельное положение, касающееся конфиденциальности.

Взаимосвязь процесса приведения в исполнение с судебным или арбитражным разбирательством

122. Затем Рабочая группа рассмотрела проект положения 9, которое затрагивает вопрос о том, каким образом обеспечивающий исполнение орган будет рассматривать ситуацию, когда ходатайство (или требование), которое может воздействовать на приведение в исполнение, было подано в суд, арбитражный трибунал или в любой другой компетентный орган, как предусматривается в пункте 47 документа A/CN.9/WG.II/WP.198. Напоминалось о том, что проект положения 9 основывается на статье VI Нью-Йоркской конвенции, которая касается подачи ходатайства об отмене или приостановлении исполнением арбитражного решения.

123. В целом члены Рабочей группы решили, что было бы ненадлежащим для обеспечивающего исполнение органа получение им дискреционных полномочий приостанавливать процесс приведения в исполнение, если ходатайство (или требование), касающееся мирового соглашения, было подано в суд, арбитражный трибунал или любой другой компетентный орган, что может воздействовать на процесс приведения в исполнение.

124. Отметив, что название этого проекта положения включает слова "по существу", Рабочая группа рассмотрела три широких категории ходатайств (или требований), которые обеспечивающему исполнению органу придется принимать во внимание. Первая категория будет включать ходатайство (или требование) относительно существа или содержания мирового соглашения. Во вторую категорию будет входить ходатайство (или требование) аннулировать мировое соглашение. Третья категория будет охватывать дополнительное ходатайство о приведении в исполнение того же мирового соглашения (в другом государстве или в том же государстве) или ходатайство, поданное другой стороной мирового соглашения для приведения в исполнение того же мирового соглашения ("ходатайство о параллельном приведении в исполнение"). Было высказано предположение о том, что если в этот проект положения будут включены случаи ходатайств о параллельном приведении в исполнение, то последнюю часть текста проекта положения 9, взятую в квадратные скобки, потребуется пересмотреть, поскольку обеспечивающий

исполнение орган может также предписывать стороне, подавшей ходатайство о приведении в исполнение, предоставить приемлемое обеспечение.

125. После обсуждения было решено, что дискреционные полномочия, предоставленные обеспечивающему исполнению органу в проекте положения 9, следует сохранить в этом документе и что первый взятый в квадратные скобки текст следует сохранить без квадратных скобок. Кроме того, было решено, что в проекте положения 9 не следует проводить различия между категориями ходатайств (или требований), а слова "по существу" в названии этого положения следует исключить. Кроме того, было решено, что второй взятый в квадратные скобки текст следует пересмотреть, с тем чтобы указать на то, что предоставить обеспечение может быть предписано любой стороне.

Выбор сторон в отношении применения этого документа

126. Была высказана целая совокупность мнений относительно того, будет ли применение этого документа зависеть от согласия сторон мирового соглашения.

127. Одно из мнений заключалось в том, что выбор сторон не должен оказывать какое бы то ни было воздействие на применение этого документа и по этой причине этот документ должен применяться при условии соблюдения установленных в нем требований и отсутствия оснований для воспрепятствования приведению в исполнение.

128. Другое мнение заключалось в том, что сторонам следует предоставить право выбора для решения вопроса о том, будет ли мировое соглашение поддаваться приведению в исполнение согласно этому документу. В этом контексте были обсуждены подход, основанный на согласии (который будет требовать согласия сторон на применение этого документа), и подход, основанный на отказе от его применения (который будет позволять сторонам исключать применение этого документа).

129. В поддержку подхода, основанного на согласии, упоминалось о том, что возможность приведения в исполнение мирового соглашения будет новой чертой, о которой стороны могут и не быть осведомлены, и что положение об обязательном приведении в исполнение могло бы подорвать дружественный характер согласительной процедуры. Кроме того, было заявлено, что подход, основанный на согласии, соответствовал бы добровольному характеру согласительной процедуры. Было высказано предположение о том, что механизм, основанный на согласии, можно было бы включить в проект положения 8, как это предусматривается в пункте 51 документа A/CN.9/WG.II/ WP.198. В качестве практического предложения упоминалось о том, что этот документ мог бы включать стандартные формы для использования сторонами при выражении согласия на его применение.

130. В ходе обсуждения подхода, основанного на согласии, было высказано предположение о том, что вопрос о требовании наличия согласия сторон на применение этого документа необязательно является вопросом, который должен быть урегулирован в этом документе, но является вопросом, который мог бы быть урегулирован каждым государством при принятии или осуществлении этого документа. По этой причине было высказано

предположение о том, что каждому государству – участнику этого документа следует обеспечить гибкость для заявления о том (если этот документ должен быть конвенцией), что оно будет рассматривать мировые соглашения как обязательные и приводить их в исполнение в той степени, в какой сторона, подавшая ходатайство о приведении в исполнение, указала на согласие сторон на приведение в исполнение этого документа.

131. Были высказаны мнения о том, что подход, основанный на согласии, противоречил бы основополагающей цели широкого поощрения использования международной согласительной процедуры в торговле, поскольку он сузил бы масштабы применения этого документа. Кроме того, было подчеркнуто, что усилия по тщательному определению сферы применения, требований в отношении формы, процесса подачи ходатайства, а также высказывания возможных возражений основываются на том, что если эти элементы будут реализованы, то мировое соглашение будет поддаваться приведению в исполнение в трансграничном плане. Если в конечном счете вопрос о возможности приведения в исполнение будет оставлен для решения по усмотрению сторон, то представится возможным принятие более гибкого подхода в этих положениях. Кроме того, было заявлено, что механизм, основанный на согласии, будет для сторон трудно реализовать, поскольку им придется оценивать различные правовые последствия такого выбора. Далее было подчеркнуто, что, когда стороны заключали мировое соглашение, они, как правило, ожидали выполнения предусмотренных в нем обязательств в соответствии с принципом *pacta sunt servanda*, а требование о выражении согласия противоречило бы этому ожиданию.

132. Было заявлено, что статья 6 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) является хорошим примером конвенции, которая предоставляет сторонам договоров международной купли-продажи товаров автономию для исключения применения Конвенции, и будет хорошим примером для использования подхода, основанного на согласии.

133. Вопрос, который возник во время обсуждения, касался средств для фиксирования возможного согласия или отказа сторонами, включая вопрос о том, можно ли это сделать в соглашении об использовании согласительной процедуры, в самом мировом соглашении или же в каком-либо отдельном документе (см. пункт 198 ниже).

134. Кроме того, упоминалось о том, что данный вопрос не носит самостоятельного характера, но является вопросом, который необходимо рассматривать в более широком контексте, включая форму этого документа, а также различные подходы, изученные Рабочей группой, во всем тексте этого документа. В связи с этим Рабочая группа решила рассмотреть этот вопрос дополнительно при обсуждении ею формы этого документа, включая возможную связь между подходами, основанными на согласии, и подходами, основанными на отказе, с другими положениями этого документа, и порядка, в котором согласие сторон будет получено (см. пункты 195-199 ниже).

Г. Форма документа

135. Рабочая группа в предварительном порядке обсудила вопрос о форме этого документа. Было поддержано предложение о подготовке либо конвенции, либо типовых законодательных положений, тогда как предложение о подготовке руководства получило незначительную поддержку.

136. Те, кто поддержал предложение о подготовке конвенции, подчеркнули трансграничный характер процесса приведения в исполнение и необходимость в обязательном документе, который обеспечивал бы определенность. Упомянулось о том, что по сравнению с типовыми законодательными положениями конвенция подчеркнула бы важное значение согласительной процедуры в качестве альтернативного метода урегулирования споров и, таким образом, в значительной мере способствовала бы его использованию в международной торговле.

137. Упомянулось о том, что Нью-Йоркская конвенция проложила путь к трансграничному приведению в исполнение арбитражных решений и что с точки зрения приведения в исполнение мировых соглашений следовало бы проделать аналогичный путь. Кроме того, было указано, что отсутствие текста, аналогичного Нью-Йоркской конвенции и касающегося согласительной процедуры, является одной из причин того, почему согласительная процедура не столь часто используется для урегулирования коммерческих споров. Было также указано, что, даже если этот документ станет конвенцией, государствам могла бы быть обеспечена гибкость с помощью заявлений или оговорок.

138. Те, кто поддержал предложение о подготовке конвенции, также отметили возможность подготовки типовых законодательных положений, которые могли бы поддерживать государства в ходе внутреннего осуществления конвенции. Далее упоминалось о том, что, хотя конвенция будет направлена на трансграничные аспекты приведения в исполнение, типовые законодательные положения могли бы обеспечивать для государств руководящие указания в отношении осуществления внутренних законодательных основ в целях приведения в исполнение мировых соглашений. В этом контексте было указано, что такие типовые законодательные положения не будут направлены на согласование соответствующих законодательных основ, касающихся согласительной процедуры, поскольку они будут направлены на аспекты приведения в исполнение.

139. Те, кто поддержал предложение о подготовке типовых законодательных положений, подчеркнули тот факт, что в настоящее время отсутствует согласованный подход к приведению в исполнение мировых соглашений как в законодательстве, так и в практике. Далее упоминалось о том, что понятие согласительной процедуры, не говоря уже о концепции приведения в исполнение мировых соглашений, заключенных в результате согласительной процедуры, является весьма новым в определенных правовых системах и что установление единообразного режима посредством подготовки конвенции может и не быть желательным или практически возможным. Короче говоря, утверждалось о том, что нынешние различия в практике, а в некоторых случаях ее отсутствие, не поддаются усилиям по согласованию посредством подготовки конвенции, но скорее требуют использования более гибкого

подхода. Упоминалось о том, что типовые законодательные положения будут желательными с точки зрения обеспечения соответствия результатам работы, ранее проделанной ЮНСИТРАЛ в отношении согласительной процедуры. Кроме того, упоминалось о том, что цель должна заключаться в выявлении дополнительных общих знаменателей, которые либо наполняли бы новым содержанием статью 14 Типового закона о согласительной процедуре, либо предусматривали бы самостоятельный законодательный режим для приведения в исполнение.

140. Было заявлено о том, что типовые законодательные положения также позволили бы подчеркнуть полезность согласительной процедуры в международной торговле и могли бы фактически привести к согласованию. Упоминалось о том, что конвенцию можно было бы подготовить на более позднем этапе, а также о том, каким образом типовые законодательные положения были приняты в различных правовых системах, и о каких бы то ни было трудностях, которые могут возникнуть в такой практике. Было также указано, что конвенция после ее принятия будет носить нормативный характер и в нее будет трудно вносить какие-либо поправки, отражающие возможные изменения.

141. Были высказаны разные мнения относительно того, примут ли типовые законодательные положения форму поправок к Типовому закону о согласительной процедуре при расширении его статьи 14 или же форму самостоятельного текста, касающегося вопросов приведения в исполнение. Было заявлено, что если Рабочая группа должна принять типовые законодательные положения, которые не будут совместимыми с положениями Типового закона о согласительной процедуре, то это потребует дополнительного подтверждения со стороны Комиссии.

142. Рабочая группа также обсудила предложение о возможном рассмотрении вопроса о подготовке двух отдельных, но параллельных документов, которые будут носить взаимодополняющий характер. Хотя были выражены некоторые сомнения относительно эффективности такого подхода, было отмечено, что в таких двух документах не будут содержаться значительные различия и что такую возможность следовало бы реализовать.

143. После обсуждения было решено, что могут быть изучены различные варианты, включая, например, подготовку обоих видов текста параллельно или сначала подготовку типовых законодательных положений, за которыми должна последовать конвенция. Признавая различия во мнениях относительно формы этого документа, Рабочая группа решила продолжить обсуждение существенных положений этого документа и вновь рассмотреть вопрос о форме на более позднем этапе (см. пункты 211-213 ниже).

G. Дальнейшее рассмотрение вопросов

144. После завершения рассмотрения документа A/CN.9/WG.II/ WP.198 в первом чтении Рабочая группа продолжила обсуждение вопросов, оставленных для дальнейшего рассмотрения.

Проект положения 1 (Сфера применения)

Общий термин для обозначения мировых соглашений, охватываемых этим документом

145. Рабочая группа напомнила о своем решении о возможном включении общего термина для обозначения мировых соглашений, которые будут входить в сферу применения этого документа, и о том, что такой термин будет включать все соответствующие компоненты, упомянутые в этом документе (см. пункт 117 выше). Предложение использовать термин "охватываемые мировые соглашения" не получило поддержки, поскольку он был бы сопряжен с включением новой терминологии, которую потребовалось бы дополнительно разъяснить.

146. После обсуждения Рабочая группа решила, что при условии дальнейшего рассмотрения формы документа в проекте положения 1 следует использовать общий термин "мировое соглашение", который обозначал бы "соглашение в письменной форме, заключенное сторонами какого-либо коммерческого спора в результате использования международной согласительной процедуры и сопряженное с урегулированием всего или части этого спора" (см. пункт 152 ниже).

"Статус имеющего обязательную силу"

147. В связи с использованием термина "признание" в этом документе было предложено сохранить его в этом документе, поскольку он обеспечивал бы согласованность с существующими документами, включая Нью-Йоркскую конвенцию, и поскольку он являлся бы более широким, чем термин "имеющий обязательную силу". Рабочая группа напомнила об обсуждении ею вопроса об использовании термина "признание" и о своем решении о дальнейшем рассмотрении вопроса о том, следует ли предусмотреть в соответствии со статьей 14 Типового закона о согласительной процедуре, что мировые соглашения должны рассматриваться как имеющие обязательную силу и тем самым избегать использования термина "признание" (см. пункты 77-81 выше).

148. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должен ли проект положения 1 содержать ссылку на понятие статуса мировых соглашений как имеющих обязательную силу, в дополнение к приведению их в исполнение. Было предложено, чтобы этот документ не затрагивал подробно условия для придания мировым соглашениям статуса имеющих обязательную силу, и поэтому положение о сфере применения должно ограничиваться приведением в исполнение. Вместе с тем было заявлено, что если такой подход будет принят, то этот инструмент не будет охватывать в некоторых правовых системах ситуации, когда мировые соглашения используются, например, в качестве возражения против какого-либо требования.

149. Было подчеркнуто, что статья 14 Типового закона о согласительной процедуре уже содержит ссылку на мировые соглашения, которые "имеют обязательную силу и могут быть приведены в исполнение", и что если этот документ примет форму типовых законодательных положений, то не будет необходимости повторять эти термины. Вместе с тем было подчеркнуто, что статья 14 всего лишь отражает то, что договорное обязательство, "имеющее

обязательную силу" для сторон, должно быть сопряжено с возможностью "приведения его в исполнение" государственными судами и представляет собой всего лишь наименьший общий знаменатель между государствами.

150. Было предложено избегать ссылок на понятия "признание", "статус имеющего обязательную силу" или "приведение в исполнение" в тексте проекта положения 1 и рассмотреть эти понятия в отдельном положении. Было предложено, чтобы в этом положении указывалось, что любая сторона может подать ходатайство о приведении какого-либо мирового соглашения в исполнение или придании ему статуса имеющего обязательную силу в отношениях между сторонами в соответствии с этим документом.

151. Вместе с тем было высказано мнение о том, что цель этого документа потребует ясно изложить, предпочтительно в проекте положения 1. Кроме того, было подчеркнуто, что понятие соглашения, имеющего обязательную силу в отношениях между сторонами, необязательно будет означать, что стороны могут использовать это соглашение в качестве возражения, поскольку термин "имеющее обязательную силу" всего лишь указывает на характерную черту мирового соглашения. Было предложено включить ссылку на правовые последствия мировых соглашений, которые могут использоваться в качестве возражения против требования в той же мере, что и в ходе процедуры приведения в исполнение.

152. Соответственно, было высказано предположение о том, что в проекте положения 1 могло бы говориться следующее: "1) Настоящий [документ] применяется к письменному соглашению, заключенному сторонами коммерческого спора, которое является результатом использования международной согласительной процедуры и урегулирует весь или часть этого спора ("мировое соглашение"). 2) Мировое соглашение приводится в исполнение в соответствии с процессуальными нормами [такого государства] [государства, в котором испрашивается приведение в исполнение], и ему придается сила в качестве возражения против любого требования в той же мере, что и в ходе процедуры приведения в исполнение".

153. Было подчеркнуто, что мировое соглашение можно было бы использовать в качестве возражения в различных процессуальных контекстах, и это будет регулироваться по-разному в различных правовых системах, и что проект положения 1(2) не является достаточно всеобъемлющим для охвата всех таких возможностей. В связи с этим было предложено указать в проекте положения 1(2) на то, что использование мировых соглашений в ходе высказывания возражений против требования должно соответствовать внутренним процессуальным основам государства, в котором предъявлено это требование, с тем чтобы обеспечить всеобъемлющий охват различных внутренних процессуальных основ, имеющих к этому отношение. Кроме того, поскольку проект положения 1(2) затрагивает возможные варианты приведения в исполнение, был поставлен вопрос о том, не лучше ли было бы включить проект положения 1(2) в проект положения 7, который касается подачи ходатайств о приведении в исполнение.

154. Было внесено иное предложение о рассмотрении этого вопроса в более общем плане, если формой этого документа должна быть конвенция, путем включения текста, аналогичного статье VII (1) Нью-Йоркской конвенции

с соответствующими коррективами. Было заявлено, что такое положение будет сохранять ссылку на внутренние процессуальные основы, что было бы сопряжено с дополнительным преимуществом, поскольку позволяло бы государствам, которые будут иметь более благоприятные условия в своем внутреннем законодательстве для приведения в исполнение, чем условия, предусмотренные согласно этому документу для применения такого более благоприятного законодательства.

155. Заслушав ряд предложений, Рабочая группа рассмотрела в отношении проекта положения 1(2) следующее предложение: "Мировое соглашение приводится в исполнение, и ему придается сила в качестве возражения против любого требования, выдвинутого любой стороной мирового соглашения [насколько такое возражение предусмотрено во внутреннем законодательстве] в той же мере, что и в ходе процедуры приведения в исполнение [в соответствии с процессуальными нормами государства, в котором испрашивается приведение в исполнение и с учетом (положений этого документа, касающихся возражений)]".

156. Рабочая группа также рассмотрела предложение добавить в документ новое положение следующего содержания: "Настоящий [документ] не лишает какую-либо заинтересованную сторону любого права, которое она может иметь для использования мирового соглашения таким образом и в той мере, в какой это допускается законодательством или международными договорами государства, в котором испрашивается использование такого мирового соглашения".

157. Рабочая группа решила дополнительно рассмотреть эти два предложения на более позднем этапе ее нынешней сессии (см. пункты 200-204 ниже).

Проект положения 2 (Международное мировое соглашение)

158. Рабочая группа рассмотрела предложение о том, чтобы определение понятия "международное" применялось к согласительной процедуре, а не к мировому соглашению (см. пункт 19 выше). Было указано, что международный характер мирового соглашения будет вытекать из международного характера согласительной процедуры. В поддержку этого предложения было заявлено, что такой подход соответствовал бы Типовому закону о согласительной процедуре.

159. Вместе с тем было отмечено, что статья 1(4) Типового закона о согласительной процедуре ссылается на стороны "соглашения о согласительной процедуре", тогда как определение понятия "международное" в проекте положения 2 отсылает стороны к "мировому соглашению". Была поддержана ссылка на стороны "мирового соглашения", поскольку такой подход был бы более надлежащим с учетом цели этого документа. Далее было указано, что: i) существуют ситуации, в которых мировое соглашение будет заключено без необходимости сначала заключить соглашение о согласительной процедуре; ii) стороны соглашения о согласительной процедуре могут отличаться от сторон мирового соглашения; и iii) местонахождение коммерческих предприятий сторон может отличаться во время заключения соглашения о согласительной процедуре и во время заключения мирового соглашения. После обсуждения было решено указать на международный

характер "мировых соглашений", а не "согласительной процедуры", который определяется ссылкой на главным образом местонахождение коммерческих предприятий сторон во время заключения мирового соглашения (см. пункт 161 ниже).

160. В этом контексте упоминалось о том, что место, в котором должна быть исполнена значительная часть обязательства согласно мировому соглашению (см. проект положения 2(2)(a)), может и не быть известным во время заключения мирового соглашения и по этой причине может привести к неопределенности в отношении того, будет ли применяться этот документ.

161. Что касается международного характера, то Рабочая группа решила дополнительно рассмотреть следующий текст проекта положения 2: "Мировое соглашение является международным, если: 1) коммерческие предприятия по крайней мере двух сторон мирового соглашения, заключенного в результате согласительной процедуры, в момент заключения этого соглашения находятся в разных государствах; или 2) одно из следующих мест, расположенных за пределами государства, в котором находятся коммерческие предприятия сторон, является: а) местом, в котором должна быть исполнена значительная часть обязательств, вытекающих из мирового соглашения; или б) местом, с которым наиболее тесно связан предмет мирового соглашения. Для целей настоящей статьи: а) если сторона имеет более одного коммерческого предприятия, то соответствующим местонахождением ее коммерческого предприятия является местонахождение того коммерческого предприятия, которое, с учетом обстоятельств, известных сторонам или предполагавшихся ими в момент заключения мирового соглашения, имеет наиболее тесную связь со спором, урегулируемым в соответствии с мировым соглашением; б) если сторона не имеет коммерческого предприятия, то принимается во внимание ее обычное местонахождение".

162. В результате обсуждения было решено, что текст проекта положения 1(1) (см. пункт 152 выше) необходимо изменить следующим образом: "Настоящий [документ] применяется к письменному соглашению, которое является международным, заключено сторонами коммерческого спора, является результатом использования согласительной процедуры и урегулирует весь или часть этого спора ("мировое соглашение")".

163. В конце обсуждения было высказано предположение о том, что, даже если этот документ будет содержать ссылку на международный характер "мировых соглашений", это необходимо обусловить тем, что согласительная процедура также является международной в соответствии со статьей 1(4) Типового закона о согласительной процедуре, поскольку момент времени, когда стороны достигли соглашения или начали использовать согласительную процедуру, будет иметь огромное значение, причем необходимо учитывать процедуру, которая в конечном счете привела к заключению мирового соглашения. Кроме того, было вновь указано, что международный характер мирового соглашения должен вытекать из международного характера согласительной процедуры.

Проект положения 4 (Согласительная процедура)

164. Рабочая группа напомнила об обсуждении ею вопроса о том, следует ли квалифицировать "согласительную процедуру" в качестве "структурированной/организованной" процедуры (см. пункты 42-44 выше). Было высказано предположение о том, что слово "организованная" может являться надлежащим термином для квалификации этой процедуры, с тем чтобы отличать ее от чисто неформальной процедуры (см. пункт 42 выше).

165. Упомянулось о том, что если термин "организованная" должен быть включен, то его значение потребует дополнительно разъяснить в этом документе, поскольку он не является юридическим термином и будет открытым для разного толкования. В этом контексте было предложено обусловить слово "организованная" такими дополнительными словами, как "формальная или неформальная" или "специальная или институциональная".

166. Вместе с тем были выражены сомнения относительно квалификации этой процедуры как "организованной", поскольку этот термин: i) является двусмысленным; ii) может быть объектом толкования обеспечивающим исполнение органом, возможно, с применением внутренних стандартов в отношении согласительной процедуры в ходе процедуры приведения в исполнение; iii) может превратиться в обременительное для обеспечивающего исполнение органа определение того, является ли данная процедура организованной; iv) может использоваться сторонами в качестве дополнительного основания для противодействия приведению в исполнение; и v) представлял бы собой отход от определения "согласительная процедура", содержащегося в Типовом законе о согласительной процедуре (см. пункт 43 выше). По общему мнению, такое включение излишне усложнило бы процедуру приведения в исполнение, и была выражена решительная поддержка предложения о невключении любого термина для квалификации этой процедуры.

167. Ссылаясь на результаты обсуждения на шестьдесят четвертой сессии этого же вопроса (см. A/CN.9/867, пункты 117 и 121), Рабочая группа решила не добавлять какую бы то ни было квалификацию к слову "процесс" в тексте проекта положения 4 и вновь рассмотреть этот вопрос после рассмотрения требований в отношении формы мировых соглашений, включая вопрос о том, может ли достаточным образом быть учтена в этих требованиях необходимость квалификации этого процесса.

168. В ходе этого обсуждения было высказано предположение о том, что независимость и квалификация посредника также должны быть выделены в определении согласительной процедуры (см. также пункт 45 выше). Это предположение не получило поддержки.

Мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства

169. Рабочая группа продолжила рассмотрение вопроса о том, следует ли исключить из сферы применения этого документа мировые соглашения, заключенные в ходе судебного или арбитражного производства и оформленные в качестве судебных решений или арбитражных решений, и каким образом это должно быть изложено в данном документе (см. также пункты 48-52 выше).

Кроме того, Рабочей группе было также предложено рассмотреть вопрос о том, должны ли входить в сферу применения этого документа мировые соглашения, не заключенные в ходе судебного или арбитражного производства, но оформленные в качестве судебных решений или арбитражных решений (см. также пункт 53 выше).

170. Были высказаны мнения о том, что нет необходимости, чтобы этот документ предусматривал такие исключения, и что решение этого вопроса можно было бы оставить для принятия в практике. Тем не менее была выражена готовность учесть озабоченности относительно возможного дублирования или пробелов между этим документом и другими конвенциями. В этом контексте было отмечено, что статья 26 (4) Конвенции о выборе суда допускает более благоприятное признание и приведение в исполнение, осуществляемые согласно другому международному договору.

171. Были внесены ряд предложений редакционного характера с учетом того, что данное положение должно быть ясным и простым, возможно, предоставляя обеспечивающим исполнение органам некоторую степень гибкости.

172. Определенную поддержку получило предложение предусмотреть, что этот документ не будет применяться к мировым соглашениям, заключенным в ходе судебного или арбитражного производства, которые были одобрены судебным органом или оформлены в качестве арбитражного решения.

173. Другой подход заключался в том, чтобы предусмотреть, что этот документ будет применяться к мировым соглашениям, заключенным в ходе судебного или арбитражного производства, если только они не были оформлены в качестве судебных или арбитражных решений, которые можно было бы приводить в исполнение согласно проекту конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных решений, который в настоящее время подготавливается Гаагской конференцией, или согласно Нью-Йоркской конвенции, соответственно.

174. В отношении этого подхода было высказано предположение о том, что следует избегать в этом документе ссылки на конкретные конвенции в качестве вопроса упрощения и принимать во внимание другие двусторонние или региональные документы. С учетом этого было высказано предположение о том, что данный документ мог бы предусматривать, что он будет применяться к мировым соглашениям, заключенным в ходе судебного или арбитражного производства, поскольку такие мировые соглашения не могли бы приводиться в исполнение в качестве судебных или арбитражных решений. Было указано, что такой подход учитывал бы вопрос о том, является ли государство, в котором испрашивается приведение в исполнение стороной какой-либо другой конвенции, предусматривающей приведение в исполнение судебных или арбитражных решений. Кроме того упоминалось о том, что такой подход позволял бы какой-либо стороне прибегать к множественным средствам защиты в случае, если мировое соглашение не будет поддаваться приведению в исполнение в качестве судебного или арбитражного решения.

175. Еще один подход заключался в том, что этот документ не будет применяться к одобренным судом или заключенным в суде в ходе разбирательства мировым соглашениям, которые могут быть приведены в исполнение таким же образом, что и судебное решение в государстве

происхождения, или заключенным в ходе арбитражного производства и оформленным в качестве арбитражного решения. Хотя было высказано предположение о том, что такой подход разъяснял бы сферу применения этого документа, предусматривая ясное руководящее указание для обеспечивающего исполнение органа, было также указано на то, что толкование такого положения могло бы носить сложный характер. В качестве редакционного вопроса было предложено исключить ссылку на "государство происхождения".

176. После обсуждения Рабочая группа заслушала два предложения редакционного характера. Первая формулировка предусматривала следующее: "Настоящий документ не применяется к мировым соглашениям, которые одобрены судом или которые были заключены в суде в ходе разбирательства и которые могут быть приведены в исполнение таким же образом, что и судебное решение, или которые были заключены в ходе арбитражного разбирательства и оформлены в качестве арбитражного решения". Вторая формулировка предусматривала следующее: "Настоящий документ также применяется к мировым соглашениям, заключенным в ходе судебного или арбитражного производства, поскольку такие мировые соглашения не могут быть приведены в исполнение в качестве судебных или арбитражных решений в государстве, в котором испрашивается приведение в исполнение". Рабочая группа решила рассмотреть эти предложения редакционного характера на более позднем этапе своей работы в течение ее нынешней сессии (см. пункты 205-210 ниже).

Проект положения 5 (Требования в отношении формы)

Единый документ

177. Рабочая группа напомнила о результатах обсуждения ею вопроса о том, должны ли мировые соглашения в целях получения преимуществ от процедуры приведения в исполнение, предусмотренной этим документом, принимать форму полного набора документов (см. пункты 67-69 выше). Были высказаны самые разные мнения относительно установления такого требования, в том числе было выражено сомнение в отношении значения слов "полный набор документов".

178. В этом контексте было вновь высказано предположение о том, что мировое соглашение должно быть в форме "единого" документа (а не "полного набора документов") (см. пункты 67-68 выше). Было разъяснено, что такое требование облегчило бы приведение в исполнение с точки зрения обеспечивающего исполнение органа и ускорило бы приведение в исполнение, поскольку оно позволяло бы избегать превращения этой процедуры в такую процедуру, когда стороны будут оспаривать содержание мирового соглашения по существу. Далее упоминалось о том, что проведение аналогии с договорами необязательно было бы благоразумным с учетом того, что данный документ затрагивает приведение в исполнение мировых соглашений.

179. В ответ было проведено сравнение с изменениями, касающимися требований в отношении формы арбитражных соглашений. Было заявлено, что Нью-Йоркская конвенция и вариант Типового закона об арбитраже 1985 года устанавливали жесткие требования в отношении формы арбитражных соглашений или положений, которые имели непреднамеренные последствия в виде воспрепятствования приведению их в исполнение вследствие

несоответствия требованиям в отношении формы. Далее было разъяснено, что Комиссия утвердила поправки к Типовому закону об арбитраже в 2006 году, реагируя на призывы международного делового сообщества обеспечить, чтобы в тех случаях, когда готовность сторон к проведению арбитража не подвергается сомнению, признавалась бы действительность такого соглашения. Рабочая группа была предупреждена о необходимости не следовать этому же образцу в отношении мировых соглашений и предусмотреть облегченные требования в отношении формы с учетом предпринимательской практики. В свете этого предложения были высказаны мнения о том, что этот документ не должен включать любое такое требование в отношении формы.

180. В ответ упоминалось о том, что сравнение арбитража и согласительной процедуры, а также арбитражного соглашения и мирового соглашения сопряжено со своими ограничениями, поскольку, во-первых, арбитражный процесс основывается на вынесении решения в результате этого процесса, тогда как процесс использования согласительной процедуры носит факультативный характер при фиксации в мировом соглашении положений и условий, согласованных сторонами, и, во-вторых, предметом приведения в исполнение в контексте арбитража будет арбитражное решение, требования в отношении формы которого не были изменены в 2006 году.

181. Было подчеркнуто, что соглашения обычно оформляются посредством обмена офертой и акцептом, и такое совпадение умонастроения необязательно может быть материализовано в едином документе. Кроме того, было указано, что требование о том, чтобы мировые соглашения содержались в каком-либо едином документе, было бы обременительным для сторон и противоречило бы не только предпринимательской практике, но и принципу гибкости, которым характеризуется согласительная процедура. Однако в ответ было отмечено, что, поскольку этот документ будет устанавливать новый механизм для приведения в исполнение мировых соглашений, он может предполагать появление новых видов практики в качестве условия для приведения в исполнение.

182. По общему мнению, вопрос, лежащий в основе предложения о том, чтобы мировое соглашение содержалось в едином документе, заключается в необходимости обеспечения ясности в том, что касается положений мирового соглашения, с тем чтобы компетентный орган мог безотлагательно привести их в исполнение. Для учета таких озабоченностей, не прибегая к единому документу, было высказано предположение о том, что этот документ мог бы предусматривать, что мировое соглашение должно включать положения и условия урегулирования независимо от того, примут ли эти положения форму единого документа или многих документов. Кроме того, было высказано предположение о том, что надлежащим местом для такого положения мог бы быть проект положения 7, касающегося подачи ходатайства о приведении в исполнение. Вместе с тем было подчеркнуто, что такие требования обычно устанавливаются в процессуальных нормах государства, в котором испрашивается приведение в исполнение, и требование о наличии таких элементов в этом документе могло бы оказать непреднамеренное воздействие на нормы внутреннего права, регулирующие порядок приведения в исполнение. Было высказано предположение о том, что была бы достаточной

простая ссылка в соответствующем положении на "процессуальные нормы государства, в котором испрашивается приведение в исполнение".

183. В качестве вопроса редакционного характера было высказано предположение о том, что положение о требованиях в отношении формы не должно включать какую бы то ни было ссылку на "единый" документ или на "полный набор документов", но в качестве альтернативы положение, касающееся подачи ходатайства о приведении в исполнение (проект положения 7), могло бы иметь следующее содержание: "Сторона [...] во время подачи ходатайства представляет мировое соглашение с учетом требований (положения о требованиях в отношении формы), наряду с любым необходимым документом, представления которого может потребовать компетентный обеспечивающий исполнение орган" (см. также пункт 82 выше). Предложение о включении такой формулировки получило общую поддержку. Было высказано предположение о том, что данная формулировка могла бы быть скорректирована для обеспечения того, чтобы компетентный орган только требовал бы от сторон представлять те документы, которые являются строго необходимыми.

184. В ходе обсуждения было вновь высказано мнение о том, что если этот документ должен предусматривать возможность выражения согласия сторонами, то не будет необходимости в установлении таких жестких формальных требований (см. пункт 131 выше).

185. После обсуждения, по общему мнению, в проект положения 5(1) нет необходимости включать какое-либо дополнительное требование в отношении формы, иное чем требование о том, что мировое соглашение должно быть в письменной форме и оно должно быть подписано сторонами. Рабочая группа решила дополнительно рассмотреть предложение, содержащееся в пункте 183 выше, в контексте обсуждения ею вопросов подачи ходатайства о приведении в исполнение (проект положения 7).

Пункт 2. Указание на то, что мировое соглашение было заключено в результате использования согласительной процедуры

186. Затем Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, каким образом мировое соглашение будет указывать на то, что оно было достигнуто в рамках согласительной процедуры (см. пункты 70-75 выше).

187. В качестве предложения редакционного характера было предложено следующее: "В мировом соглашении указывается, что в процессе участвовал посредник и что это мировое соглашение было заключено в результате использования согласительной процедуры путем либо 1) включения подписи посредника на мировом соглашении, либо 2) включения отдельного заявления посредника, подтверждающего его участие в процессе использования согласительной процедуры". Было разъяснено, что такая формулировка направлена на обеспечение учета различных видов практики. В этом контексте поддержку получило предложение упростить вступительную часть текста путем замены слов "в процессе участвовал посредник и что это мировое соглашение" словом "оно".

188. В ходе обсуждения была упомянута необходимость учитывать обстоятельства, при которых посредник может и не быть в состоянии подписать мировое соглашение или представить отдельное заявление. В этом контексте было высказано предположение о том, что данные два варианта, содержащиеся в предложении редакционного характера в пункте 187 выше, не следует толковать как исчерпывающий перечень. Была упомянута возможность подтверждения каким-либо учреждением, которое управляло процессом использования согласительной процедуры (или свидетелем). В связи с этим было высказано предположение о том, что если нужно представить конкретные примеры в проекте положения 5(2), то к нему следует добавить третий подпункт, который был бы достаточно широким для охвата любого другого метода, который сторона могла бы использовать для доказывания того, что мировое соглашение было достигнуто в результате использования согласительной процедуры, особенно тогда, когда посредник не был в состоянии подписать мировое соглашение. Далее упоминалось о том, что вопросы, касающиеся допустимости, следует оставить для решения по усмотрению обеспечивающего исполнение органа. Было внесено следующее предложение редакционного характера: "В мировом соглашении указывается, что оно было заключено в результате использования согласительной процедуры, путем включения подписи посредника на мировом соглашении, а если это не представляется возможным, то путем предъявления любых других доказательств, например отдельного заявления посредника или учреждения, подтверждающего его участие в процессе использования согласительной процедуры".

189. Другое предположение заключалось в том, чтобы всего лишь потребовать указания сторонами на то, что посредник участвовал в этом процессе, если только внутреннее законодательство государства, в котором испрашивается приведение в исполнение, не требует иного. Было упомянуто о том, что такое положение будет приемлемым только в том случае, если этот документ примет форму конвенции, и были высказаны аналогичные замечания, согласно которым этот документ не должен содержать ссылки на внутреннее законодательство государств в связи с вопросами существа, поскольку цель этого документа заключается в том, чтобы предусмотреть единообразные нормы.

190. В ходе обсуждения был поставлен вопрос относительно возможных правовых последствий несоблюдения требований в отношении формы, установленных в проекте положения 5(2). Было заявлено о том, что не предусматривается санкция в случае несоблюдения этих условий в отношении формы и что последствия несоблюдения таких условий должны, скорее, оцениваться с точки зрения допустимости ходатайства о приведении в исполнение (см. также пункт 73 выше). Упоминалось о том, что обеспечивающему исполнению органу можно было бы предоставить некоторую гибкость при определении такой допустимости, если стороны в состоянии показать, что мировое соглашение было заключено в результате использования согласительной процедуры. В этом контексте было высказано предположение о том, что требование, как оно изложено в пункте 188 выше, возможно, было бы целесообразно включить в положение, касающееся подачи ходатайства о приведении в исполнение.

Проект положения 8 (Основания для отказа в приведении в исполнение)*Пункт 1, подпункт (е) (согласительная процедура и поведение посредников)*

191. Рабочая группа обратила внимание на пункт 1(е) проекта положения 8, в котором рассматривается возможное воздействие согласительной процедуры и поведения посредников на процедуру приведения в исполнение. Напоминалось о том, что были высказаны разные точки зрения относительно того, следует ли включать этот подпункт и охватываются ли упомянутые в нем основания другими возражениями, предусмотренными в проекте положения 8 (см. пункты 103-109 выше). Были вновь высказаны мнения как в поддержку предложения о сохранении этого подпункта (см. пункт 104 выше), так и против него (см. пункт 106 выше).

192. В ходе обсуждения были подчеркнуты различия между согласительной процедурой и арбитражным разбирательством и была приведена широкая совокупность примеров практики и поведения посредников, такой, как обмен конфиденциальными сообщениями *ex parte*, с тем чтобы выделить вопрос о том, насколько трудно будет оценить, носило ли отношение к сторонам справедливый характер. Было также отмечено, что по сравнению с арбитражем существует ограниченное число процессуальных норм, которые регулируют использование согласительной процедуры и образуют основу для оценки "справедливости отношения". Было заявлено, что подпункт (е) будет излишним, поскольку посредники уже затрагиваются положениями соглашения об использовании согласительной процедуры и кодексами поведения. Далее было заявлено о том, что включение такого возражения может непреднамеренно ограничивать процесс отбора посредника и способ проведения согласительной процедуры.

193. В ответ было отмечено, что, поскольку мировое соглашение заключается в результате использования согласительной процедуры, существенную роль посредника в заключении такого мирового соглашения необходимо признать, и что данное возражение необходимо сохранить даже в том случае, если, возможно, возникнут трудности в доказывании того, что отношение к какой-либо стороне было несправедливым в ходе этого процесса. Было указано, что стороны должны быть проинформированы о любой коллизии интересов, и если стороны не будут в полной мере проинформированы или же будет иметь место некий проступок посредника, то это должно иметь определенные правовые последствия, особенно на этапе приведения в исполнение. В отличие от арбитража отсутствуют средства оспаривания этого процесса или поведения посредника, особенно, если о таком проступке или несправедливом отношении стороны не осведомлены. Было также заявлено, что стороны необязательно могут находиться в таком положении, чтобы выйти из этого процесса.

194. В поисках компромиссного решения было вновь предложено ограничить сферу применения подпункта (е) случаями, в которых проступок посредника оказал прямое воздействие на мировое соглашение (см. пункт 107 выше). Было также предложено отделить друг от друга в любом пересмотренном проекте подпункта (е) вопросы справедливого отношения и раскрытия информации. Кроме того, было отмечено, что формулировку подпункта (е) потребуется скорректировать, например, для того, чтобы выделить исключительные обстоятельства, при которых это возражение может быть выдвинуто,

или сделать ссылку на такие понятия, как ненадлежащее поведение или серьезный проступок посредника, который оказал существенное воздействие или ненадлежащее воздействие на какую-либо сторону, поскольку в противном случае эта сторона не заключила бы мировое соглашение.

Выбор сторон в отношении применения этого документа

195. Рабочая группа напомнила о результатах обсуждения ею вопроса о том, будет ли применение этого документа зависеть от согласия сторон, причем в ходе этого обсуждения была высказана широкая совокупность мнений (см. пункты 126-134 выше). Аналогичным образом, были вновь высказаны мнения относительно подхода, основанного на согласии (требующего согласия сторон на применение этого документа), и подхода, основанного на отказе от его применения (предусматривающего, что стороны могут исключить применение этого документа). В качестве альтернативы было высказано предположение о том, что этот документ может и не содержать положений по этому вопросу, поскольку противоречило бы здравому смыслу высказывание просьбы к сторонам подтвердить их согласие на исполнение их обязательств по мировому соглашению. Были сделаны оговорки, предусматривающие, что надлежащий подход будет зависеть от формы этого документа.

196. Было вновь предложено включить в этот документ заявление о том, что каждое государство будет рассматривать мировые соглашения как обязательные и обеспечивать приведение их в исполнение в той мере, в какой сторона, подавшая ходатайство о приведении в исполнение, указала на наличие согласия сторон на приведение в исполнение в соответствии с этим документом (см. пункт 130 выше). Было разъяснено, что если этот документ примет форму типовых законодательных положений, то будет также возможным включить механизм, основанный на согласии, в качестве варианта для государств при рассмотрении ими вопроса о принятии таких законодательных положений. В ответ на выраженную озабоченность было заявлено, что такое положение не будет неизбежно вести к поискам удобного суда, поскольку стороны мирового соглашения будут в любом случае подавать ходатайство о приведении в исполнение в том месте, в котором находятся соответствующие активы.

197. Отметив, что, возможно, будет трудно достичь консенсуса по этому вопросу, некоторые члены Рабочей группы проявили интерес к данному предложению. Вместе с тем было подчеркнуто, что было бы предпочтительным установить в этом документе правило о согласии или отказе и впоследствии позволить государствам отступать от этого положения или сделать соответствующее заявление. Кроме того, упоминалось о том, что применение такого заявления может приобрести сложный характер, может привести к возникновению неопределенности в отношении того, будет ли поддаваться приведению в исполнение мировое соглашение, и может привести к несбалансированности между правовыми системами, поскольку мировое соглашение может быть приведено в исполнение в одной правовой системе, но не в другой. В отношении последнего вопроса было высказано предположение о том, что решение могло бы заключаться в обеспечении взаимного применения такого заявления.

198. В ходе обсуждения были внесены некоторые предварительные предложения, предусматривающие: i) в отношении средств фиксации согласия или отказа сторон – что это должно быть выражено в письменной форме; ii) в отношении времени, когда будет выражено согласие или отказ, – что они могут быть выражены в любое время, в том числе после заключения мирового соглашения; iii) в отношении места включения этого положения в данный документ – что было бы надлежащим его включение в положение, касающееся возражений; и iv) для оказания содействия сторонам – что следует подготовить для сторон стандартную форму для ее использования в целях указания своего согласия на применение этого документа в качестве сопровождающего документа.

199. После обсуждения Рабочая группа решила дополнительно рассмотреть различные варианты с учетом воздействия формы этого документа на возможные формулировки.

Проект положения 1 (Сфера применения)

Статус имеющего обязательную силу

200. Рабочая группа напомнила о результатах обсуждения ею вопроса о возможном использовании термина "имеющий обязательную силу" для замены понятия "признание" мировых соглашений в этом документе, поскольку использование этого понятия могло бы создавать проблемы в ряде правовых систем (см. пункты 77-81 и 147-157 выше).

201. Было вновь высказано предположение о том, что термин "признание" следует сохранить в этом документе, поскольку он обеспечивал бы согласованность с существующими международными договорами, включая Нью-Йоркскую конвенцию. Вместе с тем напоминалось о том, что Рабочая группа тщательно рассмотрела вопросы, которые могут быть поставлены в результате использования термина "признание", и решила рассмотреть иную формулировку (см. пункт 155 выше). В отношении первого текста, взятого в квадратные скобки и содержащегося в этой формулировке, был поставлен вопрос о том, ссылка на какое законодательство в нем содержится и будет ли такая ссылка иметь своим последствием ограничение использования возражений в проекте положения 8.

202. В ответ на предложение исключить ссылку на внутреннее законодательство или разъяснить, какое внутреннее законодательство будет применяться, напоминалось о том, что мировое соглашение может быть использовано в качестве возражения против требования в различных процессуальных контекстах и что первый взятый в квадратные скобки текст имеет своей целью указать, что использование мировых соглашений в ходе разбирательства по возражениям должно соответствовать внутренним процессуальным основам, с тем чтобы охватывать различные внутренние национальные основы. Далее было заявлено, что это положение не должно иметь своим результатом воспрепятствование обеспечивающему исполнению органу в рассмотрении оснований для отказа в приведении в исполнение в проекте положения 8.

203. После обсуждения возникло общее мнение о том, что формулировку, содержащуюся в пункте 155 выше, следует рассмотреть дополнительно совместно с проектом положения 8, касающегося возражений. Было решено, что данный текст следует пересмотреть, с тем чтобы более оптимальным образом отразить идею о том, что мировое соглашение могло бы использоваться в качестве возражения и будет порождать последствия в отношениях между сторонами.

204. Что касается формулировки, содержащейся в пункте 156 выше, то напоминалось о том, что она была составлена по образцу статьи VII(1) Нью-Йоркской конвенции и будет позволять применять более благоприятное внутреннее законодательство к приведению в исполнение. Предложение о включении такого положения в этот документ в качестве отдельного положения получило общую поддержку, хотя была высказана оговорка.

Мировые соглашения, достигнутые в рамках судебного или арбитражного производства

205. Рабочая группа возобновила обсуждение вопроса о статусе мировых соглашений, заключенных в ходе судебного или арбитражного производства (см. пункты 48-52 и 169-176 выше), на основе двух формулировок, содержащихся в пункте 176 выше.

206. В отношении первой формулировки было разъяснено, что она основывается на том факте, что мировые соглашения являются частными соглашениями и заслуживают иного отношения, чем судебные решения (включая судебные решения об урегулировании) и арбитражные решения. Далее было разъяснено, что эта формулировка будет уточнять сферу применения этого документа и позволит избежать любого дублирования с другими документами. В поддержку было указано, что: i) основания для отказа в приведении в исполнение, предусмотренные в этом документе, не являются подходящими для применения судебных или арбитражных решений; ii) было бы нецелесообразным, чтобы этот документ касался вопросов о том, каким должен быть статус таких судебных и арбитражных решений; и iii) эта формулировка предусматривает, что в случае вынесения судебного или арбитражного решения в отношении мирового соглашения оно не должно подлежать приведению в исполнение согласно этому документу. В этом контексте упоминались необходимость принимать во внимание существование международных договоров, придающих трансграничное значение судебным решениям, и тот факт, что судебное решение может быть обжаловано.

207. Было заявлено, что если этот документ будет включать положение, сходное по содержанию с положением, предусматриваемым в пункте 156 выше, то государства будут в состоянии применять более благоприятный статус к мировым соглашениям, заключенным в ходе судебного или арбитражного производства и оформленным в качестве судебных или арбитражных решений.

208. Упоминалось о том, что вторая формулировка может быть подвергнута дальнейшей разработке, с тем чтобы она учитывала озабоченности относительно возможного дублирования. Было предложено изменить эту формулировку следующим образом: "Настоящий документ применяется

к мировым соглашениям, заключенным в ходе судебного или арбитражного производства или одобренным в качестве постановления суда, если они не могут быть приведены в исполнение в качестве судебных или арбитражных решений в государстве, в котором испрашивается приведение в исполнение [согласно применимому документу, стороной которого является это государство]". Было высказано предположение о том, что выражение "согласно применимому документу, стороной которого является это государство" можно было бы исключить, с тем чтобы сослаться на все случаи приведения в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений, включая приведение в исполнение на основании применимого внутреннего законодательства. Кроме того, было предложено добавить слова "оформлено в качестве судебного или арбитражного решения" после слов "арбитражного производства".

209. При сравнении этих двух формулировок было заявлено, что обе они исключают из сферы применения этого документа мировое соглашение, которое было преобразовано в судебное или арбитражное решение. Одно из различий между ними возникает тогда, когда такое преобразование не имеет последствий или является неприемлемым для государства, в котором испрашивается приведение в исполнение. Было указано, что согласно первой формулировке действительность мировых соглашений будет погашена после их преобразования, тогда как действительность мировых соглашений будет сохраняться при определенных обстоятельствах, как это предусмотрено во второй формулировке.

210. После обсуждения вновь было высказано мнение о том, что цель любого положения по этому вопросу должна заключаться в избежании любого дублирования или пробела. Было отмечено, что первая формулировка, содержащаяся в пункте 176 выше, могла бы позволить достичь эту цель, тогда как вторая формулировка, содержащаяся в пункте 208 выше, предоставляет сторонам множество возможностей для испрашивания приведения в исполнение мирового соглашения при определенных обстоятельствах в государстве, в котором испрашивается приведение в исполнение. По общему мнению, предпочтение следует отдать первой формулировке, хотя элементы второй формулировки могут заслуживать дальнейшего рассмотрения. Рабочая группа решила дополнительно рассмотреть это положение, включая вопрос о том, каким образом отразить случаи включения и исключения в положении, касающемся сферы применения.

Форма документа

211. Сославшись на результаты предыдущего обсуждения ею формы документа, Рабочая группа затем рассмотрела вопрос о том, каким образом поступить с различными вариантами, которые были рассмотрены (см. пункты 135-143 выше). Вновь были высказаны мнения в поддержку предложения о подготовке конвенции или типовых законодательных положений.

212. Один из вариантов предусматривал параллельную подготовку конвенции и типовых законодательных положений для сохранения гибкости с принятием решения относительно формы на более позднем этапе. Было высказано предположение о том, что документ, предусматривающий, каким образом

каждое из этих положений будет отражено в конвенции и в типовых законодательных положениях, даст возможность обсуждать эти вопросы одновременно. Это предположение получило поддержку. Вместе с тем упоминалось о том, что такой подход сопряжен с практическими недостатками, поскольку без решения в отношении формы будет трудно решить некоторые остающиеся проблемы. По этой причине было высказано предположение о том, что сначала можно было бы подготовить типовые законодательные положения, которые образовывали бы основу для подготовки конвенции на более позднем этапе. Это предположение также получило поддержку.

213. После обсуждения возникло общее мнение, согласно которому было бы преждевременным для Рабочей группы принимать решение в отношении окончательной формы этого документа, а также по вопросу о том, следует ли сначала начать работу по подготовке конвенции или же по подготовке типовых законодательных положений. Для учета расхождения во мнениях было решено, что такая работа будет начата с целью подготовки единообразного текста по теме приведения в исполнение международных коммерческих мировых соглашений, достигнутых в рамках согласительной процедуры. Секретариату было предложено подготовить проекты положений, показывающие, каким образом они будут скорректированы в зависимости от того, примет ли этот документ форму конвенции или типовых законодательных положений. Было подтверждено, что такая работа должна вестись без какого-либо ущерба окончательной форме этого документа. В этом контексте было в целом решено, что для следующей сессии в отношении типовых законодательных положений цель заключается в подготовке положений, дополняющих Типовой закон о согласительной процедуре, и по этой причине была подчеркнута необходимость согласования соответствующих положений.
