

**Генеральная Ассамблея**

Distr.: Limited
13 December 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 относительно создания хранилища
публикуемой информации ("регистра")**

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-2	2
II. Создание регистра в соответствии с проектом правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	3-26	2
A. Институциональные варианты регистра	3-11	2
B. Характер и сфера охвата регистра	12-13	4
C. Вопросы для рассмотрения Рабочей группой	14-26	5



I. Введение

1. В рамках подготовки к пятьдесят восьмой сессии Рабочей группы и во исполнение поручения Рабочей группы Секретариату связаться с другими арбитражными учреждениями для проведения более точной оценки расходов и других последствий, связанных с созданием регистра в соответствии с проектом правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров ("правила") (A/CN.9/760, пункт 122), секретариат провел консультации со следующими арбитражными учреждениями¹: Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), Постоянная палата третейского суда в Гааге (ППТС), Международный арбитражный суд Международной торговой палаты (МТП), Лондонский суд международного арбитража (ЛСМА) и Стокгольмская торговая палата (СТП) ("арбитражные учреждения"). В настоящей записке изложены для рассмотрения Рабочей группой основные выводы, сделанные по итогам этих консультаций в отношении i) различных институциональных вариантов регистра; ii) предлагаемого характера и сферы охвата регистра и соответствующих финансовых последствий; и iii) возможных последствий в плане проекта правил.

2. Арбитражные учреждения отметили, что функция регистра будет иметь важнейшее значение для реализации на практике целей обеспечения прозрачности. Рабочая группа, возможно, пожелает учесть, что определение характера, функции, сферы охвата и расходов по созданию регистра неизбежно повлияет на уровень прозрачности, который в конечном счете будет достигнут благодаря правилам на практике.

II. Создание регистра в соответствии с проектом правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

A. Институциональные варианты регистра

1. Варианты

3. Для рассмотрения в соответствии с правилами предлагаются два варианта (см. A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1, пункт 9) в отношении возможной институциональной структуры регистра (см. также A/CN.9/736, пункты 131-133; и A/CN.9/WG.II/WP.170, пункт 7 и далее).

4. Первый вариант ("вариант 1") – это единый регистр для публикации информации в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров в тех случаях, когда применяются эти правила, который будет вести одна

¹ Каирский региональный центр по международному торговому арбитражу (КРЦМТА) был приглашен принять участие, но не смог сделать это.

организация, а другие арбитражные учреждения будут предоставлять информацию об этом регистре и консультировать его по запросу, но не будут выполнять никаких функций регистра.

5. Второй вариант ("вариант 2") – это система, при которой различные арбитражные учреждения будут иметь свои собственные системы регистров. Этот вариант может иметь две разновидности: первая – это когда все учреждения функционируют в рамках общего веб-сайта с единым интерфейсом для внешних пользователей. Вторая – это когда различные арбитражные учреждения имеют свои собственные системы регистров, а общего интерфейса, предназначенного для установления связи между всеми регистрами, как это имеет место в первом случае, нет, но одна организация ведет веб-сайт со ссылками на каждое арбитражное разбирательство, информация о котором публикуется в интерактивных регистрах различных учреждений.

2. Замечания арбитражных учреждений в отношении вариантов

6. Варианту 1, изложенному в пункте 4 выше, было отдано наибольшее предпочтение по ряду причин.

7. Во-первых, с технической точки зрения вариант 1 был воспринят учреждениями как наиболее привлекательный. Согласно этому варианту, необходимо будет создать только одну техническую систему, единый свод технических рекомендаций может быть легко выполнимым и вестись на постоянной основе, и не возникнет никакой потребности в технической интеграции и руководстве со стороны "контролирующего" учреждения или организации в том случае, если – при наличии нескольких регистров – произойдет сбой в работе одной системы. Одна система будет гарантировать применение единого стандарта для поиска документов, а также для представления результатов поиска. При выборе этого варианта организация и обеспечение безопасности информации, хранящейся в регистре, будут более простыми задачами.

8. Согласно варианту 2, распространение публикаций через ряд официальных систем документации не будет способствовать ведению поиска в глобальных масштабах и, соответственно, может привести к снижению прозрачности на практике. Первая разновидность варианта 2 была воспринята как наиболее сложная с технической точки зрения, да и, наверное, нежизнеспособная по этой причине. Вторая разновидность варианта 2 была сочтена в принципе технически осуществимой, однако регистр, состоящий из одного веб-портала со ссылками на целый ряд различных базовых систем, потребует дополнительного уровня эффективного контроля и управления со стороны одной организации, что приведет к росту стоимости и сложности.

9. В плане затрат арбитражные учреждения подчеркнули, что, если не брать ППТС и МЦУИС (чья различные возможности изложены в пункте 11 ниже), у других арбитражных учреждений нет в наличии необходимых технических систем или серверов и что первоначальные расходы в дополнение к расходам на техническое обслуживание и персонал (для любого учреждения, включая ППТС и МЦУИС) могут быть непропорционально высокими, если учреждение будет ежегодно получать лишь часть рассматриваемых дел. Кроме того,

поскольку различным учреждениям неизбежно придется взимать различную плату для покрытия своих соответствующих расходов, принятие учреждениями согласованной системы оплаты будет означать и принятие наибольшего общего знаменателя; в противном случае несогласованная система оплаты может привести к разногласиям между сторонами в споре по поводу того, к услугам какого официального регистра прибегнуть.

10. Как отмечалось, вариант 2 потребует гораздо более четкого определения диапазона функций регистра, прежде чем то или иное арбитражное учреждение проявит готовность взять на себя выполнение такой роли, для того чтобы каждое учреждение имело возможность оценить затраты на выполнение функций регистра в свете своих нынешних или будущих возможностей и увязать их со своим бюджетом².

11. В настоящее время арбитражные учреждения, с которыми были проведены консультации, располагают различными возможностями. МЦУИС, например, использует современную систему управления делами, которая объединена с официальной системой управления документами Всемирного банка. Она предусматривает ввод определенного объема метаданных для проведения поиска, и этот процесс включает в себя многоуровневый просмотр каждого документа перед его выдачей. ППТС выдает информацию о делах и документы с согласия сторон, но не добавляет метаданные в эти документы, и в настоящее время в ней нет механизма поиска, объединяющего информацию по всем открытым делам (равно как и системы выдачи документов, связанной с ее системой управления документами). СТП, ЛСМА и МТП не публикуют информацию, и чтобы делать это, им необходимо создать новые технические системы или серверы и организовать управление ими. Была высказана мысль, что по крайней мере некоторым, а то, возможно, и всем учреждениям потребуется дополнительный персонал для осуществления функции регистра. В ППТС и МЦУИС – учреждениях, которые в настоящее время в той или иной форме публикуют информацию о делах, – в состав соответствующего персонала входит сотрудник по правовым вопросам (выполняет функцию просмотра), вспомогательный административный персонал и ряд сотрудников по информационным технологиям.

В. Характер и сфера охвата регистра

Уровень прозрачности и расходы

12. Арбитражные учреждения без указаний со стороны Рабочей группы не смогли предоставить какие-либо сметы глобальных расходов в связи с желаемой функциональностью и степенью совершенства регистра, потому что и начальные, и эксплуатационные расходы неразрывно связаны с характером создаваемых и эксплуатируемых систем.

13. Единая база данных с единообразным форматом, возможностью свободного текстового поиска и функцией фильтрации (что требует введения

² В документе A/CN.9/WG.II/WP.170 и добавлении к нему приводятся смета расходов и потребности в персонале арбитражных учреждений при условии более точного определения предлагаемых функций регистра.

регистром ограниченного объема метаданных; см. пункт 14 ниже) позволит обеспечить более высокий уровень прозрачности (допускающий проведение некоторых поисков и анализов), а также повлечет за собой более высокие расходы, чем если бы документы просто загружались в сеть.

С. Вопросы для рассмотрения Рабочей группой

1. Диапазон функций регистра

14. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, насколько развитую функцию поиска желательно было бы предусмотреть для регистра. Для того чтобы сделать информацию наиболее доступной для широкой публики, особые черты функции поиска, помимо возможности полноценного "свободного текстового" поиска, могли бы включать: введение метаданных с определением видов документов (возможно, соответствующих видам документов, указанным в проекте статьи 3 правил); экономический сектор (возможно, соответствующий обозначениям секторов, принятым во Всемирном банке); стороны; адвокатов; арбитров; договор, по которому подается иск; даты.

15. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть целесообразность включения возможности представления арбитражным судом в регистр документов в бумажной форме. В связи с такими документами возникают конкретные вопросы, которые необходимо рассмотреть, как, например, ресурсы, необходимые для подачи, хранения и архивирования документов, а также возможное требование о том, чтобы загрузить в регистр или сканировать документы в бумажной форме, для того чтобы сделать их доступными и в электронном виде, и для более широкой аудитории, а также такие связанные с этим вопросы, как затраты и правовые вопросы, связанные с архивированием. В частности, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, в какой мере хранение в регистре документов в бумажной форме будет способствовать достижению цели транспарентности, если документы будут доступны только в печатном виде в определенном физическом месте. Арбитражные учреждения отметили, что все чаще становится нормой представление в суды всех документов в электронной форме (даже в тех случаях, когда они могут быть представлены и в печатном виде). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, можно ли предусмотреть в правилах (или, если это будет сочтено целесообразным, в руководящих принципах, сопровождающих эти правила, см. ниже, пункт 17), что регистр должен получать документы и информацию только в электронном виде, для того чтобы избежать дорогостоящей и трудоемкой работы по хранению и архивированию.

16. Письменный перевод, за исключением очень ограниченных случаев (например, название договора), будет нецелесообразным в контексте международной системы регистров. Объем перевода и ответственность за него должны быть учтены в правилах или в любых руководящих принципах для арбитражных судов (см. пункт 17 ниже).

Руководящие принципы

17. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, потребуются ли для нормального функционирования такой системы регистров руководящие принципы для судов – включая требования к формату документов, представляемых в регистр, – и руководящие принципы для регистра – включая руководящие принципы в отношении публикации и вопросы, касающиеся, например, сохранения в цифровой форме, безопасности, языка веб-сайта и степени свободы выбора у регистра в различных условиях.

2. Вопросы для рассмотрения в связи с проектом правил*Проект статьи 1(4) и проект статьи 7(3)*

18. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли регистру или должен ли он воздерживаться от публикации информации или удалять уже опубликованную информацию в случае обращения в национальный суд в обстоятельствах, когда документы или информация, предоставленные ему арбитражным судом в соответствии с правилами, являются, по мнению национального суда, конфиденциальными согласно применимому в обязательном порядке внутригосударственному праву.

Проект статьи 2

19. Проект статьи 2 требует публикации определенной информации (наименование сторон, сектора экономики, договора) до учреждения арбитражного суда. Арбитражные учреждения предложили – в целях сокращения сферы охвата положения о ложной информации или явно необоснованных правопритязаниях на данном этапе разбирательства и, соответственно, снижения ответственности публикующего их учреждения – изменить проект статьи 2 и предусмотреть в нем:

а) требование о том, чтобы информация, направленная в регистр, была скопирована для другой стороны спора; и

б) процедуру представления возражений другой стороной (например, возражение в связи с применением правил о прозрачности) в течение определенного срока, и в этом случае регистр будет ждать опубликования этой информации, пока не будет создан арбитражный суд, который и примет решение относительно любых возражений.

20. Кроме того, было предложено включить в правила на этом начальном, предшествующем созданию суда этапе положение об "авансовом" платеже (подробности которого должны быть изложены в отдельном документе, для того чтобы содействовать периодическому обновлению или изменению). Согласно одному предложению, арбитражному суду можно было бы поручить добавить в свой авансовый платеж на покрытие расходов сумму в процентах. В более общем плане Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли затрагивать в правилах положения, касающиеся платежа регистру.

Проект статьи 3

21. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, как регистр будет подходить к запросам на документы после выполнения арбитражным судом своих функций и прекращения действия его мандата. Вопросы, связанные с представлением запросов после завершения разбирательства, включают (но не ограничиваются этим) доступ к документам, решения относительно редактирования и определение конфиденциальности в соответствии с проектом статьи 7.

Проект статьи 3(1)

22. Рабочая группа, возможно, пожелает определить, включает ли публикация "письменных заявлений или письменных представлений" публикацию таких документов, как постановления по процедурным вопросам, письма или переписка по электронной почте.

Проект статьи 3(2)

23. В соответствии с проектом статьи 3(2) заключения экспертов и свидетельские показания представляются в регистр судом и публикуются при поступлении такой просьбы и не являются предметом дискреционного решения относительно их публикации арбитражным судом (в отличие от документов, указанных в проекте статьи 3(3)). Таким образом, в связи с этим положением возникают следующие вопросы:

а) Как должен подходить регистр к просьбе, направленной после выполнения арбитражным судом своих функций и прекращения действия его мандата (см. пункт 21 выше)?

б) Поскольку такие документы могут потребовать редактирования, какая редакция может быть спорной и стать предметом окончательного решения суда, что произойдет, если суд все еще действует, но просьба представлена, например, на позднем этапе разбирательства (например, незадолго до вынесения окончательного арбитражного решения), когда стороны или суд не в состоянии тратить время на редактирование в случае первых или вынести определение в отношении редакций в случае последнего?

с) В свете вышесказанного необходимо прояснить, заключается ли намерение в том, чтобы потребовать от сторон представления суду заключений экспертов и свидетельских показаний (и, соответственно, представления их судом в регистр) в отредактированном виде, для того чтобы они были доступны по просьбе в соответствии с проектом статьи 3(2), так чтобы стороны и суд несли расходы по преданию этих документов гласности, даже если эти документы, возможно, никогда не запрашивались или не предавались гласности?

Проект статьи 3(5)

24. В дополнение к предположению о том, что любое хранение и архивирование документов в бумажной форме, возможно, не является приемлемым бременем для регистра опубликованной информации о спорах между инвесторами и государствами (см. пункт 15 выше), Рабочая группа,

возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли изменить или удалить из проекта статьи 3(5) слова "фотокопирование или отправка", возможно, заменив их словами "понесенные регистром" для сохранения нынешнего смысла.

Проект статьи 8, вариант 2

25. В случае сохранения варианта 2 Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении языка для указания, как должна выбираться организация, и в частности в том случае, когда ответчик не назначает одно из учреждений, перечисленных в приложении.

Включение оговорки об освобождении от ответственности

26. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли добавлять в правила оговорку об освобождении от ответственности в отношении как арбитражного суда, через который документы будут направляться в регистр в соответствии со статьей 3, так и самого регистра. Рабочей группе, возможно, потребуется также рассмотреть вопрос о том, как подходить к претензиям в отношении ответственности, заявленным третьими сторонами (например, в случае нарушения конфиденциальности данных).