



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
8 July 2004

Russian
Original: English

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

Рабочая группа IV (Электронная торговля)
Сорок четвертая сессия
Вена, 11–22 октября 2004 года

Правовые аспекты электронной торговли

Электронное заключение договоров: положения для проекта конвенции

Записка Секретариата

Секретариат получил от Договорной секции Управления по правовым вопросам Организации Объединенных Наций замечания по предложениям Рабочей группы относительно возможного нового международного документа по электронному заключению договоров. Текст этих замечаний воспроизводится в приложении к настоящей записке в той форме, в какой они были получены Секретариатом.



Приложение

Замечания Договорной секции Управления по правовым вопросам

1. Приводимые ниже замечания сформулированы с учетом последних изменений в практике выполнения Генеральным секретарем функции депозитария, а также с учетом некоторых проблем, с которыми сталкивается депозитарий при осуществлении заключительных положений других международных соглашений. Мы хотели бы способствовать тому, чтобы данная конвенция не содержала таких недостатков, в связи с которыми в других документах возникли проблемы. Мы хотели бы также отметить, что некоторые из проблем, с которыми сталкивался депозитарий в последние годы в связи с договорами, разработанными в рамках других форумов, можно было бы избежать за счет более четких формулировок. Цель наших замечаний заключается в том, чтобы облегчить исполнение функций депозитария и содействовать более эффективному осуществлению документа участниками. Вы можете также счесть полезной публикацию "Handbook of Final Clauses" (Руководство по заключительным положениям), которое имеется в печатном виде и размещено на веб-сайте (<http://untreaty-un.org/English/FinalClauses/Handbook.pdf>). С учетом вышеизложенного мы хотели бы сделать следующие конкретные замечания.

Статья 15 (Депозитарий)

2. Мы отмечаем, что в статье 15 Генеральный секретарь упоминается в качестве депозитария с использованием стандартной формулировки. Если в период разработки документа его функции будут включать также какие-либо административные обязанности, такие обязанности должны исполняться Генеральным секретарем в ином качестве. Это разграничение должно быть четко отражено в Конвенции.

Статья 16 (Процедура подписания и получение статуса участника)

3. Насколько вероятно, что участником Конвенции, возможно, пожелает стать определенная международная организация? Например, в будущем ЕС? Насколько мы понимаем, в соответствии с Конвенцией в ее существующем виде участниками могут стать только государства. Тем не менее, если стороны, участвующие в разработке Конвенции, пожелают предусмотреть возможность участия международных организаций, то положения о вступлении в силу, наряду с другими положениями, должны содержать определенную ссылку на такую возможность. Важно, чтобы международная организация помимо права заключать договоры обладала существенной компетенцией в отношении вопросов, охватываемых Конвенцией. Поэтому с учетом положений других конвенций, например *Конвенции о морском праве 1982 года*, необходимо включить положения, в соответствии с которыми международная организация, желающая стать участником, обязана указать те регулируемые Конвенцией вопросы, в отношении которых государства-члены передали этой международной организации соответствующие полномочия, а также характер таких полномочий. Подобное заявление должно быть сделано в момент

подписания или выражения согласия взять на себя соответствующие обязательства. В этом положении следует также обязать международные организации уведомлять депозитария о любых изменениях их полномочий.

4. Кроме того, в вышеуказанном случае важно указать, что участие такой международной организации не обеспечивает в соответствии с Конвенцией каких-либо прав тому государству–члену этой организации, которое не является государством – участником Конвенции. Кроме того, в этом положении следует также разъяснить, что участие международной организации не будет означать увеличения представительства, на которое в противном случае имеют право государства – члены такой организации, являющиеся государствами – участниками Конвенции, включая права в процессе принятия решений. Для избежания любых разногласий по этому вопросу можно было бы определить систему подсчета голосов. В качестве полезного прецедента можно рассматривать статью 31 (Право голоса), статью 33 (Подписание) и статью 34 (Ратификация, присоединение или одобрение) *Конвенции о биологическом разнообразии 1992 года*. Например, статья 31 (Право голоса) гласит следующее:

"1. За исключением случая, предусмотренного в пункте 2 ниже, каждая Договаривающаяся Сторона настоящей Конвенции или любого протокола имеет один голос.

2. В вопросах, входящих в сферу их компетенции, региональные организации экономической интеграции осуществляют свое право голоса, располагая числом голосов, равным числу их государств–членов, являющихся Договаривающимися Сторонами Конвенции или соответствующего протокола. Такие организации не осуществляют своего права голоса, если их государства–члены осуществляют свое право голоса, и наоборот".

5. Что касается конкретной даты, которая будет указана в статье 16 для подписания, то мы настоятельно рекомендуем установить эту дату по меньшей мере через шесть недель после даты окончания разработки и принятия текста, с тем чтобы предоставить депозитарию надлежащее время для подготовки оригинального текста и удостоверенных подлинных экземпляров такого текста. Мы подчеркиваем, что это является принципиально важным требованием для выполнения функций депозитария. Наш опыт показывает, что применение иного подхода приводит к возникновению необоснованных проблем и потере ресурсов, особенно в случае использования процедур внесения исправлений, которых можно было бы избежать.

6. Следует отметить, что не указано место, в котором Конвенция будет открыта для подписания. Как показывает наш опыт, проведение первоначальной церемонии подписания за пределами Центральных учреждений Организации Объединенных Наций, как правило, способствует обеспечению высокого уровня представительства государств. Если будет предусмотрен такой вариант, то сроки проведения подписания, по нашему мнению, не должны превышать двух или трех дней. После этого договор должен оставаться открытым для подписания в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций по меньшей мере в течение 12 месяцев, с тем чтобы предоставить государствам возможность проанализировать текст Конвенции и принять решение по вопросу о ее подписании. Юриисконсульт настоятельно рекомендует не предусматривать, что

Конвенция будет открытой для подписания за пределами Центральных учреждений Организации Объединенных Наций в течение периода, превышающего несколько дней (см. раздел 6(3) документа ST/SGB/2001/7).

7. С учетом этих замечаний мы рекомендуем следующую формулировку пункта 16.1:

"16.1 Настоящая Конвенция открыта для подписания [] в [место подписания] с [дата] по [дата] и позднее в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке с [дата] по [дата]".

Статья 17 (Последствия для внутригосударственных территориальных единиц)

8. Следует отметить, что подавляющее большинство договоров, депозитарием которых является Генеральный секретарь, не содержит такого положения. В *Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года*, в которой кодифицировано обычное международное право, предусматривается, что договор имеет обязательную силу для каждого участника в отношении всей его территории, если в договоре не выражено иное намерение или не предусмотрено иное. Мы отмечаем, что такое положение существует в других договорах ЮНСИТРАЛ (например, в *Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле 2001 года*) и в договорах Института по унификации частного права. Если Рабочая группа будет настаивать на сохранении этой статьи, то мы хотели бы предупредить, что могут возникнуть серьезные проблемы в тех случаях, когда государство состоит из многих территориальных единиц (например, США, Канада, Китай и Австралия). Включение такого положения может привести к существенному увеличению объема работы для депозитария.

Статья 18 (Заявление об исключениях) и статья 21 (Оговорки)

9. Следует отметить, что заявления, упомянутые в статье 18 (1)-(4), фактически представляют собой оговорки и их следует рассматривать именно таким образом. Их следует именовать оговорками, обусловленными проблемами, которые обычно возникают вследствие неясной терминологии, и такие оговорки следует делать в письменной форме. Мы рекомендуем объединить статью 18 (Заявления об исключениях) со статьей 21 (Оговорки) в виде новой статьи 18 (Оговорки и заявления). В этой статье следует указать, что соответствующие заявления или оговорки должны препровождаться депозитарию. Депозитарий несет ответственность за распространение таких заявлений среди заинтересованных участников. Мы предлагаем вашему вниманию следующий проект формулировки:

"Статья 18. Оговорки и заявления

1. Никакие оговорки за исключением тех, которые прямо предусмотрены в настоящей статье, не допускаются.

2. Любое государство может письменно заявить при сдаче на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно не будет связано положениями подпункта 1 (а) статьи 1 настоящей Конвенции.

3. Любое государство может письменно заявить при сдаче на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно не будет связано положениями подпункта 1 (b) статьи 1 настоящей Конвенции.

4. Любое государство может письменно заявить при сдаче на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно не будет связано положениями пункта 2 статьи 1 настоящей Конвенции.

5. Государства, делающие письменную оговорку в соответствии со статьей 18 (2), (3) или (4), как это описано выше, не связаны обязательствами по вопросам, указанным в такой оговорке".

Статья 19 (Обмен сообщениями согласно другим международным конвенциям)

10. Ссылка на Договаривающиеся государства во второй строке пункта 1 статьи 19 понимается как ссылка на те государства, которые выразили согласие быть связанными договором (если договор еще не вступил в силу или если он не вступил в силу для данного государства). Поэтому представляется излишним включать следующую формулировку: "... в результате ратификации, принятия или утверждения Конвенции или присоединения к ней". Мы предлагаем исключить эту формулировку.

11. Заявление (фактически – оговорка), которое делается в соответствии со статьей 19 (3), также должно делаться в письменной форме.

Статья 20 (Процедура и последствия заявлений)

12. Это положение может вводить в заблуждение. Чтобы не рассматривать многочисленные доводы в отношении того, является ли данное утверждение заявлением или оговоркой, мы предлагаем изменить указанное положение. Название статьи 20 предлагается изменить следующим образом: "*Статья 20. Процедуры и последствия оговорок и заявлений*", с тем чтобы учесть оговорки и заявления, упомянутые в статьях 17, 18 и 19. Пункты 1, 2, 3 и 4 следует начинать словами "Оговорки и заявления...".

Процедуры внесения поправок

13. Следует отметить, что в Конвенции не предусмотрена процедура внесения поправок. Как показывает наш опыт, следует предусмотреть определенную процедуру внесения поправок, с тем чтобы государства-участники могли избежать возникновения проблем в процессе осуществления в том случае, если возникнет необходимость в изменении положений Конвенции. Дополнительную информацию по этому вопросу и примеры положений о поправках можно найти в подготовленной Договорной секцией публикации "*Handbook of Final Clauses of Multilateral Treaties*" (Руководство по заключительным положениям многосторонних договоров), pages 97–101, "Amendment".

14. В большинстве многосторонних договоров в положении о поправках указывается, что предложение о внесении поправки должно приниматься на конференции государств-участников при условии, что это предложение было

распространено среди государств–участников заблаговременно. В некоторых случаях поправки принимались в результате обмена сообщениями. Конференция государств–участников обычно созывается секретариатом Конвенции или соответствующим административным органом. Такой орган может быть использован для распространения предложения о внесении поправки среди государств–участников до начала конференции по внесению поправок. После принятия поправки Генеральный секретарь в соответствии с обычной практикой в качестве депозитария распространяет такую поправку среди государств–участников.

15. В многосторонних договорах обычно указывается, что предложение о внесении поправки должно быть принято на конференции указанной долей государств–участников, например двумя третями государств–участников. В таких случаях желательно указать, применяется ли такой относительный показатель в отношении всех государств–участников Конвенции или же в отношении всех государств–участников, присутствовавших в момент проведения голосования. Мы высказываем это замечание с учетом тех проблем, которые возникли в связи с другими договорами, содержащими аналогичные положения.

16. Многосторонние договоры могут предусматривать вступление поправки в силу только в отношении тех государств–участников, которые с ней согласились. Такой подход является более общепринятым. Тем не менее, как показывает наш опыт, при применении такого подхода возникают существенные проблемы, связанные с толкованием и осуществлением, поскольку возникает ситуация, когда государства могут являться участниками двух различных режимов в соответствии с одной и той же конвенцией. См., например, *Конвенцию о правах ребенка 1989 года*. Аналогичная ситуация возникла также в связи с *Базельской конвенцией о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением 1989 года*, в случае которой вновь принятое предложение может применяться только в отношении государств–участников, которые с ним согласились. Для того чтобы избежать создания различных режимов в соответствии с рассматриваемой Конвенцией, мы настоятельно рекомендуем не принимать положения, которые позволяют признавать обязательную силу поправки только в отношении тех государств–участников, которые с ней согласились, в то время как другие государства–участники продолжают применять другой режим. Дополнительные рекомендации по этой теме можно найти в публикации *"Handbook of Final Clauses of Multilateral Treaties"* (Руководство по заключительным положениям многосторонних договоров), стр. 67–75, "Entry into force of annexes, amendments and regulations" (Вступление в силу приложений, поправок и правил).

17. В качестве примера мы предлагаем следующее типовое положение:

"Любое государство–участник может предложить поправки к Конвенции. Предложенные поправки представляются в письменной форме [Секретариату Конвенции или другому административному органу], который препровождает данное предложение всем государствам–участникам. Конференция государств–участников, созванная для рассмотрения предложения о внесении поправок, обсуждает предложенные поправки при условии, что предложения были доведены до сведения государств–участников по меньшей мере за [90] дней до начала конференции.

Поправки принимаются [консенсусом, двумя третями, т.д.] государств–участников из числа присутствующих на конференции государств–участников и вступают в силу для всех государств–участников в дату, в которую [22, т.д.] государства–участника передают на хранение свои документы о принятии этой поправки".

18. Многие многосторонние договоры предусматривают, что поправка вступает в силу после того, как указанная доля государств–участников, например "две трети государств–участников", передала на хранение свои документы о принятии поправки. Недавно мы столкнулись с проблемами в этой области, когда возник вопрос о том, следует ли определять количество документов о принятии, исходя из числа государств–участников в момент утверждения поправки или в момент ее принятия. Мы предлагаем сразу же разъяснить этот вопрос, с тем чтобы избежать возникновения проблем в будущем. Тем не менее, если в договоре данный вопрос не рассматривается, то просьба учитывать, что практика Генерального секретаря как депозитария заключается в том, чтобы определять количество документов о принятии на основе числа государств–участников конвенции в момент принятия поправки. Решение, которое мы настоятельно рекомендуем, состоит в том, чтобы сделать ссылку на конкретное число государств–участников, передавших свои документы о принятии, например на "22 государства–участника", в качестве требования в отношении вступления поправки в силу (см. типовое положение выше).

Организационная структура

19. Мы отмечаем, что не предусматривается никакой организационной структуры для выполнения секретариатских функций в соответствии с Конвенцией. Это имеет особое значение в связи с выполнением административных функций, например распространением предлагаемых поправок до проведения совещания государств–участников, на котором соответствующие поправки могут быть утверждены. Депозитарий не выполняет таких административных функций. Было бы целесообразно указать соответствующий орган, который будет выполнять такие административные функции.

20. Договорная секция выражает готовность оказывать помощь в решении вопросов, касающихся заключительных положений, а также других вопросов в области договорного права. Мы хотели бы предложить Вам поддерживать контакты с Договорной секцией в течение процесса разработки Конвенции. В связи с этим мы хотели бы отметить, что Вам необходимо будет представить Договорной секции подготовленный для размножения экземпляр принятой Конвенции (в печатной и электронной форме – Microsoft Word 2000).