



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
30 November 2012
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли
Рабочая группа II (Арбитраж и согласительная процедура)
Пятьдесят восьмая сессия
Нью-Йорк, 4-8 февраля 2013 года**

Урегулирование коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (<i>продолжение</i>)	1-13	2
B. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (<i>продолжение</i>)	1-13	2
Статья 7. Исключения из принципа прозрачности	1-8	2
Статья 8. Хранилище публикуемой информации ("Регистр").	9-11	5
Общие вопросы расходов	12-13	6
III. Документы для применения правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам	14-34	6
A. Возможные документы ЮНСИТРАЛ	16-30	7
B. Возможные действия государств	31-34	16



II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (продолжение)

В. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (продолжение)

Статья 7. Исключения из принципа прозрачности (бывшая статья 8)

1. Проект статьи 7 – Исключения из принципа прозрачности.

Конфиденциальная или защищаемая информация

"1. Доступ к конфиденциальной или защищаемой информации, как она определяется в пункте 2 и как она характеризуется согласно мерам, о которых идет речь в пунктах 3 и 4, не предоставляется широкой общественности и не являющимся сторонами спора участникам международного договора согласно статьям 2-6.

2. Конфиденциальная или защищаемая информация включает:

a) конфиденциальную коммерческую информацию

b) информацию, которая защищена от predания гласности согласно международному договору; или

Вариант 1: [с) информацию, которая защищена от predания гласности согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации.]

Вариант 2: [с) информацию, которая защищена от predания гласности, в случае, если эта информация представлена ответчиком, согласно закону ответчика, а в отношении другой информации – согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации.]

Вариант 3: [с) информацию, которая защищена от predания гласности согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации, с учетом применимого закона ответчика при рассмотрении информации, раскрытой ответчиком.]

[d) информацию, которую обе стороны спора согласились не предавать гласности, если только это не нарушает публичных интересов.]

[2 бис. Ничто в настоящих правилах не обязывает сторону спора предоставлять [общественности] доступ к информации, раскрытие которой, по ее мнению, препятствовало бы обеспечению соблюдения законодательства или противоречило бы публичным интересам или ее существенным интересам безопасности.]

3. Арбитражный суд, на основе консультации со сторонами спора, принимает меры в целях недопущения предоставления доступа к любой конфиденциальной или защищаемой информации общественности или не являющимся сторонами спора участникам международного договора, в том числе путем установления при необходимости а) сроков, в течение которых сторона спора, не являющийся стороной спора участник международного договора или третье лицо направляет уведомление о том, что оно добивается защиты такой содержащейся в документе информации, б) процедур для оперативного указания и исключения конкретной конфиденциальной или защищаемой информации, содержащейся в таких документах, и с) процедур для проведения слушаний за закрытыми дверями в той мере, в которой это предусматривается пунктом 2 статьи 6. Арбитражный суд выносит любое определение относительно конфиденциального или защищаемого характера информации после консультации со сторонами спора.

4. В случае, если арбитражный суд определяет, что информацию не следует исключать из документа или что не следует препятствовать преданию этого документа гласности, любой стороне спора, не являющемуся стороной спора участнику международного договора или третьему лицу, представившим этот документ для внесения в отчет, предоставляется право отозвать весь документ или его часть из отчета об арбитражном разбирательстве.

Целостность арбитражного процесса

5. Информация не передается гласности согласно статьям 2-6, если в случае предания гласности она поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, как это определяется в соответствии с пунктом 6.

6. Арбитражный суд может по собственной инициативе или по ходатайству стороны спора после проведения консультаций со сторонами спора, когда это практически возможно, принять соответствующие меры по ограничению или переносу сроков опубликования информации в тех случаях, когда такое опубликование поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, а) поскольку оно может затруднить сбор или представление доказательств, или б) поскольку оно может привести к запугиванию свидетелей, адвокатов, действующих в интересах сторон спора, или членов арбитражного суда, или с) в сравнимых исключительных обстоятельствах."

Замечания

2. Цель статьи 7 заключается в определении исключений из принципа прозрачности, которые ограничиваются защитой конфиденциальной или защищаемой информации (пункты 1-4) и защитой целостности арбитражного процесса (пункты 5 и 6) (A/CN.9/717, пункты 129-147; A/CN.9/736, пункты 110-130; A/CN.9/760, пункты 89-119).

Конфиденциальная или защищаемая информация

3. Пункты 1-4 отражают проект предложения, рассмотренный Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии, и учитывают редакционные изменения, согласованные Рабочей группой (A/CN.9/760, пункты 89-119).

Пункт 2 – Вопросы для дальнейшего рассмотрения

- Пункт 2(с)

4. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть в рамках пункта 2(с) три варианта, которые отражают различные мнения, выраженные на ее пятьдесят седьмой сессии: i) вариант 1, в соответствии с которым арбитражному суду следует предоставить свободу усмотрения в отношении проведения анализа всей информации на предмет коллизионных норм; ii) вариант 2, в соответствии с которым арбитражному суду предписывается руководствоваться законом ответчика в отношении представляемой этим ответчиком информации и проводить анализ всей остальной информации на предмет коллизионных норм; и iii) вариант 3, в соответствии с которым арбитражному суду следует дать рекомендации в отношении проведения анализа на предмет коллизионных норм, с тем чтобы он особо учитывал законодательство ответчика при рассмотрении вопросов, связанных с документацией, предоставляемой ответчиком (A/CN.9/760, пункт 104).

- Пункт 2(d)

5. Пункт 2(d) соответствует предложению, внесенному на пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы. Это предложение получило определенную поддержку, однако некоторые делегации выступили решительно против него, и поэтому было решено продолжить рассмотрение этого предложения в ходе третьего чтения правил (A/CN.9/760, пункт 117).

- Пункт 2 бис

6. На пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы для дальнейшего рассмотрения было предложено новое положение, предварительно пронумерованное как пункт 2 бис (A/CN.9/760, пункты 105-109). Было отмечено, что это положение не преследует цели установить еще одно исключение в статье 7, при том что этот вопрос одна из сторон в споре (в частности государство, являющееся стороной спора) вполне может решить сама (A/CN.9/760, пункт 106). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, в какой степени этот вопрос уже охвачен в рамках пункта 2(с) (A/CN.9/760, пункты 108 и 109).

Процедура защиты целостности арбитражного процесса

7. На пятьдесят третьей сессии Рабочей группы было в целом признано, что при обсуждении проблемы ограничения действия правил о прозрачности следует учитывать вопрос о защите целостности арбитражного процесса (A/CN.9/712, пункт 72).

8. В пунктах 5 и 6 определяется процедура защиты целостности арбитражного процесса, и они были одобрены по существу Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункты 118 и 119).

Статья 8. Хранилище публикуемой информации (бывшая статья 9)

9. Проект статьи 8 – Хранилище публикуемой информации

Вариант 1

"... несет ответственность за обеспечение публичного доступа к информации в соответствии с Правилами о прозрачности". [Другие услуги, такие, как хранение документов, будут определены позднее]".

Вариант 2

"1. Если арбитражное разбирательство проводится под эгидой какого-либо арбитражного учреждения, то это учреждение несет ответственность за обеспечение публичного доступа к информации в соответствии с Правилами о прозрачности. [Другие услуги, такие как хранение документов, будут определены позднее].

2. Если арбитражное разбирательство проводится не под эгидой какого-либо арбитражного учреждения, то для выполнения функций, предусмотренных пунктом 1, ответчик назначает одно из арбитражных учреждений из перечня учреждений, приведенного в приложении".

Замечания

10. На своей пятьдесят четвертой сессии Рабочая группа обсудила вопрос о том, является ли создание нейтрального хранилища (именуемого также "реестром") необходимым для содействия обеспечению прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (A/CN.9/717, пункты 148-151). Возобладало мнение о том, что создание регистра позволит обеспечить необходимый уровень нейтральности в процессе применения правового стандарта прозрачности. Общую поддержку получила мысль о том, что если будет решено создать такой нейтральный регистр, то делать это лучше всего на базе Секретариата Организации Объединенных Наций. Было также отмечено, что, если Организация Объединенных Наций будет не в состоянии взять на себя эти функции, оказывать соответствующие услуги регистра готовы Постоянная палата третейского суда в Гааге (ППТС) и Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) (A/CN.9/717, пункт 148).

11. На пятьдесят пятой сессии Рабочей группы были высказаны различные предложения (A/CN.9/736, пункты 131-133). Одно из них заключалось в создании единого регистра, как это предусмотрено вариантом 1. В соответствии с другим предложением предпочтение отдавалось перечню арбитражных учреждений, которые могли бы выполнять функции регистра, как это предусмотрено вариантом 2 (A/CN.9/736, пункт 131). Рабочая группа не достигла консенсуса по вопросу о том, какой из двух изложенных вариантов является предпочтительным. Рассмотрение решения по этому вопросу было перенесено на одну из будущих сессий. Тем не менее было достигнуто принципиальное согласие относительно того, что если Рабочая группа в конечном итоге выберет

вариант 1, то предпочтительным решением было бы назначение ЮНСИТРАЛ в качестве регистра, если Комиссия будет располагать для этого соответствующими возможностями. Было также решено, что если в соответствии с вариантом 2 в качестве регистров будет назначено несколько учреждений, то в этом случае следует создать, предпочтительно под эгидой ЮНСИТРАЛ, центральный веб-сайт, на котором будет размещаться информация, касающаяся выполнения этими учреждениями функций регистра (A/CN.9/760, пункты 120-121).

Общие вопросы расходов

Расходы, связанные с проведением публичных слушаний

12. В соответствии с просьбой, выраженной Рабочей группой на ее пятьдесят пятой сессии (A/CN.9/736, пункт 106), Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) представил информацию о расходах, связанных с проведением публичных слушаний, которая изложена в документе A/CN.9/WG.II/WP.170/Add.1.

Расходы, связанные с созданием и поддержанием работы регистра

13. На своей пятьдесят пятой сессии Рабочая группа предложила заинтересованным арбитражным учреждениям представить информацию о стоимости создания и поддержания работы регистра публикуемой в соответствии с правилами о прозрачности информации (A/CN.9/736, пункт 133). В соответствии с этим решением Секретариат распространил вопросник среди арбитражных учреждений, выразивших заинтересованность в участии в текущей деятельности Рабочей группы или включенных ЮНКТАД в список учреждений, под эгидой которых проводятся разбирательства по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров¹. Вопросник и ответы, полученные от арбитражных учреждений, приводятся в документе A/CN.9/WG.II/WP.170 и добавлении к нему. Информация, подготовленная Секретариатом ЮНСИТРАЛ, содержится в документе A/CN.9/WG.II/WP.169, Add.1, пункты 9-12.

III. Документы для применения правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам

14. На пятьдесят четвертой сессии Рабочей группы были высказаны мнения в пользу дальнейшего изучения варианта, предусматривающего подготовку документа, который, после его принятия государствами, мог бы обеспечить применимость правового стандарта прозрачности к существующим международным договорам. Было отмечено, что этот вопрос имеет важное практическое значение, поскольку уже насчитывается свыше 2 500 действующих

¹ См. *Latest Developments in Investor-State Dispute Settlement*, IIA Issues Note No. 1 (2010), International Investment Agreements, p. 2; размещено 28 ноября 2011 года по адресу www.unctad.org/en/docs/webdiaeia20103_en.pdf; см. также документ A/CN.9/WG.II/WP.160, пункт 29.

международных инвестиционных договоров (A/CN.9/712, пункт 85, и A/CN.9/717, пункты 33-35)². На своей пятьдесят пятой сессии Рабочая группа рассмотрела различные документы, позволяющие обеспечить применение правил о прозрачности к действующим международным инвестиционным договорам, как это отмечается в пунктах 10-23 документа A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1. К таким документам относятся i) рекомендация, содержащая настоятельный призыв к государствам обеспечить применимость этих правил в контексте урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров, ii) конвенция, в которой государства могли бы выразить согласие на применение правил о прозрачности к арбитражным разбирательствам на основе действующих международных инвестиционных договоров, и iii) совместные заявления о толковании в соответствии со статьей 31(3)(а) Венской конвенции о праве международных договоров ("Венская конвенция") либо поправки или изменения в соответствии со статьями 39-41 Венской конвенции. Все предложенные документы были признаны интересными, и было отмечено, что они не являются взаимоисключающими и могли бы дополнять друг друга (A/CN.9/736, пункты 143 и 135).

15. В соответствии с просьбой, выраженной Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункты 12 и 141), в настоящей записке содержатся тексты проекта конвенции о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров и типового одностороннего заявления (см. ниже, пункты 17 и 34, соответственно). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможные тексты, разработанные Секретариатом в документе A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1 относительно варианта рекомендации с настоятельным призывом к государствам обеспечить применимость правового стандарта в контексте урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров, а также относительно вариантов обеспечения применимости правового стандарта прозрачности к существующим международным договорам с помощью совместных заявлений о толковании согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции о праве международных договоров ("Венская конвенция") путем внесения поправки или изменения согласно статьям 39-41 Венской конвенции.

А. Возможные документы ЮНСИТРАЛ

16. Возможные документы, которые ЮНСИТРАЛ может подготовить и пропагандировать в целях применения правового стандарта прозрачности к международным договорам, заключенным до момента принятия правил о прозрачности, включают рекомендацию и конвенцию. Текст проекта рекомендации с комментариями содержится в документе A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1, пункты 12-14.

² Для ознакомления с онлайн-сборником всех международных инвестиционных договоров см. базу данных Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД), размещенную 20 июля 2011 года по адресу www.unctadxi.org/templates/Startpage_718.aspx.

17. На своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа поручила Секретариату подготовить более подробный текст для конвенции о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров и включить в него проект положения, допускающего оговорки к ней (A/CN.9/760, пункты 12 и 141). Текст возможного проекта конвенции о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров мог бы быть следующим.

Проект текста

"Государства – участники настоящей Конвенции,

вновь подтверждая свою убежденность в том, что международная торговля на основе равенства и взаимной выгоды является важным элементом в деле содействия развитию дружественных отношений между государствами,

будучи убеждены в том, что прогрессивное согласование и унификация права международной торговли, уменьшая или устраняя правовые барьеры в международной торговле, в значительной степени содействуют всеобщему экономическому сотрудничеству между всеми государствами на основе равенства и общих интересов, а также благосостоянию всех народов,

признавая важное значение арбитража как метода урегулирования споров, которые могут возникать в контексте международных отношений, и активное и широкомасштабное использование арбитража для урегулирования споров между инвесторами и государствами,

признавая также необходимость разработки положений о прозрачности при урегулировании споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров для учета публичных интересов, связанных с такими арбитражными разбирательствами,

считая, что Правила о прозрачности, принятые Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) [дата], внесут значительный вклад в формирование согласованных правовых рамок для справедливого и эффективного урегулирования международных [инвестиционных] споров,

принимая к сведению огромное число уже действующих международных инвестиционных договоров и практическую важность содействия применению Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к арбитражным разбирательствам в соответствии с уже заключенными международными инвестиционными договорами,

договорились о нижеследующем:

Статья 1

Сфера применения

1. Настоящая Конвенция применяется к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, проводимым на основе

международного договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов между Договаривающимися сторонами настоящей Конвенции.

2. Термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" означает любое инвестиционное соглашение между Договаривающимися сторонами, включая соглашения о свободной торговле, соглашения об экономической интеграции, рамочные соглашения о торговле и инвестициях или соглашения о торговом и инвестиционном сотрудничестве, а также двусторонние и многосторонние международные инвестиционные договоры, если оно содержит положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривает право на обращение к арбитражному разбирательству при возникновении споров со сторонами этого международного договора.

Статья 2

Толкование

При толковании настоящей Конвенции следует принимать во внимание ее международный характер и необходимость содействия ее единообразному применению и соблюдению принципа добросовестности в международной торговле.

Статья 3

Применение Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности

Каждая Договаривающаяся сторона соглашается применять Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, проводимым на основе международного договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов, если такой договор был заключен между Договаривающимися сторонами настоящей Конвенции. Ничто в настоящей Конвенции не препятствует Договаривающимся сторонам применять стандарты, предусматривающие более высокую степень прозрачности, чем Правила о прозрачности.

Статья 4

Оговорки

1. Договаривающаяся сторона может заявить, что некоторые международные инвестиционные договоры не подпадают под сферу действия настоящей Конвенции. Никакие другие оговорки в отношении настоящей Конвенции не допускаются.
2. Оговорки, сделанные в момент подписания, подлежат подтверждению при ратификации, принятии или утверждении.
3. Оговорки и их подтверждения должны официально сообщаться депозитарию.
4. Оговорка вступает в силу одновременно со вступлением настоящей Конвенции в силу в отношении соответствующей Договаривающейся стороны. Оговорка, официальное уведомление о которой депозитарий получает после такого вступления в силу, вступает в силу в первый день

месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием.

5. Любая Сторона, сделавшая оговорку согласно настоящей Конвенции, может в любое время изменить эту оговорку или отказаться от нее путем официального уведомления депозитария в письменной форме. Такое изменение или такой отказ вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты получения этого уведомления депозитарием.

Статья 5

Депозитарий

Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций настоящим назначается депозитарием настоящей Конвенции.

Статья 6

Подписание, ратификация, принятие, утверждение, присоединение

1. Настоящая Конвенция открыта для подписания любой стороной договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов, до [дата].
2. Настоящая Конвенция подлежит ратификации, принятию или утверждению подписавшими ее сторонами.
3. Настоящая Конвенция открыта для присоединения любого субъекта, упомянутого в пункте 1 статьи 7, с даты ее открытия для подписания.
4. Документы о ратификации, принятии, утверждении или присоединении сдаются на хранение депозитарию.

Статья 7

Действие в территориальных единицах

1. Если Договаривающееся государство имеет две или более территориальные единицы, в которых применяются разные системы права по вопросам, являющимся предметом регулирования настоящей Конвенции, то оно может в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения заявить о том, что действие настоящей Конвенции распространяется на все его территориальные единицы или только на одну или несколько из них, и может изменить свое заявление путем представления другого заявления в любое время.
2. Эти заявления доводятся до сведения депозитария, и в них должны прямо указываться территориальные единицы, на которые распространяется действие Конвенции.
3. Если Договаривающееся государство заявило согласно настоящей статье о том, что действие настоящей Конвенции распространяется на одну или несколько территориальных единиц, но не на все территориальные единицы, то для целей настоящей Конвенции считается, что место, расположенное в территориальной единице, на которую действие

настоящей Конвенции не распространяется, не находится в Договаривающемся государстве.

4. Если Договаривающееся государство не делает никакого заявления согласно пункту 1 настоящей статьи, то действие настоящей Конвенции распространяется на все территориальные единицы этого государства.

Статья 8

Участие региональных организаций экономической интеграции

1. Региональная организация экономической интеграции, учрежденная суверенными государствами и обладающая компетенцией в отношении определенных вопросов, регулируемых настоящей Конвенцией, может также подписать, ратифицировать, принять или утвердить настоящую Конвенцию или присоединиться к ней. В этом случае региональная организация экономической интеграции имеет права и несет обязательства Договаривающегося государства в той мере, в какой эта организация обладает компетенцией в отношении вопросов, регулируемых настоящей Конвенцией. В случаях, когда для настоящей Конвенции имеет значение число Договаривающихся государств, региональная организация экономической интеграции не считается Договаривающимся государством в дополнение к ее государствам-членам, которые являются Договаривающимися государствами.

2. Региональная организация экономической интеграции в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения делает заявление депозитарию с указанием вопросов, которые регулируются настоящей Конвенцией и в отношении которых этой организации передана компетенция ее государствами-членами. Региональная организация экономической интеграции незамедлительно уведомляет депозитария о любых изменениях в распределении компетенции, указанном в заявлении, сделанном в соответствии с настоящим пунктом, в том числе о новых передачах компетенции.

3. Любая ссылка на "Договаривающуюся сторону" или "Договаривающиеся стороны" в настоящей Конвенции относится в равной степени к региональной организации экономической интеграции, когда этого требует контекст.

Статья 9

Вступление в силу

1. Настоящая Конвенция вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты сдачи на хранение третьей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.

2. Если государство ратифицирует, принимает или утверждает настоящую Конвенцию или присоединяется к ней после сдачи на хранение третьей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, настоящая Конвенция вступает в силу для этого государства в первый день месяца по истечении [шести] месяцев

после даты сдачи на хранение его ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.

Статья 10

Момент начала применения

Настоящая Конвенция и любое заявление или оговорка применяются только к арбитражному разбирательству, которое было начато после даты вступления Конвенции, заявления или оговорки в силу в отношении каждой Договаривающейся стороны.

Статья 11

Пересмотр и внесение поправок

1. По просьбе не менее чем одной трети Договаривающихся сторон настоящей Конвенции Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций созывает конференцию Договаривающихся сторон для ее пересмотра или внесения в нее поправок.
2. Считается, что любая ратификационная грамота и любой документ о принятии, утверждении или присоединении или любая оговорка, сданные на хранение после вступления в силу поправки к настоящей Конвенции, относятся к Конвенции с внесенными в нее поправками.

Статья 12

Денонсация настоящей Конвенции

1. Настоящая Конвенция может быть в любое время денонсирована Договаривающимся государством путем направления депозитарию письменного уведомления. Денонсация вступает в силу с первого дня месяца по истечении одного года после получения депозитарием такого уведомления.
2. Настоящая Конвенция будет продолжать применяться к арбитражу, в отношении которого арбитражное разбирательство было начато до вступления денонсации в силу.

СОВЕРШЕНО в [место] [дата] в единственном экземпляре, тексты которого на английском, арабском, испанском, китайском, русском и французском языках являются равно аутентичными.

В УДОСТОВЕРЕНИЕ ЧЕГО нижеподписавшиеся полномочные представители, должным образом на то уполномоченные своими соответствующими правительствами, подписали настоящую Конвенцию."

Замечания

Проект статьи 1

18. Проект статьи 1 касается сферы применения конвенции о прозрачности и предусматривает, что эта конвенция применяется к арбитражным

разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, когда участники международного инвестиционного договора являются также договаривающимися сторонами конвенции о прозрачности. Это отвечает выраженному на пятьдесят пятой сессии Рабочей группы пониманию, согласно которому такая конвенция позволит применять правила о прозрачности только к тем международным инвестиционным договорам, государства-участники (или участвующие региональные организации экономической интеграции) которых являются также участниками этой конвенции о прозрачности (A/CN.9/736, пункт 135).

19. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть статью 1 проекта конвенции совместно со статьей 1 проекта правил о прозрачности таким образом, чтобы, по мере возможности, сохранить согласованность между сферами применения обоих документов. Можно отметить, что определение "международного договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов" аналогично определению, содержащемуся в статье 1 проекта правил о прозрачности.

- Стороны

20. В нынешней редакции конвенция о прозрачности относится только к международным инвестиционным договорам, заключенным между сторонами, которые являются и сторонами конвенции о прозрачности (см. выше, пункт 18). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должна ли применяться конвенция о прозрачности – в случае международного инвестиционного договора с несколькими подписавшими сторонами, из которых только часть является договаривающимися сторонами этой конвенции, – в спорах между договаривающейся стороной этой конвенции и гражданином другой договаривающейся стороны. Если Рабочая группа считает, что в принципе в этом случае следует применять правила о прозрачности, формулировку проектов статей 1 и 3, возможно, потребуется изменить, для того чтобы отразить такую возможность.

- Арбитражные правила

21. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что эта конвенция будет применяться к любым арбитражным разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, независимо от свода официально закрепленных или специальных арбитражных правил, применимых к урегулированию спора.

Проект статьи 2

22. Принципы, выраженные в проекте статьи 2, закрепляются в большинстве текстов, подготовленных ЮНСИТРАЛ, а ее формулировка соответствует статье 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже. Данное положение призвано способствовать единообразному толкованию положений документов, унифицирующих коммерческое право.

Проект статьи 3

23. Конвенция в форме общего заявления о применимости, как это предлагается в настоящей записке, не предусматривает изложения содержания правил о прозрачности, разрабатываемых в настоящее время Рабочей группой, а отражает согласие договаривающихся сторон применять эти правила к арбитражным разбирательствам в соответствии с их международными инвестиционными договорами, существующими на дату вступления конвенции в силу. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли пояснить в статье 3 версию правил о прозрачности, включенную для справки на тот случай, если эти правила будут пересмотрены. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос и о том, должна ли конвенция также включать текст правил о прозрачности (A/CN.9/736, пункт 135; см. также A/CN.9/WP.166/Add.1, пункт 39).

Проект статьи 4

24. Рабочая группа, возможно, пожелает напомнить о принятом ею на ее пятьдесят седьмой сессии решении включить в конвенцию о прозрачности оговорку (A/CN.9/760, пункт 141). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть оговорку, допускаемую пунктом 1 в его нынешней редакции, и решить, должна ли сфера охвата этой оговорки оставаться широкой или же она должна быть прописана более четко.

25. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о том, следует ли перечислять любые другие оговорки, или же такие оговорки должны быть запрещены в конвенции. В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть статью 19 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

Проекты статей 5-12 – Заключительные положения

26. Положения проектов статей 5-12 являются обычными для многосторонних договоров и не предполагают создания прав и обязательств для частных сторон. Однако, поскольку эти положения регулируют вопрос о том, в какой степени договаривающиеся стороны связаны конвенцией, включая момент вступления в силу конвенции или любого сделанного в соответствии с ней заявления, они могут влиять на способность сторон спора ссылаться на положения конвенции.

- Проект статьи 7

27. В соответствии с проектом статьи 7 договаривающееся государство может в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения заявить, что действие конвенции распространяется на все его территориальные единицы или только на одну или несколько из них, и может изменить свое заявление путем представления другого заявления в любое время. Такое положение, которое часто называется "федеративной оговоркой", представляет интерес для относительно небольшого числа государств с федеративным устройством, в которых центральное правительство не обладает полномочиями на заключение международных договоров с целью установления унифицированных норм по вопросам, являющимся предметом регулирования конвенции. Таким образом, действие этого положения состоит в том, что, с

одной стороны, федеративные государства получают возможность постепенно распространить действие конвенции на свои территориальные единицы и, с другой стороны, государства, которые желают сделать это, могут сразу же обеспечить ее применимость во всех своих территориальных единицах. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости включения такого положения.

- Проект статьи 8

28. Наряду с "государствами" участниками конвенции могут стать международные организации определенного типа, а именно "региональные организации экономической интеграции", которые являются сторонами международных инвестиционных договоров. В тексте конвенции не дается определения "региональных организаций экономической интеграции". Обычно понятие "региональных организаций экономической интеграции" включает в себя два ключевых элемента: объединение государств определенного региона в группу в целях достижения общих целей и передача членами региональной организации экономической интеграции своей компетенции, связанной с этими общими целями, самой организации.

- Проект статьи 9

29. В проекте статьи 9 закреплены основные положения, регулирующие порядок вступления конвенции в силу. Выбор варианта с тремя ратификационными грамотами отвечает современной тенденции в области конвенций по вопросам торгового права, которая состоит в содействии их скорейшему вступлению в силу. Срок в шесть месяцев, который должен пройти с даты сдачи на хранение третьей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, предусмотрен для того, чтобы предоставить в распоряжение государств, которые становятся участниками конвенции, достаточно времени для уведомления всех национальных организаций и заинтересованных лиц о том, что затрагивающая их интересы конвенция вскоре вступит в силу. Пункт 2 касается порядка вступления конвенции в силу в отношении тех договаривающихся сторон, которые становятся ее участниками после того, как начался отсчет срока, необходимого для ее вступления в силу в соответствии с пунктом 1.

- Проект статьи 10

30. Проект статьи 9 касается порядка вступления конвенции в силу применительно к вытекающим из нее международным обязательствам договаривающихся сторон, тогда как в проекте статьи 10 определяется момент, с которого конвенция начинает применяться в отношении арбитражных разбирательств. Конвенция не имеет обратной силы, т.е. применяется только в отношении арбитражных разбирательств, которые были начаты после даты вступления конвенции в силу. Формулировка "в отношении каждой Договаривающейся стороны" имеет своей целью дополнительно разъяснить, что в этой статье речь идет не о моменте вступления конвенции в силу в целом, а о моменте ее вступления в силу для конкретной договаривающейся стороны.

В. Возможные действия государств

31. На своих пятидесятой третьей и пятидесятой четвертой сессиях Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, какие возможные действия могли бы предприниматься государствами для обеспечения применимости правил о прозрачности к существующим международным многосторонним или двусторонним инвестиционным договорам (A/CN.9/712, пункты 85-86, A/CN.9/717, пункты 42-46). На пятидесятой четвертой сессии Рабочей группы в качестве возможных средств обеспечения применения правил о прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам были отмечены совместные заявления государств-участников о толковании согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции, а также внесение в международные договоры поправки или изменения согласно статье 39 и последующим статьям (A/CN.9/717, пункты 42-45).

32. Примеры таких документов были предложены в пунктах 22 и 23 документа A/CN.9/WG.II/WP.161/Add.1. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на тот факт, что в документе A/CN.9/WG.II/WP.162, помимо других возможных действий, которые могут быть предприняты государствами с целью обеспечить применение правил о прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам, затрагиваются совместные интерпретирующие заявления и односторонние заявления (см. A/CN.9/WG.II/WP.162, пункты 26-48).

33. На пятидесятой третьей и пятидесятой седьмой сессиях Рабочей группы было также высказано предположение, что применение правил о прозрачности можно было бы обеспечить с помощью односторонних заявлений государств (A/CN.9/712, пункт 93, и A/CN.9/760, пункт 141). Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на тот факт, что, как она уже отмечала, заявления лишь одного государства не достаточно для применения правил о прозрачности к уже существующим международным договорам, поскольку основой договора является согласие между государствами-участниками (A/CN.9/712, пункт 93). Поэтому для применения правового стандарта прозрачности к существующему международному договору необходимо, чтобы все его государства-участники сделали односторонние заявления аналогичного содержания. В этом случае такие односторонние заявления образуют последующее соглашение между государствами-участниками относительно толкования договора или применения его положений согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции, которая предусматривает в качестве общего правила толкования, что наряду с контекстом учитывается любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений. Эти последующие заявления не обязательно должны быть облечены в форму "совместной" декларации. Однако согласие сторон в отношении толкования договора должно быть подтверждено документально – например, путем обмена нотами. Как указывает Комиссия международного права в подготовленном ею проекте руководящих положений о заявлениях в связи с двусторонними соглашениями³, аутентичным толкованием договора

³ Проект руководящих положений о заявлениях в связи с двусторонними соглашениями входит в состав опубликованного Комиссией международного права проекта руководящих

может быть толкование, вытекающее из интерпретирующего заявления лишь одного из государств, являющихся его сторонами, если с этим заявлением согласилась другая сторона⁴.

34. Возможный проект типового одностороннего заявления о толковании согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции мог бы гласить:

"Заявление правительства [] о толковании и применении некоторых положений [] [название международного инвестиционного договора]"

Положение [положения] статей [] [название международного инвестиционного договора], разрешающее [разрешающие] инвестору из одного государства-участника возбуждать арбитражное разбирательство против другого государства-участника [в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ] в контексте [название международного инвестиционного договора], понимается [понимаются] как включающее [включающие] применение Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности."

положений об оговорках и аутентичном толковании международных договоров согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции, Доклад Комиссии международного права о работе ее шестьдесят второй сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение No. 10 (A/65/10)*, стр. 46, размещено по адресу <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2010/2010report.htm>.

⁴ Там же, проект руководящего положения 1.5.3.