

**Генеральная Ассамблея**

Distr.: Limited  
29 January 2004\*

Russian  
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций****по праву международной торговли**

Рабочая группа II (Арбитраж)

Сороковая сессия

Нью-Йорк, 23–27 февраля 2004 года

**Урегулирование коммерческих споров****Обеспечительные меры****Записка Секретариата****Введение**

1. На своей тридцать шестой сессии (Нью-Йорк, 4–8 марта 2002 года) и на своей тридцать седьмой сессии (Вена, 7–11 октября 2002 года) Рабочая группа обсудила проект статьи 17 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже ("Типовой закон ЮНСИТРАЛ"), касающийся полномочий третейского суда предписывать обеспечительные меры (A/CN.9/523, пункты 15–76; A/CN.9/508, пункты 51–94; предшествующие обсуждения см. A/CN.9/468, пункты 60–87; A/CN.9/485, пункты 78–106; A/CN.9/487, пункты 64–87) и рассмотрела различные предложения относительно пересмотра этой статьи (A/CN.9/WG.II/WP.119, пункт 74; A/CN.9/WG.II/WP.121).

2. На своей тридцать девятой сессии (Вена, 10–14 ноября 2003 года) Рабочая группа продолжила рассмотрение проекта статьи 17 Типового закона ЮНСИТРАЛ ("предыдущий проект") на основе записки, подготовленной Секретариатом (A/CN.9/WG.II/WP.123). Доклад о работе этой сессии содержится в документе A/CN.9/545.

3. Для содействия возобновлению обсуждений в настоящей записке излагается новый пересмотренный вариант статьи 17 Типового закона ЮНСИТРАЛ ("пересмотренный проект") с учетом результатов обсуждений и решений, принятых на тридцать девятой сессии Рабочей группы.

\* Задержка в представлении настоящего документа является следствием нынешней нехватки кадровых ресурсов в Секретариате.



**Новый пересмотренный проект статьи 17 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, касающийся полномочий третейского суда предписывать обеспечительные меры**

- 1) Если стороны не договорились об ином, третейский суд может, по просьбе любой стороны, предписать обеспечительные меры.
- 2) Обеспечительная мера представляет собой любую временную меру, независимо от того, установлена ли она в форме арбитражного решения или в какой-либо иной форме, при помощи которой в любой момент, предшествующий вынесению решения, которым производится окончательное урегулирование спора, третейский суд предписывает сторонам:
  - a) поддерживать или восстановить статус-кво до вынесения решения об урегулировании спора;
  - b) принять меры с целью предупреждения нынешнего или неизбежного будущего ущерба или воздерживаться от принятия мер, которые могут вызвать такой ущерб;
  - c) предоставить [в предварительном порядке] средства [обеспечения наличия] [сохранения] активов, за счет которых может быть выполнено последующее решение; или
  - d) сохранять доказательства, которые могут относиться к делу и иметь материально-правовое значение для урегулирования спора.
- 3) Сторона, запрашивающая обеспечительную меру, убеждает третейский суд в том, что:
  - a) может быть причинен [непоправимый вред], если такая обеспечительная мера не будет предписана, и такой вред существенно перевешивает вред, который может быть причинен стороне, в отношении которой принимается такая мера, если такая мера будет предписана; и
  - b) существует разумная возможность того, что запрашивающая сторона добьется успеха в отношении существа спора, при том условии, что любое решение относительно такой возможности не затрагивает дискреционных полномочий третейского суда выносить любое последующее решение.
- 4) Третейский суд может потребовать от запрашивающей стороны и любой другой стороны предоставить надлежащее обеспечение в качестве условия предписания обеспечительной меры.
- 5) Запрашивающая сторона незамедлительно сообщает третейскому суду о любом существенном изменении обстоятельств, на основании которых эта сторона представила просьбу или третейский суд предписал обеспечительную меру. Все заявления, документы или другая информация, предоставляемые одной из сторон третейскому суду, передаются другой стороне.

- 6) Третейский суд может в любое время изменить, приостановить или прекратить [предписанную им] обеспечительную меру по заявлению любой из сторон или, в исключительных обстоятельствах, по собственной инициативе третейского суда после уведомления об этом сторон.
- [6 бис) Запрашивающая сторона несет ответственность за любые издержки и потери, причиняемые обеспечительной мерой стороне, в отношении которой она принимается, с даты предписания такой меры и в течение всего срока ее действия [в надлежащей степени с учетом всех обстоятельств дела в свете окончательного решения по существу спора]. Третейский суд может принять решение о незамедлительном возмещении убытков.]
- 7) а) [Если стороны не договорились об ином] [Если стороны прямо договорились об этом], третейский суд может [, в исключительных обстоятельствах,] предписать обеспечительную меру без направления уведомления стороне, в отношении которой принимается такая мера, если [запрашивающая сторона показывает, что]:
- i) существует безотлагательная необходимость принятия такой меры;
  - ii) [соблюдаются условия, изложенные в пункте 3]; и
  - iii) запрашивающая сторона [показывает] [убеждает третейский суд в том], что необходимо действовать таким образом для обеспечения того, чтобы цель обеспечительной меры не утрачивалась до вынесения решения о ее принятии.
- б) Запрашивающая сторона несет ответственность за любые издержки и потери, причиняемые обеспечительной мерой стороне, в отношении которой она принимается, с даты предписания такой меры и в течение всего срока ее действия [в надлежащей степени с учетом всех обстоятельств дела в свете окончательного решения по существу спора]. Третейский суд может принять решение о незамедлительном возмещении убытков.
- в) Третейский суд требует от запрашивающей стороны и любой другой стороны предоставить надлежащее обеспечение в качестве условия предписания обеспечительной меры.
- д) *Вариант 1:* Третейский суд обладает юрисдикцией, в частности, в отношении решения всех вопросов, возникающих в результате применения подпункта (b) [и (c)] выше или в связи с этим подпунктом, [в любое время в ходе арбитражного разбирательства].
- Вариант 2:* Сторона может в любое время в ходе арбитражного разбирательства заявить требование согласно подпункту (b).
- е) *Вариант А:* Стороне, в отношении которой принимается обеспечительная мера, незамедлительно направляется уведомление о принятии меры и предоставляется возможность изложить свою позицию перед третейским судом при первой же возможности и в любом случае не позднее, чем через [сорок восемь] часов после

направления этого уведомления, или в такую другую дату и время, которые являются соответствующими в данных обстоятельствах.

*Вариант В:* Любой стороне, затрагиваемой обеспечительной мерой, принятой в соответствии с настоящим пунктом, незамедлительно направляется уведомление о принятии меры и предоставляется возможность изложить свою позицию перед третейским судом в течение [сорока восьми] часов после уведомления или в такую другую дату и время, которые являются соответствующими в данных обстоятельствах.

f) Любая обеспечительная мера, предписываемая в соответствии с настоящим пунктом, прекращает действовать по истечении двадцати дней с даты вынесения третейским судом решения о принятии такой меры, если эта мера не была подтверждена, продлена или изменена третейским судом, [по заявлению запрашивающей стороны и] после того, как стороне, в отношении которой принимается такая мера, направляется уведомление и предоставляется возможность изложить свою позицию. Все заявления, документы или другая информация, представляемые одной из сторон третейскому суду, передаются другой стороне.

g) Сторона, запрашивающая обеспечительную меру в соответствии с настоящим пунктом, [информирует третейский суд о всех обстоятельствах] [представляет третейскому суду информацию, касающуюся всех обстоятельств], которые третейский суд может счесть относящимися к делу и имеющими материально–правовое значение для определения того, [были ли выполнены требования, предусмотренные в настоящем пункте] [должен ли третейский суд предписать такую меру].

## **Примечания к пересмотренному проекту**

### **Пункт 1**

4. Рабочая группа приняла пункт 1 без изменений (A/CN.9/545, пункт 20).

### **Пункт 2**

#### *Исчерпывающий характер перечня обеспечительных мер*

5. Рабочая группа согласилась с тем, что, поскольку все цели, для достижения которых могут быть предписаны обеспечительные меры, в целом охвачены пересмотренным перечнем обстоятельств, содержащимся в пункте 2, не существует необходимости в придании этому перечню неисчерпывающего характера за счет включения подпункта, оставляющего открытой возможность для третейского суда предписывать обеспечительную меру в исключительных обстоятельствах (A/CN.9/545, пункт 21).

#### *Вводная часть*

6. Вводная часть пункта 2 воспроизводится без каких-либо изменений по сравнению с предыдущим проектом.

*Подпункты (а) и (b) – "[с тем чтобы обеспечить или повысить эффективность последующего решения]"*

7. Рабочая группа постановила исключить формулировку в квадратных скобках "[с тем чтобы обеспечить или повысить эффективность последующего решения]", поскольку она может быть неправильно истолкована как налагающая дополнительное условие, которое должно быть соблюдено до вынесения обеспечительной меры (A/CN.9/545, пункт 22).

*Подпункт (а) – "поддерживать или восстановить статус-кво"*

8. Было решено сохранить подпункт (а), в котором излагается концепция поддержания статуса-кво, поскольку эта концепция широко используется и прекрасно понимается во многих системах в качестве одной из целей предписания обеспечительной меры (A/CN.9/545, пункт 23).

*Подпункт (b) – "которые могут вызвать"*

9. Слова "is likely to cause" в тексте на английском языке были заменены словами "would cause", с тем чтобы отразить решение Рабочей группы относительно необходимости принимать во внимание тот факт, что в момент обращения с ходатайством о вынесении обеспечительной меры часто не имеется достаточных фактов, доказывающих, что если та или иная конкретная мера не будет принята или если та или иная сторона не воздержится от ее принятия, то это неизбежно повлечет за собой ущерб. Ряд делегаций выразили обеспокоенность тем, что подобная формулировка может установить пороговое требование для получения обеспечительной меры на слишком низком уровне и может привести к наделению третейского суда слишком широкой свободой усмотрения в вопросе о вынесении обеспечительных мер (A/CN.9/545, пункт 25).

*Подпункт (с) – "[обеспечение наличия] [сохранение] активов"*

10. Рабочая группа приняла к сведению предложение о том, чтобы редакционная группа, которая на более позднем этапе будет создана Секретариатом для обеспечения соответствия между текстами на различных языках, рассмотрела возможность использования вместо слов "обеспечение наличия активов" формулировки "сохранение активов", с тем чтобы указать, что эта формулировка касается обеспечения наличия активов и не должна во всех случаях толковаться как требующая юридических гарантий или обеспечения (A/CN.9/545, пункт 26).

*Подпункт (с) – "в предварительном порядке"*

11. Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить рассмотрение вопроса о сохранении или исключении слов "в предварительном порядке", которые, по мнению ряда делегаций на тридцать девятой сессии Рабочей группы, потенциально могут ввести в заблуждение (A/CN.9/545, пункт 26).

*Подпункт (d) – сохранение доказательств*

12. Несмотря на мнение о том, что подпункт (d) является излишним для некоторых правовых систем, Рабочая группа решила сохранить подпункт (d) на

том основании, что вопрос о сохранении доказательств необязательно достаточно полно регулируется внутренними нормами гражданской процедуры во всех странах (A/CN.9/545, пункт 27).

### **Пункт 3**

#### *Вводная часть*

13. Включение формулировки "Сторона, запрашивающая обеспечительные меры, убеждает третейский суд в том, что" позволяет отразить решение Рабочей группы использовать нейтральную формулировку стандарта доказывания и при этом четко указать, что бремя доказывания лежит на запрашивающей стороне (A/CN.9/545, пункт 28).

#### *Подпункт (а) – "[непоправимый вред]"*

14. Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить обсуждение термина "непоправимый вред", который был сочтен слишком узким в коммерческом контексте, в котором большинство последствий может быть исправлено путем уплаты денежной компенсации, в то время как, согласно другому мнению, понятие "непоправимого вреда" хорошо известно во многих правовых системах и доказывание такой ситуации является обычным предварительным условием для вынесения обеспечительной меры (A/CN.9/545, пункт 29).

#### *Подпункт (а) – "может быть"*

15. По тем же причинам, которые разъяснялись выше в пункте 9, слова "будет причинен" будут заменены словами "может быть причинен" (A/CN.9/545, пункт 30).

#### *Подпункт (а) – "сторона, в отношении которой принимается такая мера"*

16. Формулировка этого пункта была изменена для обеспечения соответствия с принятым Рабочей группой решением о том, что вместо формулировки "сторона, затрагиваемая такой мерой" следует использовать формулировку "сторона, в отношении которой принимается такая мера" (A/CN.9/545, пункт 54). В целях обеспечения соответствия это изменение было внесено в подпункты (а), (b) и Вариант А подпункта (е) пункта 7 пересмотренного проекта (см. пункты 35, 44 и 49 ниже).

#### *Подпункт (b)*

17. Рабочая группа приняла подпункт (b) без изменений (A/CN.9/545, пункты 31 и 32).

### **Пункт 4**

18. Формулировка пункта 4 отражает решение Рабочей группы о том, что слова "[С учетом положений пункта 7 (b)(ii),] [за исключением случаев, когда предоставление обеспечения является обязательным в соответствии с пунктом 7 (b)(ii),]" следует исключить, поскольку в оставшемся тексте пункта 4 четко устанавливается, что третейский суд при любых обстоятельствах

сохраняет право потребовать предоставления обеспечения в качестве условия вынесения решения об обеспечительной мере (A/CN.9/545, пункты 33 и 34).

#### **Пункт 5 (пункт 6 предыдущего проекта)**

*Место пунктов 5 и 6*

19. В пересмотренном проекте отражено решение Рабочей группы о том, что если пункт 6 будет помещен перед пунктом 5, то это позволит должным образом подчеркнуть обязательство сторон информировать третейский суд о любых изменениях в обстоятельствах, на основе которых была предписана обеспечительная мера (A/CN.9/545, пункты 39 и 44).

*Сообщение информации обеим сторонам*

20. Второе предложение пункта 5 сформулировано по аналогии с первым предложением статьи 24(3) Типового закона ЮНСИТРАЛ, с тем чтобы отразить решение Рабочей группы о том, что вся информация, представляемая одной из сторон третейскому суду согласно этому пункту, должна сообщаться также и другой стороне (A/CN.9/545, пункт 45).

*"с момента представления просьбы"*

21. В соответствии с решением Рабочей группы слова "с момента представления просьбы", которые использовались в предыдущем проекте, были исключены, поскольку момент возникновения обязанности информировать с очевидностью вытекает из оставшейся части текста данного пункта, а именно из слов "на основании которых эта сторона запрашивала обеспечительную меру" (A/CN.9/545, пункт 46).

*"запрашивала"*

22. Для разъяснения обязанности информировать слово "запрашивала" заменено словами "представила просьбу" (A/CN.9/545, пункт 46).

#### **Пункт 6 (пункт 5 предыдущего проекта)**

*Место пункта 6*

23. По причинам, изложенным в контексте обсуждения пункта 5 пересмотренного проекта (см. выше, пункт 19), Рабочая группа постановила изменить нумерацию пункта 6 на пункт 5, а пункта 5 – на пункт 6 (A/CN.9/545, пункты 39 и 44).

*"изменить или прекратить"*

24. В интересах полноты изложения и повышения согласованности между проектами статьи 17 и 17 бис слова "изменить или прекратить" были заменены формулировкой "изменить, приостановить или прекратить" (A/CN.9/545, пункт 35).

*"[с учетом дополнительной информации или изменения обстоятельств]"*

25. Рабочая группа согласилась исключить слова "[с учетом дополнительной информации или изменения обстоятельств]", которые содержались в

предыдущем проекте, поскольку арбитры, как правило, разъясняют в тексте своего решения причины, которыми они руководствовались при вынесении решения о предписании обеспечительной меры, а также поскольку эти слова могут быть неверно истолкованы как неоправданно ограничивающие свободу усмотрения арбитров при вынесении решения о предписании обеспечительной меры (A/CN.9/545, пункт 36).

*Изменение обеспечительной меры по инициативе третейского суда*

26. После обсуждения вопроса о том, может ли третейский суд изменять или прекращать действие обеспечительной меры по собственной инициативе, и, если может, – вопроса о том, какие условия должны соблюдаться (A/CN.9/545, пункты 37–40), Рабочая группа решила изменить формулировку пункта 6, как это отражено в пересмотренном проекте.

27. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, отражает ли формулировка пересмотренного проекта "предписанную им", заключенная в квадратные скобки, решение Рабочей группы о том, что третейский суд может изменять или прекращать обеспечительные меры, предписанные только самим этим третейским судом, независимо от того, действует ли третейский суд по ходатайству какой-либо стороны или по своей собственной инициативе (A/CN.9/545, пункт 41).

**Пункт 6 бис**

*Общее положение об ответственности*

28. Была выражена обеспокоенность в связи с тем, что в отличие от подпункта 7(b) в контексте обеспечительных мер *inter partes*, которые, как это оказывается впоследствии, были вынесены необоснованно, никакого положения об ответственности не предусматривается (A/CN.9/545, пункты 48, 60 и 61). В поддержку установления такого общего положения об ответственности было указано, что в любом случае та или иная конкретная мера может быть в конечном итоге сочтена необоснованной и наносящей ущерб ответчику. В то же время определенные возражения были заявлены против мнения о том, что пункт 7 (b) должен в целом применяться как к мерам *ex parte*, так и к мерам *inter partes*, поскольку строгая ответственность, налагаемая согласно пункту 7 (b), является уместной с учетом природы мер *ex parte* в результате рисков, неотъемлемо присущих такой процедуре. Было также указано, что вопросы вины и неверного изложения фактов применительно к режиму *inter partes* могут регулироваться национальными процессуальными нормами.

29. Пункт 6 бис пересмотренного проекта отражает решение Рабочей группы о том, что в пересмотренный проект для дальнейшего рассмотрения следует включить новый пункт, в котором должен воспроизводиться текст пункта 7 (b) в контексте мер *inter partes* (A/CN.9/545, пункт 60). В пункте 6 бис отражены также следующие изменения, согласованные Рабочей группой в отношении соответствующих положений, касающихся мер *ex parte* (см. комментарии в отношении пункта 7 (b) пересмотренного проекта в пункте 43 ниже, и пункт 66 документа A/CN.9/545):



- сторона, в отношении которой принимается обеспечительная мера, имеет право требовать компенсацию незамедлительно после того, как обеспечительная мера была предписана третейским судом, и без задержек получить решение о присуждении убытков;
- убытки в связи с обеспечительной мерой будут относиться только к периоду времени с момента предписания обеспечительной меры до момента окончания действия такой меры.

Следует отметить, что пункт 6 бис в существующей формулировке не обеспечивает надлежащего решения для случая, когда возникает несоответствие между моментом предписания обеспечительной меры и моментом ее вступления в силу. Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить рассмотрение этого вопроса.

30. При обсуждении пункта 6 бис Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание высказанные на предыдущей сессии другие соображения о том, что ссылка на потери и обстоятельства, при которых такие потери подлежат возмещению, не определена достаточным образом, поскольку она может охватывать как прямые, так и косвенные убытки, причиненные такой мерой, или может быть предписана в зависимости от того, будет ли данная мера сочтена обоснованной или необоснованной. Были высказаны различные мнения по вопросу о том, следует ли сохранить более широкое определение потерь (которое предусматривало бы соответствующие защитительные оговорки) или же более ограниченное определение (которое ограничивало бы сферу действия этой нормы прямыми убытками) (A/CN.9/545, пункт 64), а также о том, должна ли запрашивающая сторона нести ответственность только в том случае, если данная мера будет в конечном счете сочтена необоснованной. Были заданы вопросы относительно значения слова "необоснованный", а также о том, должно ли понятие "необоснованности" меры оцениваться *per se* или же в свете результатов решения дела по существу. Решительная поддержка была выражена мнению о том, что окончательное решение дела по существу не должно являться существенным элементом при определении обоснованности обеспечительной меры (A/CN.9/545, пункт 65). Было указано, что слова "в надлежащей степени" следует сохранить, с тем чтобы указать на законность меры. Были высказаны другие мнения относительно отсутствия необходимости в тексте, заключенном в квадратные скобки, поскольку он не предусматривает каких-либо новых элементов. Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить обсуждение этих вопросов (A/CN.9/545, пункт 68).

31. В процессе подготовки к продолжению Рабочей группой обсуждений по этой теме было решено, что необходимо провести дополнительные исследования, касающиеся режимов ответственности в контексте национального законодательства об обеспечительных мерах. Делегациям было предложено представить информацию о предусмотренных в национальном законодательстве режимах ответственности применительно к обеспечительным мерам. Информация, представленная делегациями, излагается в документе A/CN.9/WG.II/WP.127.

## Пункт 7

### Подпункт (а)

*"[Если стороны не договорились об ином] [Если стороны прямо договорились об этом]"*

32. Заключенные в квадратные скобки формулировки "[Если стороны не договорились об ином] [Если стороны прямо договорились об этом]" отражают результаты обсуждений Рабочей группы по вопросу о том, являются ли полномочия предписывать обеспечительные меры действительными при всех обстоятельствах или только в том случае, когда стороны прямо договорились применять правовой режим, предусмотренный в пункте 7. Оба варианта получили определенную поддержку, и Рабочая группа, возможно, пожелает принять решение по этому вопросу (A/CN.9/545, пункт 52).

*"в исключительных обстоятельствах"*

33. Рабочая группа не достигла консенсуса по вопросу о том, следует ли сохранить слова "в исключительных обстоятельствах" (A/CN.9/545, пункт 53), и Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить обсуждение этого вопроса.

34. Были высказаны следующие мнения (A/CN.9/545, пункт 53):

- одно мнение заключалось в том, что эти слова являются излишними, поскольку обстоятельства, перечисленные в подпунктах (а) (i)–(iii), относятся только к исключительным обстоятельствам;
- другое мнение заключалось в том, что необходимо разъяснить, что слова "в исключительных обстоятельствах" относятся только к тем обстоятельствам, которые перечислены в подпунктах (а) (i)–(iii);
- противоположное мнение заключалось в том, что эти слова следует сохранить, с тем чтобы подчеркнуть, что меры *ex parte* следует предписывать в действительно исключительных обстоятельствах. В поддержку этого мнения было указано, что обстоятельства, перечисленные в подпункте (а), отнюдь не обязательно являются исключительными.

*"[в отношении которой принимается такая мера] [затрагиваемой такой мерой]"*

35. Рабочая группа решила, что словам "в отношении которой принимается такая мера" следует отдать предпочтение по сравнению со словами "затрагиваемой такой мерой", поскольку последняя формулировка не является ясной с учетом того, что обеспечительная мера потенциально может "затрагивать" множество сторон (A/CN.9/545, пункт 54). Соответствующие изменения были внесены в пункты 3 (а), 7(б) и Вариант А пункта 7 (е) пересмотренного проекта (см. пункт 16 выше и пункты 44 и 49 ниже).

*"если [запрашивающая сторона показывает, что]"*

36. Заключенная в квадратные скобки формулировка позволяет отразить предложение о том, что слова "запрашивающая сторона показывает, что" или любую другую формулировку, которая может быть согласована в контексте подпункта (а) (iii) (см. ниже пункт 40), следует перенести вводную часть пункта 7 (а) с тем, чтобы ясно показать, что они относятся ко всем элементам

пункта 7 (а), а не только к подпункту (а) (iii) (A/CN.9/545, пункт 58). Если Рабочая группа согласится с этим предложением, то необходимо будет соответствующим образом скорректировать формулировку подпункта (а) (iii).

*Подпункт (а) (i)*

37. Рабочая группа сочла содержание подпункта (а) (i) в целом приемлемым (A/CN.9/545, пункт 55).

*Подпункт (а) (ii)*

38. В новой формулировке отражено решение Рабочей группы заменить в тексте на английском языке слово "circumstances" словом "conditions", с тем чтобы лучше отразить характер перечня, содержащегося в пункте 3 (A/CN.9/545, пункт 56).

39. Рабочая группа не приняла окончательного решения по вопросу о сохранении подпункта (а) (ii). Было высказано мнение, что подпункт (а) (ii), который касается только "условий, изложенных в пункте 3", может быть неправильно истолкован в качестве положения, исключающего применение пунктов 5 и 6 в отношении обеспечительных мер *ex parte*. Было вновь указано, что подпункт (а) (ii) был включен, для того чтобы избежать любых сомнений в отношении того, что все предварительные условия, применимые к предписанию обеспечительных мер *inter partes*, должны применяться также в отношении обеспечительных мер, которые предписываются *ex parte*. Было указано, что если подчеркивание этого момента порождает сомнения в отношении применимости других пунктов, то подпункт (а) (ii) следует исключить (A/CN.9/545, пункт 56). Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить рассмотрение этого вопроса.

*Подпункт (а) (iii)*

40. Рабочая группа не приняла окончательного решения по вопросу о том, следует ли слова "запрашивающая сторона показывает" привести в соответствие с измененным текстом, который был согласован для вводной формулировки пункта 3, который предусматривает, что "запрашивающая сторона убеждает третейский суд в том, что" (см. пункт 13 выше). В отношении этого предложения были высказаны определенные возражения на том основании, что для обеспечительных мер *ex parte* следует предусмотреть более высокий стандарт доказывания (A/CN.9/545, пункт 57). Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить обсуждение этого вопроса.

41. Тем не менее Рабочая группа приняла к сведению предложение перенести слова "запрашивающая сторона показывает" во вступительную часть пункта 7(а), с тем чтобы ясно показать, что они относятся ко всем элементам пункта 7(а), а не только к подпункту (а)(iii) (A/CN.9/545, пункт 58). Это предложение отражено в пересмотренном проекте.

***Подпункт (b) (подпункт (b)(i) предыдущего проекта)***

42. В существующей формулировке отражено мнение о том, что подпункты (b)(i) и (ii) предыдущего проекта не следует сводить в единый пункт, поскольку эти подпункты регулируют разные вопросы, а именно вопросы ответственности и обеспечения (A/CN.9/545, пункт 62).

*Специальное положение об ответственности для обеспечительных мер ex parte*

43. Как отмечалось выше в пунктах 28–31, Рабочая группа решила продолжить обсуждение вопроса о режиме ответственности применительно к положениям об ответственности, которые будут обсуждаться в контексте мер *inter partes* (A/CN.9/545, пункт 60). Если будет решено предусмотреть общий режим ответственности, то Рабочей группе необходимо будет рассмотреть вопрос о том, требуется ли какое-либо дополнительное специальное положение об ответственности, которое будет применяться в отношении обеспечительных мер *ex parte*.

*"[в отношении которой она принимается] [затрагиваемой такой мерой]"*

44. Была выражена поддержка сохранению первой заключенной в квадратные скобки формулировке в интересах обеспечения соответствия с текстом подпунктов 3(a), 7(a) и вариантом А подпункта 7(e) (A/CN.9/545, пункт 67) (см. пункты 16 и 35 выше, а также пункт 49 ниже).

**Подпункт (c) (подпункт (b)(ii) предыдущего проекта)**

45. Формулировка этого подпункта отражает решение Рабочей группы о том, что в интересах обеспечения соответствия она должна быть приведена в соответствие с текстом, использованным в пункте 4 в связи с положением об обеспечении в контексте обеспечительных мер *inter partes*, за тем исключением, что разрешительная формулировка может быть заменена обязывающей (A/CN.9/545, пункт 69).

46. В пересмотренном проекте отражено решение Рабочей группы о том, что для усиления защитительных оговорок, необходимых в контексте обеспечительных мер *ex parte*, положения подпункта (c) должны быть признаны обязательным условием для вынесения обеспечительной меры *ex parte* (A/CN.9/545, пункт 70).

**Подпункт (d) (подпункт (c) предыдущего проекта)**

47. В подпункте (d) пересмотренного проекта излагается два варианта. Вариант 1, с небольшими изменениями, основан на тексте, содержащемся в подпункте (c) предыдущего проекта. В соответствии с решением Рабочей группы исключены слова "В целях избежания сомнений" (A/CN.9/545, пункт 73).

48. Вариант 2 подпункта (d) основан на предложении, которое было выдвинуто на предыдущей сессии Рабочей группы, о том, что, поскольку третейский суд, несомненно, обладает компетенцией по вопросу об обеспечении согласно пункту 7(c), сферу действия подпункта (d) следует ограничить пунктом 7(b) (A/CN.9/545, пункт 72). Рабочая группа решила продолжить обсуждение вопроса о том, должен ли пункт 7(d) применяться в отношении подпунктов (b) и (c) или только в отношении подпункта (b), а также вновь рассмотреть предложение четко установить, что положение о компетенции применимо лишь до вынесения решения по существу дела (A/CN.9/545, пункт 72).

**Подпункт (е) (подпункт (d) предыдущего проекта)**

49. Следует напомнить, что после обсуждения Рабочая группа постановила продолжить работу над этим подпунктом на своей следующей сессии на основе двух вариантов, которые воспроизводятся в пересмотренном проекте (A/CN.9/545, пункты 75–79 и 81). Следует напомнить также, что, хотя была выражена поддержка в отношении варианта А подпункта (е), поскольку он обеспечивает гибкость и определенную свободу усмотрения третейского суда в отношении определения момента, когда следует заслушивать ответчика, было выражено беспокойство в связи с тем, что в этом предложении недостаточно четко определяется момент времени, когда должно быть дано уведомление. В случае сохранения варианта В подпункта (е) Рабочая группа, возможно, пожелает подтвердить, следует ли также сохранить слова "сторона, в отношении которой она принимается" (A/CN.9/545, пункт 74) или же следует отдать предпочтение в контексте пункта (е) словам "любой стороне, затрагиваемой обеспечительной мерой".

50. Были высказаны некоторые оговорки в отношении включения положения о сорокавосемичасовом сроке или каком-либо другом конкретном сроке, который может оказаться слишком жестким и неадекватным в некоторых обстоятельствах. Было отмечено также, что включение формулировки, позволяющей суду определять другую дату и время, которые являются соответствующими в данных обстоятельствах, может обеспечить соответствующую гибкость, но в то же время может лишить смысла сохранение в том же положении ссылки на строго определенный срок. Тем не менее широкую поддержку получило мнение о том, что включение положения о конкретном сроке отвечает двум целям: во-первых, подчеркнуть, что возможность быть заслушанным должна предоставляться незамедлительно, а также довести до сведения третейского суда, что ему следует быть готовым возобновить рассмотрение, с тем чтобы дать возможность ответчику быть заслушанным (A/CN.9/545, пункт 79).

51. Рабочая группа решила, что слова "возможность быть заслушанным" следует заменить словами "возможность изложить свою позицию", с тем чтобы охватить как заслушивание ответчика, так и представление им документов в письменной форме (A/CN.9/545, пункт 80).

52. Формулировку подпункта (е) необходимо будет пересмотреть, когда Рабочая группа рассмотрит вопрос о том, следует ли допускать приведение в исполнение обеспечительной меры *ex parte* (A/CN.9/545, пункт 82).

**Подпункт (f) (подпункт (e) предыдущего проекта)**

53. В пересмотренном проекте отражено решение Рабочей группы упростить формулировку этого подпункта (A/CN.9/545, пункты 83 и 84), а также включить требование о том, что материалы, на которых основывается ходатайство, должны предоставляться ответчику (A/CN.9/545, пункт 86).

54. Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить рассмотрение вопроса о том, должно ли бремя ходатайства о сохранении в силе постановления по истечении двадцати дней лежать на стороне, в интересах которой принята мера (A/CN.9/545, пункт 87), как это предусмотрено в заключенной в квадратные скобки формулировке пересмотренного проекта.

**Подпункт (g) (подпункт (f) предыдущего проекта)**

55. Проект этого пункта был пересмотрен с учетом следующих предложений (A/CN.9/545, пункты 91 и 92):

- Одно предложение заключалось в том, чтобы заменить формулировку "несет обязательство информировать" словами "безотлагательно информирует". Тем не менее было указано, что слово "безотлагательно" является более приемлемым в контексте постоянного обязательства информировать о любых изменениях обстоятельств. Было также высказано мнение, что требование "информировать третейский суд" может быть слишком узким и что более предпочтительной была бы формулировка "предоставлять суду".
- Было предложено изменить формулировку этого подпункта следующим образом: "Сторона, запрашивающая обеспечительную меру в соответствии с настоящим пунктом [безотлагательно информирует] третейский суд о всех обстоятельствах, относящихся к делу и являющихся существенными для определения третейским судом того, были ли выполнены требования, предусмотренные в настоящем пункте". Для того чтобы разъяснить вопрос о том, что третейский суд сохраняет свободу усмотрения относительно вынесения обеспечительной меры, было предложено заменить формулировку "были ли выполнены требования, предусмотренные в настоящем пункте", формулировкой "следует ли третейскому суду выносить запрашиваемое постановление". Если Рабочая группа отдаст предпочтение второму альтернативному варианту, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможность замены слов "выносить запрашиваемое постановление" словами "предписывать обеспечительную меру" в целях обеспечения соответствия с пунктом 1.
- Другое мнение заключалось в том, что следует принять меры для включения в предлагаемый текст положений, обеспечивающих некоторую гибкость, отраженную в первоначальной формулировке подпункта (f). Для этих целей в пересмотренном проекте сохраняется формулировка, в которой говорится об "обстоятельствах, относящихся к делу и являющихся существенными для определения третейским судом".