



Генеральная Ассамблея

Distr.: General

30 May 2013

Russian

Original: English/Russian/Spanish

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Сорок шестая сессия

Вена, 8-26 июля 2013 года

Урегулирование коммерческих споров: проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

Подборка замечаний правительств

Добавление

Содержание

	Стр.
II. Замечания, полученные от правительств	2
Канада	2
Колумбия	4
Сальвадор	6
Япония	6
Российская Федерация	7



II. Замечания, полученные от правительств

Канада

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 16 мая 2013 года]

1. Правительство Канады свидетельствует свое уважение Секретариату Организации Объединенных Наций и пользуется случаем, чтобы выразить Секретариату признательность за его работу по подготовке окончательного проекта Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров. В ответ на просьбу Секретариата правительство Канады с удовольствием представляет ряд дополнительных наблюдений и замечаний по данному тексту в преддверии сорок шестой сессии Комиссии, которая будет проходить в Вене с 8 по 26 июля 2013 года.

2. *Проект статьи 1(2)*: Канада предлагает исключить текст "[i]" и "или (ii) в арбитражных разбирательствах между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами или на специальной основе согласно международному договору". Статья 1(1) и (2) отражает компромисс, достигнутый конкретно в отношении ссылок на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в будущих и существующих международных договорах. ЮНСИТРАЛ не следует заранее решать, каким образом предлагаемые Правила будут применяться в ситуациях, которые не регулируются Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Если преследуется цель подчеркнуть тот факт, что Правила о прозрачности будут использоваться сторонами вне контекста Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, то достижение этой цели можно обеспечить путем включения дополнительного пункта, не содержащего ограничительных формулировок, подобных формулировкам в статье 1(2).

3. *Проект статьи 1(3)(b)*: На последней сессии Рабочей группы было достигнуто согласие с тем, что Секретариату следует так сформулировать этот пункт, чтобы уточнить, что полномочия, предоставляемые арбитражному суду, не равнозначны дополнительному исключению из Правил (см. A/CN.9/765, пункт 35). В этой связи Канада полагает, что формулировка "и не подрывает при этом" является слишком слабым критерием проверки осуществления этих полномочий и предлагает заменить ее формулировкой "но только в той степени, в какой такая адаптация соответствует достижению".

4. *Вторая сноска к проекту статьи 1*: Канада отмечает, что для обеспечения ясности формулировки в английском тексте перед словом "State" и словами "regional economic integration organization" следует добавить неопределенный артикль "a".

5. *Проект статьи 3(3)*: Хотя Канада согласна с тем, что текст в квадратных скобках является только примером и, следовательно, не имеет существенного характера, он тем не менее служит определенным полезным руководством для арбитражных судов в отношении альтернативных решений, которые возможны в соответствии с настоящим пунктом. В этой связи Канада отмечает, что аналогичные примеры используются в других положениях в Правилах о прозрачности и Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ.

6. *Проект статьи 3(5)*: В ответ на записку Секретариата Канада предлагает переформулировать данный пункт следующим образом: "Лицо, не являющееся стороной спора и получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 3, оплачивает любые административные расходы, связанные с предоставлением этих документов этому лицу (например, за фотокопирование или отправку документов этому лицу), если только арбитражный суд не примет решение о предании гласности этих документов при помощи реестра в соответствии с пунктом 4".
7. *Проекты статей 5(1) и 5(2)*: Канада предлагает заменить слово "принимает" в этих двух пунктах словом "разрешает", с тем чтобы обеспечить соответствие с терминологией, используемой в проекте статьи 4.
8. *Проекты статей 7(1), (3), (5)*: Канада предлагает исключить в каждом из этих пунктов формулировку "или не являющимся сторонами спора участникам международного договора". Например, в статье 3 Правила предусматривают, что документы "подлежат преданию гласности". Если добавить указанную формулировку в статью 7, то может создаться впечатление, что формулировка в статье 3 не включает предоставления документов "не являющимся сторонами спора участникам международного договора". Цель заключается в другом, а именно в том, что употребляемый в предшествующих статьях термин "общественность" должен включать "не являющиеся сторонами спора участники международного договора", и поэтому Канада считает, что принятие иного подхода в статье 7 может привести к путанице, и этого надо избегать.
9. *Проект поправки к статье 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ*: Канада предлагает вместо первого текста в квадратных скобках включить текст "(в качестве дополнения к нему)" или какой-либо аналогичный вариант и сохранить второй текст в квадратных скобках.
10. *Включение Правил о прозрачности в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в качестве дополнения*: Канада поддерживает включение Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в качестве дополнения по причинам как редакционного, так и принципиального характера. Во-первых, по мнению Канады, включение Правил о прозрачности в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ будет необычным и проблематичным делом без какого-либо физического их приложения к Арбитражному регламенту. Канада полагает, что нынешняя практика заключается в том, чтобы объединить все нормоустанавливающие положения Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в одном месте, особенно в связи с тем, что некоторые положения Правил о прозрачности будут иметь преимущественную силу перед противоположными положениями общего Арбитражного регламента при рассмотрении споров, к которым применяются Правила о прозрачности. Поэтому включение Правил о прозрачности будет способствовать более глубокому пониманию и знанию Правил, как они могут применяться к конкретному спору и устранять потенциальные разногласия. Во-вторых, Канада полагает, что для ЮНСИТРАЛ принципиально важно обеспечить самое широкое возможное рассмотрение и распространение Правил о прозрачности и что, скорее всего, этого удастся достичь, если Правила будут включены в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ. В действительности Канада обеспокоена тем, что решение не включать Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в общий Арбитражный регламент может быть воспринято как

сигнал о том, что они имеют менее важное значение, чем общий регламент. В-третьих, Канада не разделяет обеспокоенности, высказанной в пункте 33 документа A/CN.9/783 в отношении включения Правил о прозрачности в общий Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ. В частности, Канада не опасается, что включение Правил о прозрачности создаст трудности для сторон в других видах споров или каким-либо образом сделает Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ нежелательным для коммерческих сторон. Правила о прозрачности не препятствуют коммерческим сторонам в спорах, не связанных с международными договорами, выбирать средства обеспечения конфиденциальности в соответствии с общими положениями Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Канада не видит оснований для беспокойства в отношении того, что коммерческие стороны каким-либо образом неправильно поймут четко сформулированные положения о применимости в Правилах о прозрачности только в силу того, что они включены в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в качестве дополнения. Наконец, Канада не разделяет мнения о том, что включение Правил о прозрачности в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в качестве дополнения каким-либо образом сделает их менее пригодными для использования другими учреждениями вместе с их арбитражными регламентами. Поскольку речь идет о вопросе редакционного характера, эти другие учреждения, несомненно, могли бы также легко ссылаться на дополнение и включить его в свои регламенты, как и в случае составления отдельного документа.

11. *Добавление к сноске к статье 1(4)*: Канада считает, что повторные сноски для определения установленного термина не требуются, поскольку в этом пункте уже содержится прямая сноска на Правила о прозрачности, в которых такое определение присутствует.

12. *Заглавие Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ*: В соответствии с практикой ЮНСИТРАЛ Канада предлагает озаглавить Арбитражный регламент с новой статьей 1(4) и дополнением, содержащим Правила о прозрачности, следующим образом: "Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (пересмотренный в 2013 году)".

Колумбия

[Подлинный текст на испанском языке]

[Дата: 30 апреля 2013 года]

1. В связи с решениями, принятыми Рабочей группой, делегация Колумбии в составе делегата из министерства торговли, промышленности и туризма и делегата из Управления по международным юридическим вопросам министерства иностранных дел, которые принимали участие в сессии, согласилась с содержанием согласованного проекта Правил, поскольку она сочла, что позиция Колумбии, ранее представленная членам межучрежденческого комитета ЮНСИТРАЛ, была соблюдена и поддержана.

2. Вместе с тем правительство Колумбии выражает сомнение в отношении пункта 6 проекта статьи 1, который в контексте данной статьи не обсуждался, но в докладе назван "одобренным". Как бы то ни было, эта новая формулировка не создает никаких проблем для нашей страны, поскольку этот

вопрос рассматривался в другой статье проекта правил и может с большей пользой, с организационной точки зрения, фигурировать в проекте статьи 1, поскольку ее цель заключается в том, что суды должны отдавать предпочтение целям правил перед любым действием или событием, которое может нанести ущерб таким целям.

3. В этой связи проект правил, обсужденный и поддержанный в ходе пятьдесят восьмой сессии Рабочей группы II, может быть одобрен в его нынешнем виде, когда он вновь будет обсуждаться на сорок шестой сессии Комиссии, которая состоится в Вене в июле 2013 года и в работе которой делегация Колумбии надеется активно участвовать.

4. В то же время важно отметить наличие нерешенного вопроса, представляющего огромный интерес для Колумбии, который обсуждался на пятьдесят восьмой сессии. Речь идет об обсуждении вопроса о том, в какой юридической форме будет составлен проект правил – в форме самостоятельных правил или в форме дополнения к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ 2010 года.

5. С учетом обсуждений, состоявшихся на предыдущих сессиях, позиция делегации Колумбии заключается в том, что Правила о прозрачности могут быть оформлены как самостоятельный документ. В этой связи они не должны содержать любой прямой ссылки на неприменение регламента ЮНСИТРАЛ в международных инвестиционных соглашениях и должны разрешать сторонам в споре принимать решение о том, желают ли они применять его или нет.

6. Аргументация не является четкой, поскольку, начиная с проекта статьи 1 о сфере применения, компромиссное предложение, принятое Рабочей группой на последней сессии, заключалось в использовании варианта, связанного с возможностью отказа, который подразумевает, что Правила о прозрачности должны применяться в качестве части Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года или дополнения к нему, если только стороны не договорились об ином. Таким образом, Правила могут быть оформлены как дополнение к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ. Вместе с тем пункт 7 проекта статьи 1 предусматривает, что Правила о прозрачности могут применяться к другим арбитражным регламентам, отличным от Регламента ЮНСИТРАЛ, и в документе A/CN.9/783 в конечном итоге подтверждается, что этот вопрос должен рассматриваться на следующей сессии Комиссии в июле 2013 года.

7. Эта тема и рассмотренный выше вопрос будут обсуждаться на сорок шестой сессии Комиссии. Оба элемента имеют решающее значение для того, удастся ли завершить на этой сессии обсуждения, для проведения которых и была создана Рабочая группа.

Сальвадор

[Подлинный текст на испанском языке]

[Дата: 30 апреля 2013 года]

Изучив документ A/CN.9/783, Генеральное управление выражает свое согласие с проектом статей и в интересах облегчения консенсуса не выдвигает никаких возражений против этих положений, несмотря на иную позицию Сальвадора в отношении статей 1 и 2.

Замечания в отношении проекта правил:

1. Проект статьи 1 – Сфера применения, пункт (2) раздела "Применимость правил" – Сальвадор согласен с текстом в квадратных скобках и поэтому предлагает снять эти квадратные скобки.
2. Раздел "Замечания" со сноской 6, пункты 7 и 8 под заголовком "Предложения редакционного характера" – Сальвадор согласен с тем, что в вводную часть пункта 2 следует добавить слова в квадратных скобках и что в сноске к статье 1 следует уточнить ссылки на "сторона международного договора" и "государство".
3. В отношении пункта 10 в том же разделе "Замечания" Сальвадор считает, что датой вступления в силу Правил о прозрачности должна быть дата их принятия Комиссией.
4. В отношении пункта 15 с подзаголовком "пункт 3" в разделе "Замечания", к которому относится сноска 8, Сальвадор согласен с замечанием Секретариата о неуместности сохранения предложенного примера в пункте 3 статьи 3; однако этот пример можно привести в сноске.
5. Что касается пункта 16 с подзаголовком "пункт 5" того же раздела "Замечания", то Сальвадор считает недостаточно ясной формулировку о том, что третьи стороны не должны оплачивать административные расходы, связанные с опубликованием. В этой связи он предлагает добавить в конце пункта 5 следующую формулировку: "[...], например расходы на фотокопирование или отправку документов, но не расходы, связанные с опубликованием, например загрузкой документов на веб-сайт реестра".
6. Генеральное управление согласно с замечаниями Секретариата в остальной части документа.

Япония

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 3 мая 2013 года]

1. Проект статьи 1: Япония поддерживает включение в проект пункта 2 формулировки в квадратных скобках "или (ii) арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами или на специальной основе согласно международному договору".
2. Сноска к проекту статьи 2: Ограничение квалификации сторон международных договоров, к которым будут применяться эти Правила,

исключит из сферы их применения те международные договоры, сторонами которых являются такие территории как Гонконг и Макао. Для уточнения сферы международных договоров, к которым будут применяться эти Правила, достаточно упомянуть "международное соглашение" со ссылкой на примеры его видов и характер его положений. Япония считает, что следующая пересмотренная сноска является достаточно ясной, чтобы включать любые международные соглашения, сторонами которой являются такие не относящиеся к государствам субъекты, как региональные организации экономической интеграции, Гонконг или Макао.

"* Для целей Правил о прозрачности термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" следует трактовать в широком смысле, как охватывающий любые международные соглашения, в том числе 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 инвестиционные договоры, если они содержат положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривают право инвесторов на обращение к арбитражному разбирательству при возникновении споров со сторонами этого международного договора."

3. Проект статьи 2: В нынешнем проекте не рассматривается ситуация, когда любая из сторон спора (обычно ответчик) опротестовывает применимость Правил о прозрачности. Будет ли этот вопрос рассматриваться в практических рекомендациях для хранилища?

4. Проект статьи 3: Предложение в квадратных скобках в пункте 3 является излишним, и его следует исключить.

Российская Федерация

[Подлинный текст на русском языке]

[Дата: 30 апреля 2013 года]

1. Пункт 1 статьи 6 проекта Правил предусматривает, что слушания для предоставления доказательств или для устных прений ("слушаний") являются публичными. Согласно пунктам 54, 56 и 57 доклада Рабочей группы о работе ее пятьдесят восьмой сессии ряд делегаций обращали внимание на необходимость отдельного рассмотрения возможности закрытия слушаний при наличии согласия обеих сторон в споре, вместе с тем соответствующие положения не нашли отражения в предложенном Секретариатом ЮНСИТРАЛ проекте Правил.

2. В связи с этим российская сторона рекомендует Секретариату Организации представить на рассмотрение Комиссии (или Рабочей группы) компромиссное предложение, предусматривающее право сторон договориться о проведении закрытых слушаний.

3. Пункт 5 статьи 7 проекта Правил предусматривает возможность отказа государства-ответчика от предоставления доступа к информации, если ее раскрытие будет считаться противоречащим существенным интересам безопасности. Полагаем, что в данном случае оценка "существенности"

интереса будет проводиться самим арбитражным судом, что представляется затруднительным, поскольку раскрытие такой информации затрагивает сферу публичных интересов государства-ответчика.

4. В связи с этим представляется, что термин "существенные интересы безопасности" нуждается в дополнительном пояснении.

5. Согласно пункту 84 доклада Рабочей группы о работе ее пятьдесят восьмой сессии эксперты единодушно высказали мнение о том, что ЮНСИТРАЛ является оптимальным учреждением для выполнения функции реестра согласно статье 8 проекта Правил.

6. Вопрос создания реестра публикуемой информации широко обсуждался на предыдущих сессиях Рабочей группы, вместе с тем представленный Секретариатом ЮНСИТРАЛ проект статьи 8 Правил не содержит конкретных предложений по урегулированию этого вопроса.

7. В отношении формы принятия проекта Правил считаем, что предпочтительным вариантом будет принятие Правил в качестве самостоятельного документа, что позволит обеспечить, по мнению российской стороны, более широкое их применение.

8. Кроме того, обращаем внимание, что проект Правил, предлагаемый в переводе на русский язык, нуждается в доработке с учетом специфики юридического содержания используемых понятий.

9. Дополнительные комментарии по проекту могут быть представлены российской стороной и на предстоящей сессии Комиссии (июль 2013 года).