



# Генеральная Ассамблея

Distr.: General  
4 May 2010\*  
Russian  
Original: English

## 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 правительств и международных организаций

#### Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение .....	1-2	2
II. Замечания правительств и международных организаций .....		2
A. Замечания правительств .....		2
Чешская Республика .....		2
Словения .....		5
B. Замечания международных организаций .....		7
1. Система Организации Объединенных Наций .....		8
Всемирный банк .....		8
2. Международные межправительственные организации .....		8
Постоянная палата третейского суда (ППТС) .....		8
3. Международные неправительственные организации .....		10
Арабская ассоциация по международному арбитражу (ААМА) ...		10
Международная арбитражная группа корпоративных адвокатов (МАГКА) .....		14

\* Задержка с представлением данной записки обусловлена ее несвоевременным получением.



## I. Введение

1. В рамках подготовки к сорок третьей сессии Комиссии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) текст проекта пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, который является результатом его рассмотрения в третьем чтении Рабочей группой (содержится в документе A/CN.9/703 и в добавлении к нему), по поручению Рабочей группы II, был распространен среди всех правительств и международных организаций для представления замечаний (см. A/CN.9/688, пункт 14).

2. Поступившие замечания по проекту пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ воспроизводятся в настоящем документе в том виде, в каком они были получены Секретариатом. Замечания, полученные Секретариатом после выпуска настоящего документа, будут опубликованы в виде добавлений к нему в той последовательности, в какой их будет получать Секретариат.

## II. Замечания правительств и международных организаций

### A. Замечания правительств

#### Чешская Республика

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 30 апреля 2010 года]

Делегация Чешской Республики подтверждает, что Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ признан весьма успешным текстом, и в целом считает, что любой пересмотр Регламента не должен привести к изменению структуры текста, его духа или стиля изложения и что необходимо сохранить гибкость текста, а не дополнительно усложнять его. Делегация Чешской Республики хотела бы подчеркнуть, что, если не будет достигнут консенсус, текст следует оставить без изменений.

1. Проект статьи 2, пункты 1 и 2. Делегация Чешской Республики поддерживает включение в первый пункт подготовленной Секретариатом формулировки, согласно которой уведомление может быть доставлено с помощью любого средства связи, которое обеспечивает запись, подтверждающую факт передачи, и включение во второй пункт положений, касающихся ситуации, когда уведомление не удастся вручить адресату лично, а также предложение убрать квадратные скобки в конце текста подпункта (b) первого пункта, поскольку предполагается, что сторона в ходе разбирательства указала адрес для целей общения с арбитражным судом, используя формулировку следующего содержания: "Уведомление и исчисление сроков – 1. Для целей настоящего Регламента любое уведомление, включая извещение, сообщение или предложение: а) считается полученным, если оно физически доставлено адресату; б) считается полученным, если оно доставлено в обычное местожительство, в местонахождение коммерческого предприятия

или иным способом может быть получено по адресу, ранее указанному адресатом для цели получения такого уведомления. 2. Если после разумных усилий доставка уведомления согласно пункту 1 не произведена, то уведомление считается полученным, если оно направлено в последнее известное местонахождение коммерческого предприятия адресата или по его последнему известному адресу. 3. Уведомление согласно пунктам 1(b) и 2 доставляется с помощью любого средства связи, которое обеспечивает запись содержащейся в нем информации и подтверждает факт направления и получения. 4. Уведомление считается полученным в день его доставки согласно пункту 1 или попытки доставки согласно пункту 2. 5. Для целей исчисления сроков по настоящему Регламенту течение срока начинается со следующего дня после получения уведомления, извещения, сообщения или предложения. Если последний день срока приходится на официальный праздник или нерабочий день в местожительстве или местонахождении коммерческого предприятия адресата, срок продлевается до ближайшего рабочего дня. Официальные праздники или нерабочие дни, имеющие место в течение срока, не исключаются при его исчислении".

2. Проект статьи 6, предлагаемый дополнительный пункт 3. Делегация Чешской Республики поддерживает формулировку, которая упомянута в документе A/CN.9/703.

Предлагаемый текст пункта 4. Делегация Чешской Республики поддерживает формулировку, которая упомянута в документе A/CN.9/703. По мнению делегации Чешской Республики, это положение разрешит вопрос о взаимодействии между статьями 6 и 41 и будет содействовать упрощению статьи 41.

3. Проект статьи 34, пункт 2. Делегация Чешской Республики поддерживает мнение о том, что в пункте 2 должен быть предусмотрен отказ от всех возможных путей возражения, отказ от которых юридически допускается, и что этот пункт должен быть составлен таким образом, чтобы избежать любых недопониманий в том, что касается объема отказа. Из третьего предложения пункта 2 следует убрать заключенные в квадратные скобки формулировки, с тем чтобы условия отказа были оговорены максимально широко, за исключением права стороны ходатайствовать об отмене арбитражного решения, а также выполнения и приведения в исполнение арбитражного решения.

4. Проект статьи 41. Делегация Чешской Республики поддерживает принцип, предусматривающий применение более прозрачной процедуры для определения гонораров и расходов арбитражного суда, и поддерживает возможность рассмотрения гонораров и расходов арбитров для определения того, не является ли размер гонораров, запрошенных арбитрами, чрезмерным.

Пункт 3. Делегация Чешской Республики поддерживает формулировку, которая упомянута в документе A/CN.9/703/Add.1.

Пункт 4. Делегация Чешской Республики поддерживает положение о том, что если компетентный орган не согласован или не назначен даже на этом продвинутом этапе разбирательства или если компетентный орган не выполняет, отказывается или не способен выполнять свои функции, этот вопрос передается Генеральному секретарю ППТС для принятия решения.

Чешская делегация выражает согласие с предложением включить в статью 41 следующее положение: "Компетентный орган действует незамедлительно и в любом случае должен принять свое решение согласно пунктам 3 и 4 в течение 45 дней после передачи ему такого вопроса", а также исключить ссылку на срок продолжительностью 45 дней из положений пунктов 3 и 4.

По мнению делегации Чешской Республики, в тех случаях, когда у Генерального секретаря ППТС имеются полномочия согласно этому пункту, он должен действовать незамедлительно. Во избежание излишнего дублирования процедур обжалования, уже проведенных в соответствии с пунктом 3 проекта статьи 41, делегация Чешской Республики поддерживает предложенное изменение третьего предложения пункта 4 следующим образом: "Если после такой передачи компетентный орган или Генеральный секретарь ППТС сочтет, что гонорары и расходы, определенные арбитражным судом, являются явно завышенными с учетом предложения арбитражного суда (и любых внесенных в него изменений) согласно пункту 3 или – в той мере, в которой определение гонораров и расходов не соответствует этому предложению – сочтет, что определение не удовлетворяет пункту 1, то компетентный орган или Генеральный секретарь ППТС вносит в определение арбитражного суда любые необходимые изменения, которые имеют обязательную силу для арбитражного суда".

В поддержку этого предложения было указано, что рассмотрение вопроса о "явно завышенных" гонорарах "с учетом предложения арбитражного суда" преследует цель урегулировать ситуации, когда, например, арбитр определил такой окончательный размер своего гонорара, который технически соответствует предложенной им почасовой ставке, однако рассчитан на основе вызывающего сомнения большого числа часов работы. Это предложение получило общую поддержку.

Предлагаемый новый пункт 5. Делегация Чешской Республики испытывает некоторую обеспокоенность относительно дополнительных задержек в вынесении окончательного арбитражного решения, к которым может привести применение пункта 4, и поэтому она поддерживает предложение добавить в проект статьи 41 новый пункт 5 следующего содержания: "Процедуры пересмотра в соответствии с пунктами 3 и 4 не затрагивают окончательный характер решений арбитражного суда по любым вопросам, указанным в арбитражном решении, иным, чем сумма его гонораров и расходов".

По мнению делегации Чешской Республики, этот новый пункт поясняет, что окончательный характер арбитражного решения по вопросам, связанным с существом дела, не будет затрагиваться действием механизма, предусмотренного согласно пункту 4.

## Словения

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 30 апреля 2010 года]

### Замечания общего характера

Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ часто используется словенскими компаниями в их коммерческих сделках, и мы полагаем, что это происходит и в других регионах мира. Поэтому мы считаем, что работа по пересмотру Регламента имеет огромное значение для торговли Словении с зарубежными странами, а также для международной торговли в целом. В этой связи правительство Словении с самого начала этого проекта считало целесообразным провести пересмотр Регламента, для того чтобы повысить эффективность арбитража и в то же время сохранить суть философии, гибкость и степень детализации Регламента. Правительство Словении считает, что Рабочая группа в целом успешно выполнила эту задачу, и хотело бы поздравить Рабочую группу и ее Председателя с доведением до конца важной работы.

Поскольку работа по пересмотру Регламента близится к завершению, важно напомнить о том, что Регламент ЮНСИТРАЛ используется не только в контексте арбитража *ad hoc*; в различных частях мира арбитражные учреждения широко используют Регламент в качестве модели для разработки своих институциональных норм или, как в случае Постоянной палаты третейского суда при Торговой палате Словении, рассматривают дела согласно Регламенту ЮНСИТРАЛ. Кроме того, многие арбитражные учреждения предлагают действовать в качестве компетентных органов согласно Регламенту. По мнению правительства Словении, такое использование Регламента ЮНСИТРАЛ в институциональном арбитраже является весьма полезным, поскольку содействует применению современной и согласованной арбитражной практики в различных частях мира и способствует развитию международной торговли. Поэтому правительство Словении считает, что содействовать и благоприятствовать использованию Регламента ЮНСИТРАЛ в институциональном арбитраже следует и после пересмотра Регламента. Одно из возможных средств для достижения этой цели – работа ЮНСИТРАЛ по пересмотру и, при необходимости, расширению "Рекомендаций, касающихся услуг, предоставляемых арбитражным учреждениям и другим заинтересованным органам при арбитраже в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ", которые были приняты Комиссией в 1982 году. Пересмотр Рекомендаций, по-видимому, тем более необходим, что новый Регламент значительно расширит и укрепит функции и полномочия компетентного органа. В Рекомендации с внесенными в них поправками, возможно, было бы полезно добавить определенное разъяснение концепций, которыми руководствовалась Комиссия при расширении функций компетентного органа. Работу по пересмотру Рекомендаций предлагается начать на уровне экспертов сразу же после принятия нового Регламента, а переговоры на межправительственном уровне предлагается начать как только для этого появятся ресурсы.

### Конкретные замечания

*Последовательное использование формулировок.* В проекте пересмотренного Регламента попеременно используются формулировки "сторона" (например, в проектах статей 4 (2) (f), 8 (1), 26 (5), (7), (8) и (10) и "любая сторона" (например, в проектах статей 5, 6 (2), 26 (1) и (9)). Равным образом, в некоторых положениях проекта содержится ссылка на "стороны", а в других – на "все стороны" (слово "стороны" используется в большинстве случаев, а слова "все стороны" используются, например, в проектах статей 5, 6 (2), 13 (3) и (4), 17 (5) и 34 (5)). Также в проекте Регламента используются такие, на первый взгляд, не отличающиеся по значению формулировки, как "сочтет это целесообразным" (в проектах статей 40 (1), 42 (2) и 43 (3)) и "считает надлежащим" (проекты статей 17 (1), 18 (2), 26 (4) и 41 (2)). Было бы полезно скоординировать использование этих формулировок, учитывая возможность того, что разные выражения в переводе на другие языки могут предполагать разницу в значении, что может служить источником неопределенности при толковании.

*Проект статьи 9, пункт 3.* В проекте статьи 9 (3) (согласно которой арбитр-председатель назначается в таком же порядке, какой предусмотрен в пункте 2 статьи 8 для назначения единоличного арбитра), соответственно содержится ссылка на "пункт 2 статьи 8". Однако, для того чтобы в проекте статьи 9 (3) отметить также содержащуюся в проекте статьи 8 (1) важную норму, согласно которой компетентный орган должен действовать "по просьбе любой из сторон", в последнем предложении проекта статьи 9 (3) должна содержаться ссылка на всю статью 8, а не только на ее пункт 2.

*Проект статьи 13, пункт 4.* В проекте статьи 2 содержится общее правило толкования, согласно которому исчисление сроков по Регламенту "начинается со следующего дня после получения уведомления, извещения, сообщения или предложения". Однако в проекте статьи 13 (4) говорится о "дате уведомления об отводе", а не о дате его получения в качестве дня, с которого начинается исчисление сроков. Исходя из принятия принципа, лежащего в основе проекта статьи 13 (4), возможно, было бы полезно особо указать на исключение в проекте статьи 13 (4), с тем чтобы не было недоразумений.

*Проект статьи 21, пункт 4.* Предлагается рассмотреть вопрос о том, следует ли в проект статьи 21 (4) включить также ссылку на проект статьи 20 (3) с целью учета ситуации, когда встречный иск или требование, заявляемое в целях зачета, будет основан на договоре или юридическом документе ином, чем договор или документ, представленный истцом в исковом заявлении.

*Проект статьи 26, пункт 10.* Выражение "соглашение об арбитраже" предлагается заменить на выражение "арбитражное соглашение", которое используется в проекте Регламента в большинстве случаев.

*Предлагаемое новое положение о толковании.* Международный торговый арбитражный суд Румынии, опыт которого в области международного арбитража насчитывает более 50 лет, руководствуется регламентом, содержащим следующее положение: "Статья 89. Толкование настоящего регламента должно проводиться совместно с положениями обычных норм

гражданско-процессуального права Румынии в той мере, в какой они совместимы с арбитражем и торговым и гражданским характером споров". В румынском регламенте это положение содержится в явно выраженной форме, тогда как многие юристы-практики, в частности в Восточной Европе и Центральной Азии, рассматривают такое положение о заполнении пробелов как подразумеваемое в любом арбитражном регламенте. С таким пониманием арбитражного регламента можно столкнуться также и в других регионах.

Для многих специалистов-практиков не ясно, как поступать с пробелами в существующем тексте Регламента ЮНСИТРАЛ. В начале применения Регламента этот вопрос стоял открыто и широко обсуждался. Осталось в памяти авторитетное мнение Карл-Хайнца Бёкштигеля, который на раннем этапе в конце 70-х или начале 80-х годов постулировал и разъяснил, что статью 15 [теперь проект статьи 17] необходимо толковать как заменяющую необязательные нормы внутреннего права, регулирующие ведение арбитражного процесса, а также *a fortiori* общие положения гражданско-процессуального права. Он выразил это мнение не как нечто явное, а как правильное и целесообразное толкование статьи 15. Исходя из этого, по нашему мнению, в Регламент ЮНСИТРАЛ полезно включить следующее положение: "Вопросы, которые относятся к предмету регулирования настоящего Регламента и которые прямо в нем не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых основан настоящий Регламент".

В докладе ЮНСИТРАЛ следует разъяснить, что добавляемая статья не изменяет, а уточняет толкование первоначального Регламента и что цель такого добавления состоит в том, чтобы этот вопрос не оставлял никаких сомнений. В отношении предлагаемого положения было указано на неясность того, что представляют собой "общие принципы". Для того чтобы устранить какие-либо трудности, связанные с толкованием, в сопровождающей резолюции или докладе можно было бы уточнить, возможно на примерах, что под общими принципами подразумеваются такие общие процессуальные нормы, лежащие в основе Регламента ЮНСИТРАЛ, как равноправие сторон, надлежащий процесс, автономия сторон, дискреционные полномочия третейского суда и эффективность. По нашему мнению, предпочтительнее сохранить предлагаемую формулировку, поскольку ее значение в других текстах было согласовано, обычно хорошо понималось и соответствует тому, что имеется в виду в Регламенте ЮНСИТРАЛ.

## **В. Замечания международных организаций**

### **1. Система Организации Объединенных Наций**

#### **Всемирный банк**

[Подлинный текст на английском языке]  
[Дата: 27 апреля 2010 года]

Пересмотренный Регламент вводит важные усовершенствования, которые мы поддерживаем. Мы рассмотрели проект пересмотренного Регламента и подтверждаем, что у нас нет дополнительных замечаний.

## 2. Международные межправительственные организации

### Постоянная палата третейского суда (ППТС)

[Подлинный текст на английском языке]

[Дата: 29 апреля 2010 года]

1. Статья 16 (Исключение ответственности). В новой статье 16 об исключении ответственности, которая будет добавлена в Регламент, среди тех, кому стороны отказываются от права предъявлять иски об ответственности согласно пересмотренному Регламенту, упоминается Генеральный секретарь ППТС. В качестве межправительственной организации ППТС уже пользуется судебно-процессуальным иммунитетом согласно различным соглашениям и международным конвенциям. По размышлению я пришел к выводу, что это обеспечивает достаточную защиту и что в отношении ППТС нет необходимости в конкретном отказе от права привлекать к ответственности согласно пересмотренному Регламенту.

Кроме того, мое внимание было обращено на то, что некоторые ученые и специалисты-практики толкуют содержащуюся в начале статьи 16 пересмотренного Регламента оговорку "за исключением случаев намеренных противоправных действий" как признание ответственности в случае намеренных действий. ППТС ни в коем случае не намерена отказываться от своего судебно-процессуального иммунитета, согласившись выполнять функции, делегированные ей согласно Регламенту ЮНСИТРАЛ. Я предпочел бы избежать возможности неправильного понимания сторонами, что такой отказ оформлен. Следовательно, если Комиссия не решит исключить фразу "за исключением случаев намеренных противоправных действий", я хотел бы почтительно просить исключить из этой статьи конкретное упоминание Генерального секретаря ППТС.

2. Статьи 40-43 (Издержки). Я отметил, что определение издержек, содержащееся в пункте (f) статьи 40 пересмотренного Регламента, в настоящее время включает в себя "гонорары и расходы" компетентного органа и лишь "расходы" Генерального секретаря ППТС. В настоящее время ППТС использует термин "административный сбор" применительно к сумме, взимаемой для покрытия административных и других расходов, связанных с обработкой заявления о назначении компетентного органа. Этот же термин используется и для других сумм, взимаемых за выполнение функций компетентного органа, в случае назначения таковым сторонами. Чтобы устранить возможную неясность, обусловленную различием используемых формулировок, хотим предложить внести в статью 40 следующие изменения: "Статья 40. Определение термина "издержки" [...] 2. Термин "издержки" включает в себя только: [...] f) любые гонорары и расходы компетентного органа, ~~а также расходы~~ и Генерального секретаря ППТС".

Я отмечаю далее, что статьи 40-43, касающиеся издержек, предусматривают возможность вмешательства компетентного органа или ППТС (согласно пункту 4 статьи 6 или пункту 4 статьи 41) в случае "явно завышенных" гонораров и расходов, определенных арбитражным судом, лишь 1) после вынесения арбитражного или иного решения об установлении размеров гонораров и расходов и 2) на основе конкретного ходатайства какой-либо стороны о пересмотре определенного решения. Таким образом,



пересмотренный Регламент не предусматривает регулирования вопросов, касающихся просьб о внесении аванса или предварительных платежей из суммы такого аванса. Пересмотренный Регламент не предусматривает также возможности осуществления общих надзорных функций компетентным органом.

Случаи, когда требуется надзор в отношении решений арбитражного суда о размерах гонораров и расходов, редки, однако защита сторон от возможных злоупотреблений будет более эффективной, если компетентный орган сможет рассматривать вышеупомянутые вопросы. Без такого надзора у сторон не будет возможности прямого обращения в суд согласно пересмотренному Регламенту по поводу просьб о внесении аванса и предварительных платежей, которые, по их мнению, являются "явно завышенными" или не согласующимися с методикой определения размеров гонораров и расходов, установленной в статье 41 (3). Таким образом, такие злоупотребления могут беспрепятственно продолжаться до самого конца арбитражного процесса, когда использование средств правовой защиты от таких злоупотреблений может стать более трудным или сложным. Поэтому мы предлагаем внести следующие поправки в статью 43: "Статья 43. Аванс на покрытие издержек. [...] 3. Если компетентный орган был согласован или назначен и если какая-либо сторона просит об этом, а компетентный орган соглашается выполнить такую функцию, арбитражный суд устанавливает суммы любых авансов или дополнительных авансов или оплачивает гонорары и расходы арбитражного суда только после консультации с компетентным органом, который может высказать арбитражному суду любые замечания, которые сочтет уместными, по поводу суммы таких авансов, ~~и дополнительных авансов и платежей.~~ В течение 15 дней после получения просьбы о внесении аванса или дополнительного аванса или получения уведомления о любом платеже, который произведен или ожидается произвести из сумм таких авансов, любая сторона может передать эту просьбу на рассмотрение компетентного органа. Если в течение 45 дней после такой передачи компетентный орган определяет, что аванс, запрошенный арбитражным судом, или произведенный им платеж является явно завышенным, он вносит уместные, по его мнению, поправки, которые имеют обязательную силу для арбитражного суда".

Следует отметить, что в последнем предложении вышепредложенного текста с поправками используется формулировка "вносит уместные, по его мнению, поправки" вместо формулировки "вносит в это предложение любые необходимые поправки", которая используется в аналогичных положениях в пунктах 3 и 4 статьи 41. Я полагаю, что эта формулировка позволяет снять некоторую неопределенность относительно сферы дискреционных полномочий компетентного органа в вопросах внесения поправок в просьбы об авансах или в платежи. В этой связи я предложил бы аналогичным образом изменить текст пунктов 3 и 4 статьи 41.

Далее, учитывая сложности, связанные с выдвижением стороной возражений в отношении размеров гонораров и расходов, установленных арбитражным судом, было бы полезно разрешить стороне обращаться с общей просьбой о рассмотрении компетентным органом всех вопросов, касающихся издержек, в качестве обычной практики, а не требовать от стороны обращаться с отдельными просьбами о рассмотрении после каждого отдельного решения.

Это один из путей, позволяющих уменьшить вероятность возникновения чувства враждебности между стороной и арбитражным судом, которое могут спровоцировать такие просьбы о рассмотрении. Было бы полезно также позволить арбитражному суду по собственной инициативе передавать такие вопросы на рассмотрение компетентного органа. В существующем тексте пересмотренного Регламента такие возможности прямо не предусмотрены. Предусмотреть эти возможности позволит добавление в конце статей 41 и 43 следующих новых пунктов: "Статья 41. Гонорары и расходы арбитров [...] 7. Та или иная сторона может в любое время обращаться с просьбой о том, чтобы все вопросы относительно гонораров и расходов арбитражного суда, которые компетентный орган или Генеральный секретарь ППТС правомочны рассматривать согласно пунктам 3 и 4, рассматривались автоматически компетентным органом. Арбитражный суд по собственной инициативе также может направлять любой вопрос относительно гонораров и расходов арбитражного суда на рассмотрение компетентного органа для его решения. [...] Статья 43. Аванс на покрытие издержек [...] 6. Та или иная сторона в любое время может обращаться с просьбой о том, чтобы все вопросы относительно авансов, которые компетентный орган правомочен рассматривать согласно пункту 3 [который предлагается включить выше], рассматривались автоматически компетентным органом. Арбитражный суд по собственной инициативе также может представить любой вопрос относительно авансов компетентному органу для принятия решения".

### 3. Международные неправительственные организации

#### Арабская ассоциация по международному арбитражу (ААМА)

[Подлинный текст на английском языке]

[22 апреля 2010 года]

Арабская ассоциация по международному арбитражу хотела бы высказать следующие краткие замечания по ряду положений пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

I. Новая статья, касающаяся ответа на уведомление об арбитраже. Новая статья 4 проекта пересмотренного Регламента добавляет в Регламент 1976 года положения, касающиеся ответа на уведомление об арбитраже. Мы выступаем за добавление этой статьи, особенно потому, что в ней установлен предельный 30-дневный срок, в течение которого ответчик направляет ответ на уведомление об арбитраже. По нашему мнению, это решение является весьма эффективным в плане ускорения арбитражного процесса и, следовательно, содействия выполнению арбитрами их обязанностей.

II. Назначение арбитров. Что касается вопроса о назначении арбитров, которому посвящены проекты статей 6-10, то мы предлагаем добавить положение о том, что компетентный орган или Генеральный секретарь Постоянной палаты третейского суда при назначении арбитров учитывает право, применимое к существу спора, во избежание назначения арбитров, не соприкасающихся с такими законами, которые могут требовать назначения экспертов по применимым законам, следствием чего будет рост издержек, связанных с арбитражем, и снижение эффективности арбитража.

III. Новая статья о многостороннем арбитраже. Что касается проекта новой статьи 10 о многостороннем арбитраже, то мы выступаем за добавление этой статьи, особенно в связи с ростом числа многосторонних арбитражных разбирательств и трудностями назначения арбитров. Положения этой статьи облегчают образование арбитражного суда, несмотря на то, что в качестве истца или ответчика выступают несколько сторон, и особенно в тех случаях, когда группа истцов, с одной стороны, и группа ответчиков, с другой стороны, не могут достичь согласия о назначении каждого из арбитров в состав суда.

IV. Раскрытие обстоятельств. Проект статьи 11, касающийся раскрытия обстоятельств арбитрами, обязывает любого потенциального арбитра раскрывать любые обстоятельства, которые могут вызвать оправданные сомнения в его беспристрастности или независимости, с момента его назначения и в течение всего арбитражного разбирательства. Кроме того, в приложении к Регламенту содержатся типовые заявления о независимости. Однако, по нашему мнению, такое раскрытие обстоятельств должно производиться в письменном виде, поскольку это служит прямым доказательством того, что заявление, раскрывающее обстоятельства, было должным образом подписано арбитрами с целью гарантировать вынесение арбитражного решения беспристрастными и независимыми арбитрами и в поддержку того, что решение заслуживает доверия.

V. Замена арбитров и повторение слушаний по делу. Что касается проекта статьи 15, касающейся повторения слушаний по делу в случае замены арбитра, то мы, ради ускорения арбитражных разбирательств, выражаем согласие с положениями проекта вышеуказанной статьи, согласно которой разбирательство возобновляется со стадии, на которой заменяемый арбитр прекратил выполнять свои функции, если только арбитражный суд не примет иного решения. Таким образом, согласно этому правилу, слушания по делу не повторяются, но есть исключение, согласно которому в том случае, если, по мнению арбитражного суда, требуется повторение слушаний, он имеет право принять соответствующее решение. Поэтому данное решение представляется целесообразным для целей ускорения и обеспечения эффективности арбитражного разбирательства.

VI. Новая статья об исключении ответственности. Новая статья 16 об исключении ответственности предусматривает для арбитров, компетентного органа, Генерального секретаря Постоянной палаты третейского суда и любого лица, назначенного арбитражным судом, иммунитет от исков за любые действия или упущения, связанные с арбитражным разбирательством, при условии, что применимое право допускает договорное освобождение от ответственности. Такой иммунитет не распространяется лишь на случаи намеренных противоправных действий, которые, по нашему мнению, являются труднодоказуемыми. Мы выражаем согласие с тем, что эти положения в полном объеме обеспечат защиту арбитров от проявления, под предлогом небрежности или вины арбитров, возможных требований сторонами, которые не удовлетворены арбитражными решениями.

VII. Место арбитражного разбирательства. Что касается места арбитражного разбирательства, о котором говорится в проекте статьи 18, то мы согласны с положением, которое предусматривает, что арбитражное решение считается вынесенным в месте проведения арбитражного разбирательства, и предлагаем

добавить формулировку "независимо от места подписания арбитражного решения". Вышеуказанное положение подтверждает, что место арбитражного разбирательства более не представляет собой географическое место, предназначенное для проведения слушаний и заседаний, а является местом, предназначенным для определения правовых последствий, вытекающих из арбитражного процесса и связанных с ним, и для приведения в исполнение арбитражных решений. Поэтому мы выступаем за установленные положения в отношении места арбитражного разбирательства при условии, что, невзирая на назначение места арбитражного разбирательства, слушания и совещания физически могут проводиться в любом месте.

VIII. Язык арбитражного разбирательства. Что касается языка арбитражного разбирательства, то в проекте статьи 19 предусматривается, что с соблюдением соглашения сторон арбитражный суд решает вопрос о языке или языках, которые должны использоваться в арбитражном процессе. Однако мы, по практическим соображениям, предлагаем добавить следующие условия к вышеуказанным положениям: "... и принимая во внимание язык права, применимого к существу спора", учитывая, что принятие языка права, применимого к арбитражному разбирательству, облегчает сторонам и арбитрам цитирование правовых норм и прецедентного права и принципов, без какой-либо необходимости в переводе или назначении юридических экспертов и т.д. Кроме того, текст арбитражного решения будет соответствовать текстам законодательства, применимого к арбитражному разбирательству.

IX. Отвод арбитражного суда по неподсудности. Что касается отвода арбитражного суда по неподсудности, то в проекте статьи 23 заключен как принцип, определяющий взаимосвязь двух компетенций, так и принцип автономии арбитражной оговорки. Кроме того, в проекте этой статьи арбитражному суду предоставляется право выносить постановление о круге подсудных ему вопросов в отсутствие его отвода о неподсудности. Мы выступаем за добавление положений относительно права арбитражного суда самостоятельно выносить постановление о круге подсудных ему вопросов. Мы выражаем согласие с вышеупомянутым проектом, а также с добавлением, содержащим положение пункта 2 проекта статьи 23 о том, что назначение стороной арбитра и ее участие в назначении арбитра не лишает сторону права сделать заявление об отводе арбитражного суда по неподсудности, что сохраняет за сторонами право делать любое заявление относительно круга вопросов, подсудных арбитражному суду, даже после назначения их арбитров.

X. Обеспечительные меры защиты. Что касается обеспечительных мер, то в пункте 8 проекта статьи 26 предусматривается, что на сторону, запрашивающую обеспечительную меру, может быть возложена ответственность за любые издержки и убытки, причиненные такой мерой любой стороне, если арбитражный суд впоследствии определит, что эта мера не должна была предписываться. Вышеизложенное дополнительное положение согласуется с подходом, принятым в Типовом законе ЮНСИТРАЛ (статья 17G) применительно к случаям, когда арбитражный суд впоследствии определяет, что такие обеспечительные меры не были оправданы или причинили убытки любой стороне. Мы выступаем за добавление этого положения, которое препятствует недобросовестному поведению сторон и запрашиванию мер, которые могли бы оказаться необоснованными. Что касается обеспечительных

мер, запрашиваемых до учреждения арбитражного суда, то национальные суды компетентны предписывать такие меры, а стороны не лишены права передавать спор в арбитраж или продолжать арбитражное разбирательство.

**XI. Конфиденциальность.** По вопросу о конфиденциальности в пункте 3 проекта статьи 28 предусматривается, что слушания проходят при закрытых дверях, если стороны не договорились об ином. А в пункте 5 проекта статьи 34 говорится о том, что арбитражное решение может быть опубликовано с согласия всех сторон или в тех случаях, когда это требуется в результате юридического обязательства. Однако, как только арбитражное решение представляют в суды, оно становится широко известным. Вместе с тем в вышеуказанных положениях не содержится никакого упоминания ни о соблюдении конфиденциальности в отношении арбитражного разбирательства и представляемых сообщений, документов или доказательств, ни о конфиденциальности совещаний арбитров. В этой связи мы предлагаем добавить положения, касающиеся конфиденциальности арбитражного процесса в целом, для обеспечения большего соответствия с конфиденциальным характером арбитража.

**XII. Принятие решений.** Согласно проекту статьи 33 любое решение или иное постановление арбитражного суда принимается большинством голосов и лишь в отношении процессуальных вопросов при отсутствии большинства или в случае, когда арбитражный суд уполномочил на то арбитра-председателя, последний может принимать решение единолично. Соответственно мы полагаем, что арбитр-председатель имеет право принимать решение единолично не только в отношении процессуальных вопросов, но и во всех случаях, включая вынесение окончательного арбитражного решения, и что такой подход был бы аналогичен подходу, принятому в Регламенте Международного арбитражного суда, который доказал свою высокую эффективность. По нашему мнению, это предложенное изменение будет препятствовать вынесению арбитражного решения на основе достижения компромисса между одним из арбитров и арбитром-председателем, из-за чего арбитражное решение в меньшей степени соответствует принципам справедливости и равенства. Что касается отставки арбитра до вынесения арбитражного решения, то мы предлагаем следующий проект положения: "Если арбитр уходит в отставку в период между закрытием слушаний и до вынесения арбитражного решения, решение выносится, несмотря на такую отставку, и процедура замены не проводится. Однако, если такая отставка происходит до закрытия слушаний, компетентный орган принимает решение о том, заменять или не заменять ушедшего в отставку арбитра, на основе рассмотрения вопроса о том, явилась ли отставка злоупотреблением права арбитра уйти в отставку". Это положение лишит недобросовестного арбитра возможности причинить убытки любой из сторон своим уходом в отставку, когда он понимает, что итоги арбитражного разбирательства не будут отвечать интересам назначившей его стороны. На основе этих положений арбитражные решения, вынесенные усеченным составом арбитражного суда, будут считаться действительными и обязательными.

**XIII. Форма и юридическая сила арбитражного решения:** отказ от права на пересмотр или обжалование. Что касается пункта 2 проекта статьи 34 относительно окончательного характера арбитражных решений, то мы

выражаем согласие с положением, согласно которому стороны "в той мере, в какой они юридически способны сделать это в результате принятия настоящего Регламента", отказываются от своего права от возбуждения пересмотра или обращения в любой форме в отношении арбитражного решения, за исключением ходатайства об отмене такого арбитражного решения и процедур, связанных с его выполнением и приведением в исполнение, поскольку этот отказ является одной из основных характеристик, отличающих обращение к арбитражу от обращения в национальные суды, и обеспечивает защиту арбитражных решений от любого пересмотра или обращения, за исключением ходатайства об отмене арбитражных решений или процедур, связанных с приведением их в исполнение. Однако существуют внутригосударственные законы, допускающие возбуждение пересмотра и обращения в отношении арбитражного решения. В этом случае национальные судьи принимают решение относительно пересмотра с учетом внутреннего законодательства. Таким образом, достижение цели такого отказа гарантируется не во всех случаях.

XIV. Сроки вынесения арбитражных решений. В проекте статьи 34, касающейся формы и юридической силы арбитражного решения, не упоминаются какие-либо сроки вынесения арбитражного решения. Поэтому, чтобы предотвратить любые задержки с вынесением арбитражного решения, мы предлагаем установить в Регламенте шестимесячный срок, который может быть продлен арбитражным судом лишь один раз по веским и обоснованным причинам.

#### **Международная арбитражная группа корпоративных адвокатов (МАГКА)**

[Подлинный текст на английском языке]  
[22 апреля 2010 года]

Статья 1.1. Была выражена обеспокоенность в связи с тем, что отсутствие требования о том, чтобы соглашение об арбитраже было в письменной или какой-либо другой воспроизводимой форме, может вызвать путаницу.

Статья 7. Никаких изменений не предлагается, хотя, по мнению одного из членов Группы, субсидиарное правило должно предусматривать одного арбитра, поскольку в большинстве случаев привлечение трех арбитров не имеет смысла, а в остальных случаях требуется согласие сторон. (Данное мнение основано на опыте этого члена Группы, согласно которому более серьезной проблемой в делах, рассматриваемых на основе Регламента ЮНСИТРАЛ, является проблема дополнительного арбитра-"террориста"). Другие же члены Группы считают, что более приемлемым субсидиарным правилом для большей части дел является наличие трех арбитров и что, когда стороны считают это уместным, они могут договариваться об одном арбитраже.

Статья 8. Была выражена озабоченность в связи с тем, что сроки остаются неоправданно длительными, и было высказано мнение, что их можно сократить по меньшей мере вдвое. Не ясно, почему для согласования или назначения арбитра требуется столь длительное время (хотя на практике это действительно занимает много времени, однако в основном – это время простоя). Члены Группы указали на то, что затягивание процедуры назначения

вызывает наибольшие нарекания в связи с арбитражным процессом, однако эта проблема даже не рассматривается.

Статья 9. Аналогичное замечание относится и к этой статье, поскольку установлены длительные сроки; по нашему мнению, установленные в настоящее время сроки следует сократить втрое.

Статья 10.3. Существует обеспокоенность, что пересмотр назначений может быть чрезмерно агрессивным и безосновательно подрывать принцип автономии сторон в процессе назначения. Мы понимаем, на чем основано это изменение, однако следует подумать над повторным рассмотрением этого положения, с тем чтобы оно применялось лишь в случае многосторонних арбитражных разбирательств, когда не имеется соглашения о правах сторон назначать арбитра.

Статья 14.2 (b). Согласно этому положению в его нынешней формулировке компетентный орган "в исключительных обстоятельствах" может i) лишить сторону права назначить заменяющего арбитра и ii) позволить председателю и арбитру, назначенному другой стороной, вынести решение по делу. Известен ли Секретариату какой-либо другой свод норм, в котором есть такое положение? Нам известны другие нормы, которые предусматривают, что, когда один арбитр отказывается участвовать в разбирательстве, оставшиеся арбитры могут вынести решение по делу, однако предлагаемые изменения предполагают несколько иную ситуацию.

Статья 17.5: Очевидно, что это положение дает право арбитражному суду, по просьбе одной из сторон, разрешить третьей стороне вступить в арбитражное разбирательство; однако это право ограничено условием, что третья сторона должна являться стороной арбитражного соглашения. Таким образом, согласно этому новому правилу арбитражный суд будет вправе вовлекать третью сторону в арбитражное разбирательство на любом его этапе, и судьбу третьей стороны будет решать арбитражный суд, выбранный другими сторонами спора. В этой связи предлагается подумать над включением требования о том, чтобы привлечение в качестве стороны по делу происходило на этапе подачи состязательных бумаг до назначения арбитражного суда.

Статья 16: Предлагаемый отказ от привлечения арбитра к ответственности вызвал активную реакцию некоторых членов Группы, которые предположили, что одно лишь это положение не позволит им использовать новый Регламент ЮНСИТРАЛ. Другие члены Группы признали необходимость того, чтобы при проведении арбитражного разбирательства арбитры могли действовать уверенно и независимо, а также сочли, что необходимо найти разумный баланс между статутными ограничениями в отношении таких отказов и нуждами самих арбитров.

Статья 17.6: МАГКА по-прежнему считает, что в Регламент необходимо включить более четкие указания относительно порядка активного рассмотрения дел. В этой связи предлагается следующее дополнительное положение: "В течение 15 дней после утверждения арбитражного суда или его последнего члена арбитражный суд организует одно или несколько слушаний процедурного характера с участием сторон, чтобы определить любые вопросы, которые могут быть решены на раннем этапе, и средства, с помощью которых такие вопросы должны быть разрешены, установить график для разумно

скорого завершения арбитражного разбирательства (включая ходатайство той или иной стороны о проведении слушания по определенным отдельным вопросам), а также затронуть и рассмотреть любые другие вопросы, которые могут способствовать эффективному ведению разбирательства. Арбитражный суд, после консультации со сторонами, принимает такие процедурные меры, которые он считает надлежащими, при условии, что такие меры не противоречат соглашению сторон".

Статья 23.3: В этой статье, как представляется, нет необходимости.

Статья 25: Мы предлагаем включить в статью 25 новый пункт 1, сделав существующий текст пунктом 2, с тем чтобы положения статьи были сформулированы следующим образом: "1. Арбитражный суд старается завершить арбитражное разбирательство в течение шести месяцев (180 дней) с даты своего образования и заручается согласием сторон в отношении любых обстоятельств, которые могут служить основанием для продления сроков. 2. Устанавливаемые арбитражным судом сроки для представления письменных заявлений (включая исковое заявление и возражения по иску) не должны превышать 45 дней. Однако арбитражный суд может продлевать сроки, если находит это оправданным, в соответствии с пунктом 1 статьи 25 выше".

Статья 26.9: Предлагаемое положение в его нынешней формулировке является непонятным. Более понятным, возможно, является текст примерно следующего содержания: "Ничто в настоящем Регламенте не создает или не ограничивает права, которое может существовать за пределами настоящего Регламента, стороны обращаться к арбитражному суду, без предварительного уведомления любой другой стороны, за вынесением предварительного постановления о том, что сторона не должна наносить ущерба цели запрошенной обеспечительной меры, и ничто в настоящем Регламенте не предоставляет полномочия или не ограничивает полномочия, которое может существовать за пределами настоящего Регламента, арбитражного суда выносить такое постановление, без предварительного уведомления другой стороны или сторон".

Статья 27.2: Мы обеспокоены тем, что положение, сформулированное в первом предложении предлагаемого пункта 2 статьи 27, возможно, заходит слишком далеко. Если воспринимать это положение буквально, то оно позволяет "любим лицам" выступать свидетелями-экспертами. Свидетель-эксперт, как правило, должен обладать определенной специальной подготовкой или опытом, чтобы выступать в качестве эксперта. Цель этого положения, очевидно, заключается в ясном установлении того, что стороны или лица, связанные со стороной, правомочны давать показания и что их показания не будут игнорироваться исключительно по причине связи со стороной. (Нам известно, что в некоторых гражданско-правовых системах свидетели стороны не принимают присягу, а их показания не имеют того же веса, что показания свидетелей, не связанных со стороной.) Это положение было бы предпочтительно сформулировать следующим образом: "Свидетели, в том числе свидетели-эксперты, представляемые сторонами для дачи показаний в арбитражном суде по любому вопросу факта или экспертизы, могут включать сторону или лиц, связанных со стороной".

Статья 28.4. Пересмотр пункта 4 статьи 28 – похвальная попытка модернизации, которая, однако, не сделала это положение полностью



современным. Использование средств дальней связи и видеоконференцсвязи должно охватывать все аспекты слушаний, а не только заслушивание свидетелей и экспертов. В дополнение к термину "видеосвязь" мы, возможно, могли бы ввести новый термин "телеприсутствие", поскольку эта технология непременно будет использоваться более широко и в ближайшие годы сделает ненужным физическое присутствие на слушаниях.

Статья 30. Статья 30, касающаяся непредставления документов или неявки стороны, должна предусматривать для ответчиков возможность продолжить арбитражное разбирательство в случае непредставления документов или неявки истца, поскольку возможны ситуации, когда респондент хочет, чтобы было вынесено решение по иску, а также другие ситуации, когда истец просто отзывает свой иск в поиске лучшего арбитражного суда. Существующие положения не обеспечивают эффективного учета ни тех, ни других интересов, и нет никаких оснований ставить истцов в привилегированное положение по отношению к ответчикам (как это предусмотрено в существующих вариантах подпунктов (a) и (b)).

Статья 31. Разбирательство должно завершаться в установленную дату, в связи с чем целесообразно пересмотреть формулировки, чтобы разбирательство, если стороны не договорились об ином, автоматически считалось завершенным либо по окончании слушания дела, либо по представлении последнего заявления после слушаний.

Статья 33. Для арбитражного суда должно существовать позитивное обязательство выносить арбитражное решение в течение 30 дней с даты окончания разбирательства, если стороны (не арбитры) в прямой форме не изменили сроки.

Статья 34.2. Формулировки, в которых составлены два последних предложения предлагаемого пункта 2 статьи 34, вводят в заблуждение. Точнее выразить замысел предлагаемого текста могли бы формулировки следующего содержания: "В той мере, в какой они юридически способны сделать это в результате принятия настоящего Регламента, стороны отказываются от своего права оспаривать арбитражное решение на иных основаниях, чем те, которые изложены в статье V Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года".

Статья 36.2. Существующий текст пункта 2 статьи 36 гласит: "Если до вынесения арбитражного решения продолжение арбитражного разбирательства становится ненужным или невозможным..., арбитражный суд уведомляет стороны о своем намерении вынести постановление о прекращении разбирательства. Арбитражный суд вправе вынести такое постановление в том случае, если ни одна из сторон не заявляет обоснованных возражений против прекращения разбирательства". В предлагаемом пункте 2 статьи 36 последнее предложение изменено и сформулировано следующим образом: "Арбитражный суд вправе вынести такое постановление в том случае, если только не осталось вопросов, по которым может требоваться решение, и арбитражный суд не сочтет это уместным".

Существующая формулировка является более разумной, чем предлагаемая измененная формулировка. Исходным условием этого положения является то, что продолжение арбитражного разбирательства становится

"ненужным или невозможным". В существующей формулировке этого положения признается, что при этих условиях у стороны могут быть уважительные основания для обращения к арбитражному суду с просьбой не прекратить, а приостановить разбирательство. Согласно предлагаемой новой формулировке, когда продолжение арбитражного разбирательства становится ненужным или невозможным, арбитражный суд вправе прекратить разбирательство, если только не осталось вопросов, по которым i) "требуется решение" и ii) "арбитражный суд не сочтет это уместным" [вынести такое постановление]. Если вопросы "требуют решения" и их решение будет сочтено "уместным", то продолжение разбирательства не будет "ненужным" и, вероятно, не будет "невозможным".

Статьи 41.3, 41.4. Одно из главных усовершенствований пересмотренного Регламента – усиление контроля над определением гонораров и расходов арбитров. В ходе последней сессии Рабочей группы в Нью-Йорке были предприняты усилия, для того чтобы смягчить решительные формулировки этих положений. По мнению МАГКА, существующие положения имеют ключевое значение для успешного принятия Регламента и будущего регулирования планов и практики арбитров. Хотя случаи злоупотреблений, к счастью, случаются нечасто, существующий Регламент не обеспечивает какой-либо защиты для пользователей, и поэтому арбитражному сообществу необходимо решить этот вопрос, чтобы гарантировать защиту репутации и целостности системы и входящих в нее специалистов-практиков. Мы будем весьма обеспокоены, если до приведения Регламента к окончательному виду будут сколь-нибудь принижены эти положения; напротив, мы предпочитаем, чтобы они еще более были усилены.

Еще один административный вопрос, касающийся этих статей: ряд организаций, предоставляющих услуги по арбитражу (например, Постоянная палата третейского суда, Международный арбитражный суд, Американская арбитражная ассоциация и Сингапурский центр международного арбитража), предлагают действовать в качестве компетентного органа для арбитражных разбирательств в соответствии с Регламентом ЮНСИТРАЛ и уже установили размер гонораров за предоставление этой услуги; однако, насколько нам известно, ни одна из этих организаций не предусматривает, что в их обязанности как компетентного органа будет входить разрешение споров относительно размера гонораров между сторонами и арбитрами. Мы рекомендуем ЮНСИТРАЛ до принятия предлагаемых пунктов 3 и 4 статьи 41 провести консультации со всеми этими организациями, чтобы удостовериться в их готовности включить разрешение споров о размере гонораров в число предоставляемых ими услуг в качестве компетентного органа, а затем это может быть подтверждено в пояснительных записках к пересмотренному Регламенту.