



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
10 May 2010*
Russian
Original: English/Russian

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Сорок третья сессия

Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года

Урегулирование коммерческих споров: пересмотр Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ

Подборка замечаний от правительств и международных организаций

Содержание

	<i>Стр.</i>
II. Замечания, полученные от правительств и международных организаций	2
A. Замечания, полученные от правительств	2
Беларусь	2
Малайзия	3
Нидерланды	3
Норвегия	6
B. Замечания, полученные от международных организаций	11
1. Международные неправительственные организации	11
Международная ассоциация юристов (МАЮ)	11

* Задержка с представлением данной записки обусловлена ее несвоевременным получением.



II. Замечания, полученные от правительств и международных организаций

A. Замечания, полученные от правительств

Беларусь

[Подлинный текст на русском языке]

[Дата: 7 мая 2010 года]

Министерство иностранных дел Республики Беларусь совместно с Международным арбитражным судом при Белорусской торгово-промышленной палате рассмотрели проект пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (далее – Регламент).

В целом возражений относительно целесообразности пересмотра Регламента не имеется. Использование Регламента осуществляется на взаимной добровольной основе участвующими в арбитражном споре субъектами хозяйствования.

Вместе с тем Беларусь направляет ряд комментариев для возможного учета при рассмотрении текста проекта.

При определении компетентного органа, числа арбитров, места и языка арбитражного разбирательства в проекте типовой арбитражной оговорки для договоров (пункт 28 проекта Регламента) рекомендуется исходить из решения указанных вопросов по соглашению сторон арбитражного разбирательства. Такой подход позволит более полно учитывать мнение сторон спора при оформлении арбитражной оговорки.

Пункт 2 статьи 17 проекта предлагается изложить в следующей редакции: "Арбитражный суд не может продлить или сократить после предложения сторонам представить их позиции срок, установленный в настоящем Регламенте или согласованный сторонами". Подобное ограничение компетенции арбитражного суда целесообразно, поскольку суд, как таковой, действует лишь на основе волеизъявления сторон спора и в силу этого не должен лишать стороны возможности влиять на продолжительность отдельных процессуальных стадий.

Второе предложение статьи 5 следует изложить в редакции: "Полномочия указанных лиц (представителей) должны быть надлежащим образом заверены в соответствии с личным законом страны арбитражного разбирательства, имена и адреса таких лиц должны быть сообщены всем сторонам и членам арбитражного суда".

Предлагается из пункта 4 статьи 27 исключить слова "существенность и значимость". В отношении доказательств достаточны формальные характеристики допустимости и относимости. Дальнейшая оценка доказательств в ходе арбитражного разбирательства сама по себе предполагает их изучение в части существенности и значимости в рамках конкретного спора.

В пункте 1 статьи 35 слово "подходящим" следует заменить словосочетанием "подлежащим применению", а из пункта 3 данной статьи исключить слово "любых". Статья 35 регламентирует порядок применения иностранного права в рамках арбитражного разбирательства. Ограничение суда в применении подходящего права обусловлено тем, что, как правило, суд должен использовать конкретную коллизионную привязку для определения подлежащего применению права. Это позволит ограничить субъективный подход суда к спору и добиться большей объективности в применении норм иностранного права.

Малайзия

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 5 мая 2010 года]

Постоянное представительство Малайзии хотело бы предложить следующие поправки к проекту статьи 34 (2).

Предлагаемые поправки читаются следующим образом: "2. Арбитражное решение излагается в письменной форме и является окончательным и обязательным для сторон. Стороны выполняют все арбитражные решения незамедлительно. ["В той мере, в какой они юридически сделать это" – изъять] В результате принятия настоящего Регламента стороны отказываются от своего права на возбуждение пересмотра или обжалования или обращения в любой форме в отношении арбитражного решения в любой суд или другой компетентный орган, если это допустимо в соответствии с применимым правом, за исключением ходатайства об отмене арбитражного решения и процедур, связанных с выполнением и приведением в исполнение арбитражного решения".

Эти поправки продиктованы следующими соображениями: i) они дают возможность более лаконично изложить заинтересованным сторонам арбитражного разбирательства порядок и суть обязательств, вытекающих из данной статьи; и ii) они также гарантируют, что содержание статьи защищает права заинтересованных сторон и не противоречит внутреннему или применимому законодательству.

В то же время мы хотели бы заявить, что принятие предлагаемых поправок будет зависеть от мнений, которые могут быть высказаны другими членами ЮНСИТРАЛ на сорок третьей сессии Комиссии.

Нидерланды

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 5 мая 2010 года]

Прежде всего Нидерланды выражают свою признательность Секретариату ЮНСИТРАЛ за ту большую работу, которую он провел при подготовке настоящего проекта пересмотренного Регламента.

Приводимые ниже замечания касаются лишь нескольких статей. Это в основном положения, которые не были рассмотрены в полном объеме или в отношении которых еще не достигнуто договоренности по итогам сессии Рабочей группы, состоявшейся в феврале этого года в Нью-Йорке.

Статья 2 (1) (b). По мнению Нидерландов, фраза "или иным способом может быть получено" может быть изъята из текста без какого-либо ущерба для его смысловой нагрузки.

То же самое можно сказать и в отношении дополнения "ранее", которое даже способно ввести в заблуждение, создав впечатление, что достаточно доставить уведомление по бывшему адресу, указанному адресатом.

С другой стороны, фраза, взятая в скобки в настоящем проекте ("для целей получения такого уведомления") может быть уместной. Она позволит признать адресные данные неприемлемыми, если они только указаны с иной конкретной целью, чем доставка сообщений в рамках арбитражного разбирательства, причем в эту категорию могут входить уже не известные более адресату адресные данные.

С учетом вышесказанного предлагается следующая формулировка текста статьи 2 (1) (b): "считается полученным, если оно доставлено в обычное местожительство, в местонахождение коммерческого предприятия или по адресу, указанному адресатом для целей получения такого уведомления".

Статьи 11-14. Формулировка заглавия статей 11-13 в нынешнем виде читается как: "Раскрытие обстоятельств арбитрами и отвод арбитров". Пользователям Арбитражного регламента будет трудно догадаться, что в одном из этих положений речь идет о событии, наступающем в случае бездействия арбитра или в случае его юридической или физической неспособности совершить действие, но именно этому посвящена статья 12 (3). Эта проблема легко разрешима. Для этого текст статьи 12 (3) можно выделить в отдельное положение, а именно (новую) статью 13 под таким, например, заголовком, как "Бездействие арбитра или неспособность выполнять свои функции". Нынешние статьи 13-14, посвященные отводу арбитра, могут быть объединены в новую статью 14.

В отличие от Арбитражного регламента 1976 года ни нынешний проект статьи 14, ни любые другие положения настоящего проекта не дают ответа на вопрос о тех событиях, которые могут служить основанием для отвода арбитра. Эта проблема может быть более или менее решена, если заимствовать положения статьи 15 Типового закона. Первое предложение статьи 14 в ее нынешнем виде могло быть дополнено, с тем чтобы оно читалось следующим образом: "С учетом пункта 2, если мандат арбитра прекращает действовать в силу его или ее кончины, отвода, бездействия или неспособности выполнять свои функции, отмены его или ее мандата по согласию сторон, его или ее отставки или любой другой причины, новый арбитр назначается или выбирается (...)".

Статья 34 (2), третье предложение. В нынешнем виде текст предусматривает возможность отказа сторонами от своего права "в результате принятия настоящего Регламента". Взятая в кавычки фраза может быть изъята из текста. С другой стороны, возможно, имело бы смысл дополнить текст

указанием стороны, в соответствии с внутренним правом которой определяется действительность арбитражного решения, иными словами, чей закон применяется в арбитражном разбирательстве.

Поскольку, по мнению Рабочей группы, отказ от права обращения в суд не следует распространять на отмену арбитражного решения (см. A/CN.9/688, пункт 106), одобрения заслуживает по крайней мере первая фраза, взятая в квадратные скобки, в конце третьего предложения настоящего проекта статьи 34 (2): "за исключением ходатайства об отмене арбитражного решения". Лингвистических сложностей можно было бы избежать, используя на всех официальных языках формулировки, фигурирующие в соответствующих аутентичных текстах статьи V (1) (e) Нью-йоркской конвенции и статьи 34 Типового закона.

Для ясности изложения представляется целесообразным конкретно внести слова "пересмотр" и "обжалование" в том виде, в каком они фигурируют в квадратных скобках в третьем предложении настоящего проекта статьи 34 (2). Не представляется целесообразным сохранение взятой в квадратные скобки третьей фразы в третьем предложении нынешнего проекта статьи 34 (2), которая предусматривает исключение для процедур, связанных с выполнением и приведением в исполнение арбитражного решения, из сферы действия отказа от права на обращение в суд. Такой вид процедуры не может быть отнесен к категориям обращения, пересмотра или обжалования и поэтому он не нуждается в исключении из возможной процедуры отказа от права на обращение в суд.

С учетом всего вышесказанного предлагается следующая формулировка третьего предложения статьи 34 (2): "В той мере, в какой они юридически способны сделать это в соответствии с законодательством места арбитража, стороны отказываются от своего права на возбуждение, пересмотр, обжалование или обращение в любой форме в отношении арбитражного решения в любой суд или другой компетентный орган, за исключением ходатайства об отмене арбитражного решения".

Статья 41 (3) и некоторые другие положения. Хотя Рабочая группа решила добавить слова "и расходов" после слова "гонораров" в том виде, в котором оно фигурировало в проекте статьи 41 (см. A/CN.9/688, пункт 120), есть сомнение в целесообразности внесения их также в статью 41 (3), где говорится, что незамедлительно после своего образования арбитражный суд сообщает сторонам "предлагаемую им методику определения размеров гонораров и расходов". Насколько это применимо к расходам? Понимается ли под этим какой-либо специальный метод определения и в чем он состоит? Применительно к гонорарам эта формулировка вызывает меньше вопросов ввиду ее привязки к статье 41 (2) и ссылки на "ставки" в самой статье 41 (3).

В статье 43 (3) и некоторых других положениях одна из функций отнесена к ведению компетентного органа. В статье 43 (4) такая функция сопровождается дополнением, гласящим, что "если таковой орган не согласован или не назначен, то эту функцию уполномочен выполнять Генеральный секретарь ППТС". Это дополнение уместно в силу того, что на практике не всегда имеется задействованный в процессе компетентный орган. Однако, если это так, то возникает вопрос: не следует ли внести это

дополнение также в статью 41 (3) и некоторые другие положения, такие, как статьи 13 (4) и 14 (2)?

Статья 41 (4). В последнем предложении статьи 41 (4) нынешнего проекта речь идет о внесении поправок компетентным органом ППТС. В нем, в частности, предусматривается исправление арбитражного решения "в соответствии со статьей 38". Те поправки, о которых здесь идет речь, вряд ли можно отнести к ошибкам или упущениям. Еще одной проблемой является то, что не все положения статьи 38 применимы в данном случае. С учетом сказанного предлагается заменить последнее предложение следующим текстом: "Любые такие поправки (...) в свое арбитражное решение. Если арбитражное решение уже вынесено, то поправки вносятся в форме исправления к арбитражному решению. При этом применяется пункт 3 статьи 38".

Норвегия

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 6 мая 2010 года]

Министерство юстиции Норвегии с удовлетворением отмечает, что Рабочая группа II ЮНСИТРАЛ (Арбитраж и согласительная процедура) завершила свою работу по пересмотру Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и надеется, что на сорок третьей сессии Комиссии этим летом удастся провести заключительный обзор и принять пересмотренный вариант Арбитражного регламента. Норвегия активно поддерживает текущую деятельность Рабочей группы II ЮНСИТРАЛ (Арбитраж и согласительная процедура) и принимает активное участие в проходящих в ней дискуссиях.

Мы отмечаем, что Секретариат оказывает постоянную и неоценимую поддержку Рабочей группе, и хотели бы воспользоваться представившейся возможностью поблагодарить Секретариат за помощь и работу.

В качестве общего замечания хотели бы подтвердить, что, по нашему мнению, проект пересмотренного Арбитражного регламента, представленный вниманию Комиссии, отвечает критериям мандата, возложенного на Рабочую группу II. Ниже приводится ряд замечаний относительно конкретных статей, заслуживающих комментария. Те пересмотренные статьи, по которым у нас нет замечаний, следует считать для нас приемлемыми.

Статья 2 (Уведомление и исчисление сроков)

Предлагаемые изменения к статье 2 основной целью имеют отразить современную практику обмена корреспонденцией и охватывают возможную ситуацию недоставки уведомлений кому-либо из поименованных адресатов. Обе цели заслуживают поддержки. В частности, в силу того, что в статье не приводится подробного списка средств связи, которые можно использовать для направления уведомлений, предлагаемая формулировка открывает возможность для использования новых средств связи, еще не известных на сегодняшний день, но которые в будущем могут стать общепринятой практикой. Такой шаг заслуживает поддержки.

Пункт 1 (b), среди прочего, допускает направление уведомлений по адресу, ранее указанному адресатом, и содержит формулировку, взятую в квадратные скобки, где говорится, что указание адреса совершается "для цели получения такого уведомления". Оговаривание цели указания адреса представляется разумным. Тем не менее предложенную формулировку можно было бы интерпретировать как ожидание, что указание на адрес необходимо давать для каждого уведомления. Такое требование было бы излишним. Формулировка более общего плана могла бы позволить избежать такого толкования, к примеру: "указанному в целях получения уведомлений, связанных с арбитражным разбирательством".

Как представляется, следует стремиться к тому, чтобы налагаемые Арбитражным регламентом формальные требования не были строже, чем это необходимо. Как представляется, было бы излишним требовать, чтобы все уведомления (если только они не были доставлены адресату физически) доставлялись средством связи, которое "обеспечивает запись содержащейся в нем информации и подтверждает факт направления и получения", как это предусмотрено в пункте 1 (b). Такая формулировка, как представляется, не учитывает два вида средств связи, которые наиболее широко используются в арбитражной практике, а именно: заказные письма и курьерскую почту. Ни то, ни другое не предусматривает записи содержащейся в конвертах информации.

Кроме того, такая формулировка не учитывает возможную ситуацию, когда адресат отказывается принять доставленное отправление. Это позволило бы любой стороне воспрепятствовать дальнейшему ходу арбитражного разбирательства путем простого отказа принять доставленную корреспонденцию.

Во избежание возникновения указанных выше последствий предлагаемой формулировки в пункте 1 (b) можно было бы указать, что уведомление направляется средствами связи, "которые обеспечивают запись, подтверждающую факт передачи или попытку доставить уведомление".

Статья 16 (Исключение ответственности)

Основная цель этого положения – избежать возможности предъявления исков арбитражным судам и институтам, участвующим в разбирательстве, за их действия в ходе арбитражного разбирательства. Риск стать объектом таких исков может, в частности, привести к противоправному давлению; в этой связи принцип, заложенный в предлагаемом предложении, заслуживает поддержки.

Для начала необходимо отметить, что наличие ответственности регулируется применимым законом, а не соглашением между сторонами. Соглашение между сторонами может в определенной степени (устанавливаемой применимым законом) распределять финансовые последствия между сторонами. Арбитражный регламент – это соглашение между сторонами. Поэтому он не может устанавливать наличие ответственности, но может распределять ее последствия между сторонами. Предлагаемая в данном случае формулировка может привести к иному толкованию и может потребовать согласования с применимым законом. В частности, оговорка "за исключением случаев намеренных противоправных действий" может иметь разное толкование в зависимости от юридической практики государств. Кроме того, такая оговорка может создать впечатление,

что Арбитражный регламент создает ответственность за намеренные противоправные действия, даже если такая ответственность не предусмотрена применимым законом.

Этих трудностей можно было бы избежать, используя следующую формулировку: "Стороны, если это допускается применимым правом, отказываются от права предъявлять иски арбитрам [...]".

Статья 17 (Общие положения)

Пункт 5 этой статьи при определенных обстоятельствах позволяет арбитражному суду разрешить третьему лицу вступить в арбитражное разбирательство. Наделение суда таким полномочием при условиях, оговариваемых в этом положении, представляется оправданным. Если вступление третьей стороны наносит ущерб любой из сторон, это положение дает суду возможность отказать в нем.

Было бы целесообразным указать на то, что в качестве дополнительной причины отказа во вступлении третьей стороны в разбирательство выступает возможность того, что вступление третьей стороны в разбирательство может сказаться на действительности или возможности приведения арбитражного решения в исполнение. Вступление в разбирательство третьей стороны может лишить эту сторону ее основного права участвовать в формировании арбитражного суда, что может иметь последствия для действительности и возможности приведения арбитражного решения в исполнение. Предлагаемая в данном случае дополнительная формулировка обратит внимание арбитражного суда на тот факт, что ущерб сторонам не является единственным основанием для отказа в вступлении третьей стороны в разбирательство.

Статья 34 (Форма и юридическая сила арбитражного решения)

Предлагаемые поправки ко второму пункту этой статьи направлены на то, чтобы позволить сторонам вступать в договоренность относительно исключений из права на возбуждение обжалования или пересмотра арбитражного решения, которые выходят за пределы оснований, перечисленных в Типовом законе и Нью-Йоркской конвенции, таких, как обжалование по вопросу права согласно разделу 69 Закона Англии об арбитраже. Пересмотренный вариант статьи 34 не должен все же предусматривать отказ сторон от права просить о пересмотре арбитражного решения согласно статье 34 Типового закона или соответствующему положению применимого арбитражного права или их отказ от права возражать против приведения арбитражного решения в исполнение в соответствии со статьей 36 Типового закона или статьей V Нью-Йоркской конвенции. Этот принцип был подтвержден Рабочей группой после продолжительного обсуждения и заслуживает поддержки. Было бы весьма нелогичным допускать, чтобы Арбитражный регламент предусматривал возможность отказа от судебного контроля, предусматриваемого Типовым законом и Нью-Йоркской конвенцией. В частности, Типовой закон в последней редакции 2006 года не позволяет сторонам вступать в такие договоренности об исключениях. Было бы весьма удивительным, если бы Арбитражный регламент предусматривал автоматическую договоренность об исключении: тем самым он допускал бы возможность исключения, которое не допускается в соответствии с Типовым

законом, с которым Регламент, предполагается, находится в полном соответствии.

И все же в пересмотренной статье 34 могут по-прежнему даваться невыполнимые обещания.

Первый вопрос, который вызывает озабоченность, состоит в том, что общий отказ от права на обращение в суд без указания на предмет обращения был бы неэффективным и вводящим в заблуждение. В большинстве правовых систем (в том числе в Типовом законе) сторонам не позволяется отказываться от права на обращения, направленные против арбитражного решения. В тех немногих системах, где от такого права отказываться разрешается, как правило, общего соглашения недостаточно, и необходимо соглашение по конкретным формам обращений. Поэтому было бы ошибочным включать в статью 34 общий отказ от обращений без указания их формы.

Второй вопрос, который вызывает озабоченность, состоит в том, что общая оговорка, как она содержится в предлагаемом тексте ("в той мере, в какой они юридически способны сделать это"), не даст читателю достаточной информации. Неинформированный читатель не подозревает, что в большинстве правовых систем не допускается отказ от обращений, направленных против арбитражного решения, или что в тех немногих системах, где такой отказ возможен, он оговаривается рядом требований, без которых отказ недопустим.

Третий вопрос, который вызывает озабоченность, состоит в том, что перечень исключений из отказа от обращений в предлагаемой формулировке ("за исключением ходатайства...") может быть неточным, поскольку он должен охватывать все формы обращений, от которых в любой момент в течение периода действия Арбитражного регламента нельзя отказаться во всех потенциально применимых правовых системах. Вопрос о том, от каких средств правовой защиты можно отказаться, остается на усмотрение применимого права; в силу этого давать какой-либо список этих средств в Арбитражном регламенте представляется неуместным.

Озабоченность по поводу этих вопросов можно было бы снять, дав формулировку, содержащую более конкретные положения по поводу того, от чего отказываются стороны, в то же время избежав включения перечня тех средств правовой защиты, от которых стороны не отказываются. Эта формулировка могла бы читаться следующим образом:

"Стороны отказываются от своего права на возбуждение пересмотра, обжалования или обращения в любой форме в отношении арбитражного решения в любой суд или другой компетентный орган, от которого можно отказаться согласно применимому праву и отказ от которого не требует конкретной договоренности".

Статья 35 (Применимое право)

Изменения, предлагаемые к первому пункту этой статьи, нацелены на то, чтобы предоставить сторонам и арбитражному суду большую свободу в выборе применимого права. Первое изменение касается выбора сторонами применимого права. Если прежде от сторон ожидался выбор "права", подлежащего применению при решении спора по существу, в пересмотренном

варианте им позволяется выбирать "нормы права". Это расширяет выбор сторон, поскольку "право" обычно толкуется как государственное законодательство, в то время "нормы права" толкуются как любой свод норм, не обязательно производных от государственного права законодательства. В формулировке варианта 1976 года сторонам было позволительно требовать от арбитражного суда применения норм права при решении спора по существу. Для этого стороны должны были заранее включать эти нормы права в свой договор, после чего арбитражный суд был вынужден руководствоваться ими. В пересмотренном варианте выбор сторонами норм права толкуется как более высокая ступень в иерархии применимых источников: они не только должны быть просто включены в договор, но и подняты до уровня регулирующего права. Вторая поправка внесена во второе предложение этого положения и касается выбора арбитражным судом применимого права в том случае, когда стороны не сделали такого выбора. Если в первоначальной версии арбитражному суду поручалось сделать выбор регулирующего права путем применения коллизионных норм международного частного права, которые считаются применимыми в данном деле, то в пересмотренном варианте нет упоминания о коллизионных нормах или международном частном праве. Как представляется, арбитражному суду предоставлена полная свобода в определении критериев выбора применимого права. Эти два изменения в тексте направлены на то, чтобы дать большую гибкость выбора в рамках Арбитражного регламента. Сторонам следует предоставить свободу принятия решения о тех нормах, которые, по их мнению, следует применять к их спору, и арбитражный суд должен иметь свободу выбора права, которое он хотел бы применять при условии, что это не противоречит желанию сторон.

Следует все же указать на то, что Арбитражный регламент не имеет возможности устанавливать столь безграничную гибкость в выборе применимого права. Действительность и возможность приведения в исполнение арбитражного решения зависят от применимого права и положений Нью-йоркской конвенции. В этом плане Типовой закон ЮНСИТРАЛ (статьи 34 и 36) и Нью-йоркская конвенция (статья V) косвенно налагают ограничения на свободу сторон и арбитражного суда в выборе применимого права. Согласно этим инструментам ЮНСИТРАЛ решение суда считается недействительным или не приводимым в исполнение, если одна из сторон арбитражного соглашения была в какой-либо мере недееспособна по своему закону, если судебное решение было вынесено по вопросу, неподсудному по закону суда или если решение противоречит публичному порядку суда. Прецедентное право свидетельствует о том, что непринятие во внимание применимого права в таких сферах, как трудовые соглашения, защита конкуренции, несостоятельность, корпоративные вопросы, имущественные отношения, или дистрибьюторские услуги, чревато последствиями для действительности и возможности приведения в исполнение судебного решения. Несмотря на решительные сигналы, посылаемые в пересмотренном варианте статьи 35, право каждой стороны и право суда следует принимать во внимание при определении правоспособности, подсудности и публичного порядка. Из сказанного видно, что стороны и арбитражный суд не имеют полной свободы выбора применимого права.

В статье 1.3 Арбитражного регламента содержится общая оговорка, гласящая, что Арбитражный регламент не может противоречить императивным

нормам применимого к арбитражу права. Даже если предположить, что сторона осознала актуальность этой нормы в контексте выбора применимого права, совсем не обязательно, что статья 1.3 содержит достаточное предостережение относительно возможных последствий свободного выбора применимого права для действительности арбитражного решения. Это объясняется тем, что статья 1.3 содержит оговорку в отношении императивных норм права, действующего в стране арбитражного разбирательства, в то время как возможность приведения арбитражного решения в исполнение определяется правом страны его исполнения. Кроме того, под этими двумя системами права понимается законодательство каждой из сторон, когда речь заходит о действительности арбитражного решения.

Во избежание создания ситуации, при которой пересмотренный вариант статьи 35 Арбитражного регламента создавал бы ложное впечатление, что у сторон и арбитражного суда имеется полная свобода выбора применимого права, было бы желательным дополнить каждое предложение первого пункта такой формулировкой, как: "с учетом последствий для действительности арбитражного решения и возможности его приведения в исполнение".

В. Замечания, полученные от международных организаций

1. Международные неправительственные организации

Международная ассоциация юристов (МАЮ)

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 4 мая 2010 года]

От имени Арбитражного комитета МАЮ мы предлагаем наши небольшие замечания к конкретным статьям проекта пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, принятого Рабочей группой на ее пятьдесят второй сессии.

Проект статьи 12 (1): мы предлагаем редакторскую правку, предусматривающую замену фразы "сомнения в его беспристрастности или независимости" фразой "сомнения в его или ее беспристрастности или независимости".

Проект статьи 17 (1): при том, что содержащаяся в статье 15 (1) Регламента 1976 года ссылка на "полную" возможность может показаться излишне категоричной, нынешний проект может вызвать критику по той причине, что он не обеспечивает достаточной защиты права сторон быть заслушанными. В этой связи можно было бы предложить внести поправку в первое предложение статьи 17 (1), гласящую: "предоставление ... разумной возможности для изложения своей позиции".

Проекты статей 20 и 21: мы предлагаем дополнить проекты статей 20 и 21 положением о том, что исковое заявление и возражение по иску могут включать просьбу о вступлении в разбирательство третьей стороны, в соответствии с проектом статьи 17 (5).

Проект статьи 22: аналогичным образом мы предлагаем внести в проект статьи 22 ссылку на возможность для стороны изменять или дополнять свои

исковые требования или возражения путем включения в них просьбы о вступлении в разбирательство третьей стороны.

Проект статьи 23 (1): при том, что мы понимаем смысл дискуссии, которая привела к замене предыдущей формулировки статьи 21 "обладает правом вынести постановление" словами "может вынести постановление", последняя формулировка может быть воспринята как шаг назад по сравнению с нормами 1976 года, которые никогда не создавали больших проблем. Кроме того, глагол "может" носит разрешительный характер, что может быть истолковано как позволение арбитражному суду не принимать постановления относительно своей юрисдикции, в то время как он обладает таким полномочием и закон, применимый к арбитражному разбирательству, обязывает его к этому. В заключение можно указать на то, что проект статьи 1 (3) в достаточной степени отвечает на гипотетическую ситуацию возникновения коллизии между этими нормами и любыми императивными положениями закона, применимого к арбитражному разбирательству в вопросах имеющих у арбитров полномочий выносить постановления относительно своей юрисдикции.

Проект статьи 33 (2): ограничение возможности вынесения решений арбитрам-председателем процессуальными вопросами вряд ли соответствует наиболее прогрессивным институциональным нормам арбитражного разбирательства, и мы считаем, что это положение следует изменить в том смысле, что в отсутствие большинства арбитров решение может выноситься арбитрам-председателем единолично.

Проект статьи 35 (1): Арбитражный комитет МАЮ осознает, что формулировка статьи 35 (1) уже была предметом продолжительных дискуссий. Тем не менее мы обращаем внимание на то, что нынешняя отсылка во втором предложении к "праву, которое он сочтет подходящим", в отсутствие определенного выбора сторон, может быть истолкована как исключаящая полномочия арбитражного суда применять транснациональные нормы права, такие как принципы УНИДРУА. Такое толкование противоречило бы наиболее прогрессивным решениям, принятым в рамках институциональных норм (статья 17 (1) регламента Международного арбитражного суда (МАС), статья 22 (3) регламента Лондонского суда международного арбитража (ЛСМА), статья 33 Швейцарского регламента и т.д.). Как представляется, такое толкование противоречило бы транснациональному характеру международного арбитража. По мнению Арбитражного комитета МАЮ, не следует допускать возможности возникновения такого толкования, поскольку не имеет смысла обязывать арбитражный суд применять какой-либо национальный закон, если стороны не сделали своего выбора (и к тому же стремились избежать подчинения своего договора законам конкретного государства). В целях устранения любых противоречий по этому вопросу Арбитражный комитет МАЮ предлагает следующую новую формулировку второго предложения статьи 35 (2): "При отсутствии такого согласия сторон арбитражный суд применяет право или нормы права, которые он сочтет подходящими".