



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
1 June 2010*
Russian
Original: English/French/Spanish

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
Бельгия	2
Колумбия	3
Лаосская Народно-Демократическая Республика	3
Сенегал	4
B. Замечания, полученные от международных организаций	5
1. Международные неправительственные организации	5
Французский арбитражный комитет	5

* Настоящая записка представлена с задержкой по причине позднего срока ее получения.



II. Замечания, полученные от правительств и международных организаций

A. Замечания, полученные от правительств

Бельгия

[Подлинный текст на французском языке]
[26 мая 2010 года]

Бельгия благодарит Секретариат за подготовленный им высококачественный документ в целях содействия рассмотрению и принятию Комиссией проекта пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

Интенсивные усилия, приложенные Рабочей группой под выдающимся руководством ее Председателя, привели к подготовке прекрасного текста, относительно которого Бельгия хотела бы представить нижеследующие замечания, которые будут дополнены устно в ходе сессии.

1) Включенное в пункт 3 статьи 2 разъяснение относительно того, что уведомление должно доставляться с помощью любого средства связи, которое обеспечивает запись, в том числе факта получения, является весьма уместным и должно удовлетворительным образом обеспечить правовую определенность, столь необходимую в этой области.

С учетом особой важности этого вопроса на этапе направления первоначального уведомления в текст пункта 3 статьи 4 или пункта 2 статьи 17 может быть дополнительно включено новое предложение, оговаривающее, что в случае, если ответчик не участвует в процедуре образования третейского суда, этот суд должен удостовериться в том, что ответчик получил уведомление об арбитраже, которое предусматривается в пункте 2 статьи 3.

2) В пункте 2 статьи 27 каждой из сторон предоставляется право представлять любых лиц в качестве свидетелей и оговаривается, что это право применяется "независимо от того, является ли такое лицо стороной арбитражного разбирательства".

Эта последняя оговорка в ее нынешней формулировке означает, что стороны имеют право сами выступать в качестве свидетелей, что представляется спорным.

В то же время важно обеспечить достижение цели этой статьи, состоящей в том, чтобы разрешить старшему должностному лицу соответствующего предприятия или любому другому представителю этого предприятия выступать в качестве свидетеля.

В силу этого предлагается заменить формулировку "независимо от того, является ли такое лицо стороной арбитражного разбирательства и связано ли оно с какой-либо из сторон каким бы то ни было образом" словами "даже если это лицо является лицом, через которое действует сторона или которое действует по поручению стороны, подчинено ей или связано с ней каким-либо иным образом".

Это позволит обеспечить достижение цели данной статьи, сохранив проводимое в праве различие между юридическим лицом как таковым, которое само является стороной арбитража, и любым физическим лицом, представляющим это юридическое лицо или участвующим в его операциях, которое само по себе не является "стороной" арбитража.

3) В новом пункте 2 статьи 29 вводится полезное новое положение, при том что первое предложение текста может быть дополнено путем включения слов "(...) беспристрастности и независимости от сторон, их юридических консультантов и арбитражного суда", как это предлагала одна из делегаций в ходе последней сессии Рабочей группы.

4) В статье 34 следует сохранить заключенные в квадратные скобки слова в конце пункта 2, с тем чтобы прямо оговорить точный объем отказа, что представляется крайне важным в интересах обеспечения правовой определенности.

В этой же статье 34 было бы полезно сохранить пункт 7 бывшей статьи 32.

5) И наконец, заключенные в квадратные скобки слова в пункте 4 статьи 41 "согласно пункту 4 статьи 6" не охватывают гипотетический случай отсутствия компетентного органа, о чем говорится в предыдущем предложении пункта 4 статьи 41.

В силу этого представляется предпочтительным исключить эти слова, а также второе предложение текста пункта 4 статьи 6 и пересмотреть редакцию предыдущего предложения пункта 4 статьи 41 следующим образом:

"В течение 15 дней после получения информации о размерах гонораров и расходов, установленных арбитражным судом, любая из сторон может передать этот вопрос на рассмотрение компетентному органу или, если таковой не согласован или не назначен или если компетентный орган отказывается или не может принять какое-либо решение, на рассмотрение Генеральному секретарю ППТС".

Колумбия

[Подлинный текст на испанском языке]
[27 мая 2010 года]

Требование о том, чтобы ответчик указывал в ответе на уведомление об арбитраже наименование и контактные данные каждого ответчика, как об этом говорится в пункте 1(a) проекта статьи 4, предусматривать не следует.

Лаосская Народно-Демократическая Республика

[Подлинный текст на английском языке]
[18 мая 2010 года]

Мы считаем, что пересмотренный Регламент сохраняет первоначальную структуру текста, его дух и стиль изложения. Первоначальный Регламент

(вариант 1976 года) состоит из 41 статьи, а пересмотренный вариант – из 43 статей. Нам известно, что в Рабочей группе сохраняются определенные разногласия по некоторым статьям: проекту статьи 2, проекту статьи 6, пункту 2 проекта статьи 34 и пунктам 3 и 4 проекта статьи 41.

В целом мы выражаем согласие с проектом пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, но хотели бы, однако, высказать замечание о том, что терминология и формулировки, использованные в Регламенте, должны быть более понятными, с тем чтобы облегчить его принятие и использование в арбитражном процессе теми странами, которые не являются англоязычными. Например, наши сотрудники считают, что формулировки, использованные в Согласительном регламенте ЮНСИТРАЛ (вариант 1980 года), являются более понятными, чем формулировки Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Мы выражаем надежду на то, что сложные формулировки, использованные в пересмотренном Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ, будут упрощены.

Сенегал

[Подлинный текст на французском языке]
[21 мая 2010 года]

Проекты статей 20 и 21: предложенная редакция этих двух новых статей является более полной и более подробной, чем редакция соответствующих положений в варианте 1976 года.

Важное нововведение, которое следует только приветствовать, состоит в предоставлении истцу возможности рассматривать, по своему выбору, уведомление об арбитраже в качестве искового заявления. Соответственно ответчик может рассматривать свой ответ на уведомление как возражения по иску. Это позволяет выиграть время, поскольку исковые заявления и ответы на них, как правило, представляют собой нечто большее, чем простое воспроизведение сути требований и возражений против них.

Проект статьи 23: пункт 2 касается отвода третейского суда по неподсудности. Во втором предложении текста предусматривается, что "назначение стороной арбитра или ее участие в назначении арбитра не лишает сторону права сделать такое заявление об отводе". Здесь возникает вопрос о том, имеется ли в виду заявление об отводе третейского суда по неподсудности или заявление, связанное с возражением против назначения того или иного арбитра. Данный текст было бы целесообразно пояснить.

Проект статьи 26: новый вариант статьи 26, с учетом важности рассматриваемого вопроса, является более подробным и полным, чем статья 26 варианта 1976 года.

Проект статьи 28: В последнем предложении текста пункта 3 предусматривается, что свидетель, являющийся стороной арбитражного разбирательства, удаляться не должен. С тем чтобы избежать проблем в понимании данного положения, в том или ином месте текста следует оговорить возможность того, что свидетели будут являться сторонами арбитражного разбирательства.

Проект статьи 32: термин "незамедлительно" может вызвать проблемы толкования в практике применения правила об отказе от права на возражения, поскольку он предполагает существование определенного срока; в силу этого текст необходимо уточнить.

Проект статьи 34: в пункте 1 статьи 34 предусматривается, что третейский суд вправе выносить отдельные арбитражные решения по различным вопросам в разное время. В этой связи предпочтительной является формулировка варианта 1976 года, поскольку в ней говорилось об общепринятой классификации арбитражных решений по различным видам. Отсутствие классификации может вызвать трудности в понимании характера арбитражного решения, выносимого судом.

В. Замечания, полученные от международных организаций

1. Международные неправительственные организации

Французский арбитражный комитет (ФАК)

[Подлинный текст на французском языке]
[17 мая 2010 года]

Французский арбитражный комитет, в своем качестве наблюдателя, создал рабочую группу, которой было поручено следить за ходом пересмотра Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. В результате усилий, приложенных этой рабочей группой, были сформулированы нижеследующие замечания.

Проект пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ был изучен со всей тщательностью. Предлагаемые поправки отвечают цели, поставленной Комиссией: добиться более точных формулировок при сохранении гибкости и духа текста. Задача модернизации текста, не умаляя его качества, послуживших причиной успеха, была, по нашему мнению, решена и полностью выполнена.

Поправки, содержащиеся в проекте пересмотренного Регламента, содействуют повышению предсказуемости и эффективности арбитражных процедур. Мы с особым удовлетворением отмечаем многочисленные меры, принятые с целью ускорения разбирательства и повышения его эффективности. Речь идет, например, о налагаемом на ответчика обязательстве дать ответ на уведомление об арбитраже до образования третейского суда; сокращении различных сроков применительно к образованию третейского суда; субсидиарном правиле о назначении единоличного арбитра; и возлагаемых на председателя суда полномочиях принимать единоличные решения в случае отсутствия большинства. Кроме того, тот факт, что в тексте учтены прогрессивные моменты в развитии арбитражной процедуры, в частности за счет уделения более пристального внимания принципу равенства и правам защиты, является, по нашему мнению, особенно отрядным явлением.

С учетом этого Французский арбитражный комитет безоговорочно поддерживает прекрасный проект, подготовленный Рабочей группой ЮНСИТРАЛ. Изложенные ниже замечания носят, таким образом,

избирательный характер и задуманы исключительно в качестве предложений для обсуждения.

1) Назначение председателя третейского суда

В соответствии с пунктом 1 статьи 9 председатель третейского суда избирается двумя арбитрами, назначенными сторонами. Пересмотренный вариант текста не предусматривает проведения арбитрами консультаций со сторонами до выбора кандидата на эту должность. В силу этого статья 9 может быть истолкована как исключающая проведение таких консультаций. В то же время консультации арбитров со сторонами до выбора председателя представляют собой обычную практику¹.

Тем не менее представляется предпочтительным указать, что арбитры могут, по своему выбору, проводить консультации со сторонами, с тем чтобы избежать превращения процедуры создания третейского суда в тех случаях, когда проведение таких консультаций затруднено, в весьма обременительное занятие.

Статья 9 могла бы быть изменена следующим образом: "1. В случае, когда должны быть назначены три арбитра, каждая сторона назначает по одному арбитру. Назначенные таким образом два арбитра после консультаций со сторонами, если они примут решение об этом, избирают третьего арбитра, который выступает в качестве арбитра-председателя арбитражного суда".

2) Многосторонний арбитраж

Наше внимание также привлек вопрос о многостороннем арбитраже.

В пересмотренной статье 10 учтены некоторые законы, требующие уважения принципа равенства сторон при образовании третейского суда. Практика, согласно которой компетентный орган назначает арбитра от имени тех сторон, которые не сделали такого назначения, при сохранении любого арбитра, назначенного другой стороной, может противоречить соображениям публичного порядка. Французский кассационный суд² заключил, что принцип равенства требует, чтобы компетентный орган назначал не только арбитра от сторон, отказавшихся сделать совместное назначение, но также и арбитра от противной стороны, причем в случае необходимости ранее сделанные назначения должны быть отозваны.

В статье 10 это требование учтено, а решение вопроса о том, отзывать ли уже сделанные назначения, оставлено на усмотрение компетентного органа. Свобода усмотрения, предусмотренная для этого случая, может быть объяснена тем фактом, что принцип равенства толкуется подобным образом не во всех национальных правовых системах. В то же время, какое бы национальное законодательство ни применялось, было бы, возможно, целесообразно указать, что при образовании третейского суда должен уважаться принцип равенства сторон.

¹ См., например, пункт 2(b) статьи 37 Конвенции о создании Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), в которой устанавливается, что председатель третейского суда должен назначаться по соглашению сторон.

² Cour de cassation, Première chambre civile, 7 January 1992, *Sociétés BKMI et Siemens c. société Dutco*, *Revue de l'Arbitrage*, 1992, pp. 473-482.

В этих целях в пункт 3 статьи 10 можно было бы добавить соответствующую формулировку: "Если не удастся учредить арбитражный суд в соответствии с настоящим Регламентом, то компетентный орган, по просьбе любой из сторон, учреждает арбитражный суд и при этом может отозвать любое ранее произведенное назначение и назначить или переназначить каждого из арбитров, а также назначить одного из них в качестве арбитра-председателя, при уважении принципа равенства сторон".

3) Процедура в отношении отвода арбитра: указание компетентным органом оснований принятия своих решений

Было бы, возможно, целесообразно предусмотреть требование о том, что компетентный орган должен указывать основания, на которых принимаются его решения относительно отвода арбитров. Такая мера будет отвечать законной заинтересованности сторон в том, чтобы им были сообщены причины принятия решения, которое может сыграть кардинальную роль в определении хода разбирательства по спору³. Неуказание компетентным органом мотивировки своих решений предполагает, что он пользуется высокой степенью доверия со стороны участников разбирательства. В то же время в некоторых случаях компетентный орган заранее сторонам не известен; это соображение свидетельствует против априорного предположения о наличии такой степени доверия.

Также представляется уместным оговорить, что такие решения должны приниматься в течение разумного срока, с тем чтобы избежать излишнего затягивания процедур в случае, когда компетентный орган не принимает достаточно оперативных мер.

Проект статьи 13: "4. Если в течение 15 дней с даты уведомления об отводе не все стороны соглашаются с отводом и если отводимый арбитр сам не отказывается от должности, сторона, заявляющая отвод, может продолжить процедуру отвода. В таком случае она в течение 30 дней с даты уведомления об отводе обращается с просьбой о вынесении компетентным органом в разумный срок мотивированного решения об отводе".

4) Режим обеспечительных мер

Особое удовлетворение вызывают разъяснения относительно режима обеспечительных мер, поскольку они знакомят стороны с конкретными рамками применения подобных процедур. Это в особенности относится к информации о тех видах мер, которые могут быть приняты (пункт 2 статьи 26), и о тех критериях, которые лежат в основе решения о предписании таких мер (пункт 3 статьи 26).

Было бы, возможно, также полезно указать, что решение, предписывающее обеспечительные меры, может быть вынесено в форме

³ См., например, стратегию, использованную сторонами в деле "National Grid c. Argentine", которые, хотя арбитраж между ними и проводился на основании Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, согласились представить свою просьбу об отводе одного из арбитров на рассмотрение Лондонского суда международного арбитража (ЛСМА), поскольку этот Суд мотивирует свои решения по таким просьбам; cf. "The conduct of the arbitration", in *International Arbitration and Mediation: A Practical Guide*, M. McIlwrath and J. Savage (Alphen aan den Rijn, Netherlands, Kluwer Law International, 2010), § 5-097.

арбитражного решения, как об этом говорится, например, в Типовом законе ЮНСИТРАЛ (пункт 2 статьи 17) и в Арбитражном регламенте Международной торговой палаты (МТП) (пункт 1 статьи 23)⁴. Наличие подобного положения могло бы облегчить принудительное исполнение обеспечительных мер в некоторых национальных арбитражных судебных органах.

Текст статьи 26 мог бы быть изменен следующим образом: "1. Арбитражный суд может, по просьбе какой-либо стороны, предписать обеспечительные меры. Обеспечительные меры могут быть вынесены в форме арбитражного решения или мотивированного процессуального постановления".

5) Решения третейского суда

В пункте 1 проекта статьи 33 предусматривается, что решения третейского суда должны приниматься большинством арбитров. Тем не менее было бы, возможно, полезно подчеркнуть, что председатель уполномочен выносить единоличное решение в случаях, когда третейский суд не способен сформировать большинство⁵, с тем чтобы не допустить возможного неоправданного затягивания процесса со стороны одного из арбитров или просто возникновения такой ситуации, когда отсутствие согласия воспрепятствует принятию решения.

Проект статьи 33: "1. При наличии более чем одного арбитра любое решение или иное постановление арбитражного суда принимается большинством арбитров с учетом полномочий арбитра-председателя принять единоличное решение в случаях, когда большинство отсутствует".

6) Рассмотрение вопроса о гонорарах и расходах арбитров компетентным органом

Рассмотрение вопроса о гонорарах и расходах арбитров компетентным органом представляет собой новеллу пересмотренного текста, преследующую цель предотвратить возможные злоупотребления, а также обеспечить более значительную предсказуемость в отношении метода определения гонораров арбитров и суммы таких гонораров. Французский арбитражный комитет поддерживает эту меру. В то же время пересмотренный текст, достаточно сложный, может быть упрощен следующим образом:

– применительно к органу, ответственному за рассмотрение вопроса о гонорарах: в пункте 3 статьи 41 не оговаривается, кто должен рассматривать предложение о гонорарах в случае отсутствия компетентного органа, в то время как согласно пункту 4 статьи 41 эти функции возлагаются либо на компетентный орган, либо, если таковой не назначен, на Генерального секретаря Постоянной палаты третейского суда (ППТС). Было бы желательно согласовать эти два положения, оговорив также в пункте 3 статьи 41, что в

⁴ Рабочая группа, возможно, не сочла необходимым сохранение этого положения. Однако обоснование этой точки зрения пояснено не было: cf. A. J. van den Berg, "Annex I: Status of the Working Group regarding the revision of the UNCITRAL Arbitration Rules", in *Years of the New York Convention: ICCA International Arbitration Conference*, A. J. van den Berg, ed., ICCA Congress Series (Dublin, Kluwer Law International, 2009), p. 569.

⁵ См., например, пункт 3 статьи 26 Арбитражного регламента Лондонского суда международного арбитража (ЛСМА).

случае отсутствия компетентного органа рассмотрение первоначального предложения арбитров будет входить в функции Генерального секретаря ППТС;

– применительно к критериям рассмотрения вопроса о гонорарах: в пункте 3 статьи 41 на компетентный орган возлагается задача проверки соответствия первоначального предложения о гонорарах критериям, оговоренным в пункте 1 статьи 41, в то время как в пункте 4 статьи 41 на компетентный орган возлагается ответственность за проверку того, не являются ли гонорары явно завышенными (с учетом первоначального предложения), и соответствуют ли они критериям, оговоренным в пункте 1 статьи 41 (в тех случаях, когда они не соответствуют первоначальному предложению). Было бы, возможно, целесообразно упростить формулировку пункта 4 статьи 41, оговорив, что компетентный орган должен проверить, соответствуют ли гонорары, установленные арбитрами, как критериям, установленным в пункте 1 статьи 41, так и первоначальному предложению арбитров.

Проект статьи 41: "3. Незамедлительно после своего образования арбитражный суд сообщает сторонам предлагаемую им методику определения размеров гонораров и расходов его членов, включая любые ставки, которые он намерен применять. В течение 15 дней после получения этого предложения любая сторона может передать это предложение на рассмотрение компетентного органа или, если таковой не согласован или не назначен, на рассмотрение Генерального секретаря ППТС. Если в течение 45 дней после такой передачи компетентный орган или Генеральный секретарь ППТС определяет, что это предложение арбитражного суда не соответствует пункту 1, он может внести в это предложение любые необходимые поправки, которые имеют обязательную силу для арбитражного суда.

4. Информирова стороны о размерах гонораров и расходов арбитров, которые были установлены в соответствии с пунктами 2 (а) и (b) статьи 40, арбитражный суд разъясняет также, каким образом были исчислены соответствующие суммы. В течение 15 дней после получения информации о размерах гонораров и расходов, установленных арбитражным судом, любая из сторон может передать этот вопрос на рассмотрение компетентному органу или, если таковой не согласован или не назначен, на рассмотрение Генеральному секретарю ППТС. Если компетентный орган или [согласно пункту 4 статьи 6] Генеральный секретарь ППТС устанавливает, что гонорары и расходы, определенные арбитражным судом, не соответствуют предложению арбитражного суда (и любым внесенным в него поправкам) согласно пункту 3 и/или что это определение не соответствует положениям пункта 1, то в течение 45 дней после такой передачи компетентный орган или Генеральный секретарь ППТС вносит в определение арбитражного суда любые необходимые поправки, которые имеют обязательную силу для арбитражного суда. Любые такие поправки включаются арбитражным судом в свое арбитражное решение или, если арбитражное решение уже вынесено, рассматриваются как исправление арбитражного решения в соответствии со статьей 38".