

ЕЖЕГОДНИК

Том XLIV: 2013 год



ОРГАНИЗАЦИЯ
ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

**КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ**

ЕЖЕГОДНИК

Том XLIV: 2013 год



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 2016 год

ПРИМЕЧАНИЕ

Условные обозначения документов Организации Объединенных Наций состоят из прописных букв и цифр. Когда такое обозначение встречается в тексте, оно служит указанием на соответствующий документ Организации Объединенных Наций.

Нумерация сносок соответствует той, которая использована в оригиналах документов, на которых основывается настоящий *Ежегодник*. Любые добавленные впоследствии сноски указываются строчными буквами.

Все изменения формулировок предыдущих проектов конвенций, типовых законов и иных правовых текстов и дополнения к ним выделяются курсивом, за исключением названий статей, которые выделены курсивом в соответствии с требованиями к оформлению.

A/CN.9/SER.A/2013

ISSN 0251–4281

© Организация Объединенных Наций, ноябрь 2016 года. Все права защищены во всех странах мира.

Подготовка к изданию: Секция английского языка и издательских и библиотечных услуг,
Отделение Организации Объединенных Наций в Вене.

СОДЕРЖАНИЕ

Страница

ВВЕДЕНИЕ.....	viii
---------------	------

Часть первая. Доклад Комиссии о ее ежегодной сессии и замечания и решения

СОРОК ШЕСТАЯ СЕССИЯ (2013 год)	3
A. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии (Вена, 8-26 июля 2013 года) (A/68/17) . . .	3
B. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД): выдержка из доклада Совета по торговле и развитию о работе его шестидесятой сессии) (TD/B/60/11).....	109
C. Генеральная Ассамблея: доклад Шестого комитета о докладе Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии (A/68/462).....	110
D. Резолюции Генеральной Ассамблеи 68/106, 68/107, 68/108, 68/109 и 68/116	125

Часть вторая. Исследования и доклады по конкретным темам

I. АРБИТРАЖ И СОГЛАСИТЕЛЬНАЯ ПРОЦЕДУРА.....	145
A. Доклад Рабочей группы по арбитражу и согласительной процедуре о работе ее пятьдесят седьмой сессии (Вена, 1-5 октября 2012 года) (A/CN.9/760)	145
B. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/WG.II/WP.172)	174
C. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – замечания арбитражных учреждений по вопросу о взаимосвязи между проектами правил о прозрачности и их регламентами; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/WG.II/WP.173)	184
D. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – предложение правительств Австралии, Аргентины, Канады, Мексики, Норвегии, Соединенных Штатов Америки и Южной Африки; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/WG.II/WP.174)	200

Е.	Доклад Рабочей группы по арбитражу и согласительной процедуре о работе ее пятьдесят восьмой сессии (Нью-Йорк, 4-8 февраля 2013 года) (A/CN.9/765)	204
Ф.	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии (A/CN.9/WG.II/ WP.176 и Add.1)	230
Г.	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: прозрачность в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров - создание хранилища публикуемой информации ("регистра"); представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии (A/CN.9/WG.II/ WP.177)	264
Н.	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: Руководство ЮНСИТРАЛ по Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год) – выдержка, руководство по статье VII (A/CN.9/786)	271
II.	ЭЛЕКТРОННАЯ ТОРГОВЛЯ	297
А.	Доклад Рабочей группы по электронной торговле о работе ее сорок шестой сессии (Вена, 29 октября – 2 ноября 2012 года) (A/CN.9/761).	297
В.	Записка Секретариата о правовых вопросах, связанных с использованием электронных передаваемых записей; представлена Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок шестой сессии (A/CN.9/WG.IV/ WP.118 и Add.1)	316
С.	Записка Секретариата о правовых вопросах, связанных с использованием электронных передаваемых записей – предложение правительств Испании, Колумбии и Соединенных Штатов; представлена Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок шестой сессии (A/CN.9/WG.IV/ WP.119)	352
Д.	Записка Секретариата об обзоре вопросов управления идентификационными данными – справочный документ, представленный Целевой группой по правовым аспектам управления идентификационными данными Американской ассоциации адвокатов; представлена Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок шестой сессии (A/CN.9/WG.IV/ WP.120)	368
Е.	Доклад Рабочей группы по электронной торговле о работе ее сорок седьмой сессии (Нью-Йорк, 13-17 мая 2012 года) (A/CN.9/768)	390
Ф.	Записка Секретариата о проекте положений об электронных передаваемых записях; представлена Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок седьмой сессии (A/CN.9/WG.IV/ WP.122).	411
III.	УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ В РЕЖИМЕ ОНЛАЙН	437
А.	Доклад Рабочей группы по урегулированию споров в режиме онлайн о работе ее двадцать шестой сессии (Вена, 5-9 ноября 2012 года) (A/CN.9/762)	437

B.	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать шестой сессии (A/CN.9/WG.III/ WP.117 и Add.1)	456
C.	Доклад Рабочей группы по урегулированию споров в режиме онлайн о работе ее двадцать седьмой сессии (Нью-Йорк, 20-24 мая 2013 года) (A/CN.9/769)	490
D.	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии (A/CN.9/WG.III/ WP.119 и Add.1)	513
E.	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: сроки; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии (A/CN.9/WG.III/ WP.120)	556
F.	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил – предложение делегации-наблюдателя Европейского союза; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии (A/CN.9/WG.III/ WP.121)	561
IV.	ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ	571
A.	Доклад Рабочей группы по законодательству о несостоятельности о работе ее сорок второй сессии (Вена, 26-30 ноября 2012 года) (A/CN.9/763)	571
B.	Записка Секретариата о толковании и применении отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов (ЦОИ); представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.107)	594
C.	Записка Секретариата об обязанностях руководителей в период, предшествующий несостоятельности; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.108)	617
D.	Записка Секретариата о несостоятельности крупных финансовых институтов со сложной структурой; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.109)	640
E.	Записка Секретариата о технической помощи и техническом сотрудничестве; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.110)	667
F.	Доклад Рабочей группы по законодательству о несостоятельности о работе ее сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 15-19 апреля 2013 года) (A/CN.9/766)	669
G.	Записка Секретариата о толковании и применении отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов (ЦОИ); представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.112)	689

Н.	Записка Секретариата об обязанностях руководителей в период, предшествующий несостоятельности; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.113).	725
И.	Записка Секретариата о центре основных интересов в контексте предпринимательских групп; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.114).	756
Ж.	Записка Секретариата о предпринимательских группах: обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии (A/CN.9/WG.V/ WP.115)	763
К.	Записка Секретариата о Типовом законе ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики (A/CN.9/778)	777
V.	ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ ИНТЕРЕСЫ	827
А.	Доклад Рабочей группы по обеспечительным интересам о работе ее двадцать второй сессии (Вена, 10-14 декабря 2012 года) (A/CN.9/764).	827
В.	Записка Секретариата о проекте технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав; представлена Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии (A/CN.9/WG.VI/ WP.52 и Add.1-6)	847
С.	Доклад Рабочей группы по обеспечительным интересам о работе ее двадцать третьей сессии (Нью-Йорк, 8-12 апреля 2013 года) (A/CN.9/767)	980
Д.	Записка Секретариата о проекте технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав; представлена Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии (A/CN.9/WG.VI/ WP.54 и Add.1-6)	1000
Е.	Записка Секретариата о проекте типового закона об обеспеченных сделках; представлена Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии (A/CN.9/WG.VI/ WP.55 и Add.1-4)	1139
VI.	ЗАКУПКИ	1215
А.	Записка Секретариата о рекомендациях по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках (A/CN.9/770).	1215
В.	Записка Секретариата о глоссарии закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках (A/CN.9/771).	1300
VII.	БУДУЩАЯ РАБОТА	1327
А.	Планируемая и возможная будущая работа (A/CN.9/774).	1327
В.	Возможная будущая работа в области публично-частного партнерства (ПЧП): доклад о работе коллоквиума ЮНСИТРАЛ по ПЧП (Вена, 2-3 мая 2013 года) (A/CN.9/779)	1346
С.	Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий (A/CN.9/780).	1369

D.	Урегулирование коммерческих споров: возможная будущая работа в области урегулирования коммерческих споров (A/CN.9/785)	1395
E.	Коммерческое мошенничество (A/CN.9/788)	1404
F.	Предложение правительства Соединенных Штатов Америки относительно будущей работы ЮНСИТРАЛ: пункт 16 предварительной повестки дня (A/CN.9/789)	1411
G.	Предложение правительства Колумбии (A/CN.9/790)	1423
VIII.	ПРЕЦЕДЕНТНОЕ ПРАВО ПО ТЕКСТАМ ЮНСИТРАЛ (ППТЮ)	1439
IX.	ТЕХНИЧЕСКАЯ ПОМОЩЬ В ОБЛАСТИ РЕФОРМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	1441
	Записка Секретариата о техническом сотрудничестве и технической помощи (A/CN.9/775)	1441
X.	СТАТУС И СОДЕЙСТВИЕ ПРИНЯТИЮ ПРАВОВЫХ ТЕКСТОВ ЮНСИТРАЛ	1469
	Записка Секретариата о статусе конвенций и типовых законов (A/CN.9/773)	1469
XI.	КООРДИНАЦИЯ И СОТРУДНИЧЕСТВО	1471
	Записка Секретариата о координационной деятельности (A/CN.9/776)	1471

Часть третья. Приложения

I.	КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О ЗАСЕДАНИЯХ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ	1481
II.	БИБЛИОГРАФИЯ ПОСЛЕДНИХ РАБОТ, КАСАЮЩИХСЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ (A/CN.9/772)	1619
III.	ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ	1661
IV.	ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ, ВОСПРОИЗВЕДЕННЫХ В ПРЕДЫДУЩИХ ТОМАХ <i>ЕЖЕГОДНИКА</i>	1669

ВВЕДЕНИЕ

Настоящий том является сорок четвертым в серии *Ежегодников* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)¹.

Настоящий том состоит из трех частей. В части первой содержатся доклад Комиссии о работе ее сорок шестой сессии, состоявшейся в Вене 8–26 июля 2013 года, а также решения, принятые по этому докладу Конференцией Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) и Генеральной Ассамблеей.

В части второй воспроизводится большинство документов, рассмотренных на сорок шестой сессии Комиссии. Эти документы включают доклады рабочих групп Комиссии, а также исследования, доклады и записки Генерального секретаря и Секретариата. В эту часть также включены избранные рабочие документы, которые были подготовлены для рабочих групп.

В части третьей содержатся краткие отчеты, библиография последних работ, касающихся деятельности Комиссии, перечень документов, находившихся на рассмотрении сорок шестой сессии, и перечень документов, касающихся работы Комиссии и воспроизведенных в предыдущих томах *Ежегодника*.

UNCITRAL secretariat
Vienna International Centre
P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Telephone: (+43-1) 26060-4060 Telefax: (+ 43-1) 26060-5813
E-Mail: uncitral@uncitral.org Internet: <http://www.uncitral.org>

¹ До настоящего времени были опубликованы следующие тома *Ежегодника Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли* (далее сокращенно называется *Ежегодник* [год]):

<i>Издание Организации Объединенных Наций в продаже под № или условное обозначение документа</i>		
<i>Том</i>	<i>Охватываемые годы</i>	
I	1968-1970	R.71.V.1
II	1971	R.72.V.4
III	1972	R.73.V.6
III Suppl.	1972	R.73.V.9
IV	1973	R.74.V.3
V	1974	R.75.V.2
VI	1975	R.76.V.5
VII	1976	R.77.V.1
VIII	1977	R.78.V.7
IX	1978	R.80.V.8
X	1979	R.81.V.2

XI	1980	R.81.V.8
XII	1981	R.82.V.6
XIII	1982	R.84.V.5
XIV	1983	R.85.V.3
XV	1984	R.86.V.2
XVI	1985	R.87.V.4
XVII	1986	R.88.V.4
XVIII	1987	R.89.V.4
XIX	1988	R.89.V.8
XX	1989	R.90.V.9
XXI	1990	R.91.V.6
XXII	1991	R.93.V.2
XXIII	1992	R.94.V.7
XXIV	1993	R.94.V.16
XXV	1994	R.95.V.20
XXVI	1995	R.96.V.8
XXVII	1996	R.98.V.7
XXVIII	1997	R.99.V.6
XXIX	1998	R.99.V.12
XXX	1999	R.00.V.9
XXXI	2000	R.02.V.3
XXXII	2001	R.04.V.4
XXXIII	2002	R.05.V.13
XXXIV	2003	R.06.V.14
XXXV	2004	R.08.V.8
XXXVI	2005	R.10.V.4
XXXVII	2006	A/CN.9/SER.A./2006
XXXVIII	2007	A/CN.9/SER.A./2007
XXXIX	2008	A/CN.9/SER.A./2008
XL	2009	A/CN.9/SER.A./2009
XLI	2010	A/CN.9/SER.A./2010
XLII	2011	A/CN.9/SER.A./2011
XLIII	2012	A/CN.9/SER.A./2012

Часть первая

**ДОКЛАД КОМИССИИ
О ЕЕ ЕЖЕГОДНОЙ СЕССИИ
И ЗАМЕЧАНИЯ И РЕШЕНИЯ**

СОРОК ШЕСТАЯ СЕССИЯ (2013 год)

А. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии (Вена, 8-26 июля 2013 года) (А/68/17)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

Глава

I.	Введение.	
II.	Организация работы сессии	
	А. Открытие сессии	
	В. Членский состав и участники.	
	С. Выборы должностных лиц	
	Д. Повестка дня	
	Е. Утверждение доклада	
III.	Рассмотрение вопросов в области арбитража и согласительной процедуры	
	А. Окончательная доработка и принятие пересмотренного варианта Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров	
	В. Рассмотрение документов о применимости правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров к урегулированию споров, возникающих в связи с действующими международными инвестиционными договорами	
	С. Проект решения о принятии Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)	
	Д. Будущая работа	
	Е. Подготовка руководства по Нью-Йоркской конвенции 1958 года	
	Ф. Учебные международные торговые арбитражные разбирательства	
IV.	Рассмотрение вопросов в области обеспечительных интересов	
	А. Окончательная доработка и принятие Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав	
	В. Доклад о ходе работы Рабочей группы VI и будущая работа	

- V. Рассмотрение вопросов в области законодательства о несостоятельности
 - A. Окончательная доработка и принятие пересмотренного текста для Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности
 - B. Окончательная доработка и принятие рекомендаций по вопросам законодательства об обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности
 - C. Окончательная доработка пересмотренного текста для документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики"
 - D. Доклад Рабочей группы V о ходе работы.
- VI. Рассмотрение вопросов в области публичных закупок
- VII. Урегулирование споров в режиме онлайн: доклад Рабочей группы III о ходе работы . . .
- VIII. Электронная торговля: доклад Рабочей группы IV о ходе работы.
- IX. Техническая помощь: реформа законодательства.
- X. Изыскание путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ
- XI. Статус и содействие принятию текстов ЮНСИТРАЛ
- XII. Координация и сотрудничество
 - A. Общие вопросы.
 - B. Координация и сотрудничество в области обеспечительных интересов
 - C. Доклады других международных организаций.
 - D. Международные правительственные и неправительственные организации, получающие приглашение принять участие в работе сессий ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп
- XIII. Региональное присутствие ЮНСИТРАЛ
- XIV. Роль ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права на национальном и международном уровнях
 - A. Введение
 - B. События, произошедшие после сорок пятой сессии Комиссии и имеющие отношение к этой теме
 - C. Комментарии для Генеральной Ассамблеи о нынешней роли ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права.
- XV. Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов
- XVI. Резолюции Генеральной Ассамблеи, имеющие отношение к работе Комиссии

- XVII. Прочие вопросы
- A. Право на подготовку кратких отчетов.
- B. Программа стажировок
- C. Оценка роли Секретариата в содействии работе Комиссии
- XVIII. Сроки и место проведения будущих совещаний
- A. Сорок седьмая сессия Комиссии
- B. Сессии рабочих групп

Приложения

- I. Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров
- II. Поправка к статье 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ
- III. Перечень документов, представленных Комиссии на ее сорок шестой сессии

I. Введение

1. В настоящем докладе Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) освещается работа сорок шестой сессии Комиссии, проходившей в Вене с 8 по 26 июля 2013 года.

2. В соответствии с резолюцией 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1966 года настоящий доклад представляется Ассамблее, а также представляется для замечаний Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию.

II. Организация работы сессии

A. Открытие сессии

3. Сорок шестая сессия Комиссии была открыта 8 июля 2013 года.

B. Членский состав и участники

4. Комиссия была учреждена резолюцией 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи в составе 29 государств, избираемых Ассамблеей. В своей резолюции 3108 (XXVIII) от 12 декабря 1973 года Ассамблея расширила членский состав Комиссии с 29 до 36 государств. В своей резолюции 57/20 от 19 ноября 2002 года Генеральная Ассамблея еще раз расширила членский состав Комиссии с 36 до 60 государств. В настоящее время членами Комиссии, избранными 3 ноября 2009 года, 15 апреля 2010 года и 14 декабря 2012 года, являются следующие государства, срок полномочий которых истекает в последний день, предшествующий началу ежегодной сессии Комиссии в указанном году¹: Австралия (2016), Австрия (2016), Алжир (2016), Аргентина (2016), Армения (2019), Беларусь (2016), Болгария (2019), Ботсвана (2016), Бразилия (2016), Венгрия (2019), Венесуэла (Боливарианская Республика) (2016), Гапон (2016), Германия (2019), Гондурас (2019), Греция (2019), Грузия (2015), Дания (2019), Замбия (2019), Израиль (2016), Индия (2016), Индонезия (2019), Иордания (2016), Иран (Исламская Республика) (2016), Испания (2016), Италия (2016), Камерун (2019), Канада (2019), Кения (2016), Китай (2019), Колумбия (2016), Кот-д'Ивуар (2019), Кувейт (2019), Либерия (2019), Маврикий (2016), Мавритания (2019), Малайзия (2019), Мексика (2019), Намибия (2019),

¹ В соответствии с резолюцией 2205 (XXI) члены Комиссии избираются на шестилетний срок. Из нынешнего состава 28 членов были избраны Ассамблеей 3 ноября 2009 года, два члена были избраны Ассамблеей 15 апреля 2010 года, 29 членов были избраны Ассамблеей 14 ноября 2012 года и один член был избран Ассамблеей 14 декабря 2012 года. В своей резолюции 31/99 Ассамблея изменила сроки начала и окончания членства, постановив, что срок полномочий членов начинается в первый день очередной ежегодной сессии Комиссии сразу же после их избрания и заканчивается в последний день перед открытием седьмой очередной ежегодной сессии после их избрания. Перечисленные ниже шесть государств-членов, избранные Ассамблеей 3 ноября 2009 года, согласились занимать места членов Комиссии до 2016 года в порядке ротации следующим образом: Беларусь (2010-2011 годы и 2013-2016 годы), Чешская Республика (2010-2013 годы и 2015-2016 годы), Польша (2010-2012 годы и 2014-2016 годы), Украина (2010-2014 годы), Грузия (2011-2015 годы) и Хорватия (2012-2016 годы).

Нигерия (2016), Пакистан (2016), Панама (2019), Парагвай (2016), Республика Корея (2019), Российская Федерация (2019), Сальвадор (2019), Сингапур (2019), Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии (2019), Соединенные Штаты Америки (2016), Сьерра-Леоне (2019), Таиланд (2016), Турция (2016), Уганда (2016), Украина (2014), Фиджи (2016), Филиппины (2016), Франция (2019), Хорватия (2016), Швейцария (2019), Эквадор (2019) и Япония (2019).

5. На сессии были представлены все члены Комиссии, за исключением Армении, Ботсваны, Габона, Греции, Замбии, Иордании, Камеруна, Кот-д'Ивуара, Либерии, Мавритании, Сьерра-Леоне и Фиджи.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Анголы, Афганистана, Бельгии, Боливии (Многонационального Государства), Буркина-Фасо, Вьетнама, Гватемалы, Доминиканской Республики, Катар, Кубы, Литвы, Мальты, Нидерландов, Польши, Румынии, Сенегала, Словакии, Словении, Финляндии, Чешской Республики, Чили и Швеции.

7. На сессии присутствовали также наблюдатели от Государства Палестина и Европейского союза.

8. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *система Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк; Европейская экономическая комиссия; Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию и Международный центр по урегулированию инвестиционных споров;

б) *межправительственные организации*: Всемирная таможенная организация, Международный институт по унификации частного права (УНИДРУА), Межпарламентская ассамблея Евразийского экономического сообщества и Постоянная палата третейского суда;

в) *приглашенные неправительственные организации*: Американская арбитражная ассоциация и Международный центр по урегулированию споров, Американская ассоциация адвокатов, Ассоциация "Мут Алумни", Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк, Европейская ассоциация студентов-юристов, Институт международного арбитража, Институт международного банковского права и практики, Институт права и технологии (Университет им. Масарика), Мадридский арбитражный суд, Межамериканская ассоциация юристов, Международная ассоциация адвокатов, Международная ассоциация по свопам и производным финансовым инструментам, Международная ассоциация юристов, Международная конфедерация женщин по вопросам несостоятельности и реструктуризации, Международный институт по вопросам несостоятельности, Международный институт по вопросам устойчивого развития, Форум для международной согласительной и арбитражной процедуры, Центр международного права окружающей среды, Центр международных исследований в области права, Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской свободной торговли и Швейцарская арбитражная ассоциация.

9. Комиссия приветствовала участие в ее работе международных неправительственных организаций, обладающих специальным опытом в

областях, связанных с основными пунктами повестки дня. Их участие имело важнейшее значение для обеспечения качества текстов, подготавливаемых Комиссией, которая просила Секретариат продолжать приглашать такие организации на свои сессии.

С. Выборы должностных лиц

10. Комиссия избрала следующих должностных лиц:

<i>Председатель:</i>	Микаэль Шель (Швейцария)
<i>Заместители Председателя:</i>	Родриго Лабардини Флорес (Мексика) Салим Муллан (Маврикий) Хрвое Сикирич (Хорватия)
<i>Докладчик:</i>	Сукпук Фонгсатит (Таиланд)

Д. Повестка дня

11. На своем 958-м заседании 8 июля 2013 года Комиссия приняла следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Рассмотрение вопросов в области арбитража и согласительной процедуры:
 - a) окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров;
 - b) рассмотрение документов о применимости правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к урегулированию споров, возникающих в связи с действующими международными инвестиционными договорами;
 - c) подготовка руководства по Нью-Йоркской конвенции 1958 года;
 - d) учебные международные торговые арбитражные разбирательства
5. Рассмотрение вопросов в области обеспечительных интересов:
 - a) окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав;
 - b) доклад Рабочей группы VI о ходе работы;
 - c) координация работы в области обеспечительных интересов

6. Рассмотрение вопросов в области законодательства о несостоятельности:
 - a) окончательная доработка и принятие пересмотренного текста для Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности;
 - b) окончательная доработка и принятие рекомендаций по вопросам законодательства об обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности;
 - c) окончательная доработка и принятие пересмотренного текста для документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики";
 - d) доклад Рабочей группы V о ходе работы
7. Рассмотрение вопросов в области публичных закупок
8. Урегулирование споров в режиме онлайн: доклад Рабочей группы III о ходе работы
9. Электронная торговля: доклад Рабочей группы IV о ходе работы
10. Техническая помощь в области реформы законодательства
11. Изыскание путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ
12. Статус и содействие принятию правовых текстов ЮНСИТРАЛ
13. Координация и сотрудничество:
 - a) общие вопросы;
 - b) сообщения других международных организаций;
 - c) международные правительственные и неправительственные организации, приглашаемые на сессии ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп
14. Региональное присутствие ЮНСИТРАЛ
15. Роль ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права на национальном и международном уровнях
16. Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов
17. Резолюции Генеральной Ассамблеи, имеющие отношение к работе Комиссии
18. Прочие вопросы
19. Сроки и место проведения будущих совещаний

20. Утверждение доклада Комиссии.

Е. Утверждение доклада

12. На своих 965-м заседании 11 июля 2013 года, 972-м заседании 17 июля 2013 года, 975-м заседании 19 июля 2013 года и 982-м и 983-м заседаниях 26 июля 2013 года Комиссия консенсусом утвердила настоящий доклад.

III. Рассмотрение вопросов в области арбитража и согласительной процедуры

А. Окончательная доработка и принятие пересмотренного варианта Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров

1. Введение

13. Комиссия напомнила о своем решении, принятом в 2008 году на сорок первой сессии² и в 2010 году на сорок третьей сессии³, о том, что вопрос прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров должен быть рассмотрен в первоочередном порядке сразу же после завершения пересмотра Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ⁴. На своей сорок третьей сессии Комиссия поручила своей Рабочей группе II (Арбитраж и согласительная процедура) подготовить правовой стандарт по этой теме. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия напомнила о своем понимании, выраженном на ее сорок первой сессии в отношении важности обеспечения прозрачности арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, проводимых на основе международных договоров⁵.

14. На нынешней сессии Комиссии были представлены доклады Рабочей группы II (Арбитраж и согласительная процедура) о работе ее пятьдесят седьмой сессии, проходившей в Вене 1-5 октября 2012 года, и пятьдесят восьмой сессии, проходившей в Нью-Йорке 4-8 февраля 2013 года (A/CN.9/760 и A/CN.9/765, соответственно). Ей также был представлен текст проекта правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров,

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr.1), пункт 314.*

³ Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 190.*

⁴ Текст Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (1976 года) см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Дополнение № 17 (A/31/17)*. Текст пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (2010 года) см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), приложение I.*

⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункты 200-202.*

который является результатом его рассмотрения в третьем чтении на пятьдесят восьмой сессии Рабочей группы и содержится в документе A/CN.9/783.

15. Комиссия приняла к сведению резюме обсуждений правил о прозрачности, которые имели место начиная с пятьдесят третьей сессии Рабочей группы, проходившей в Вене 4-8 октября 2010 года. Комиссия приняла также к сведению замечания по правилам о прозрачности и предложенные изменения к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ (пересмотренному в 2010 году), которые были представлены правительствами и изложены в документе A/CN.9/787 и добавлениях к нему.

2. Рассмотрение проекта правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров

Проект статьи 1 – Сфера применения

16. Внимание Комиссии было вновь обращено на то, что Рабочая группа на своей пятьдесят восьмой сессии единодушно поддержала пересмотренное компромиссное предложение (A/CN.9/765, пункты 75 и 78), содержащее статью 1 о сфере применения. На этой основе Комиссия рассмотрела предложения редакционного характера, содержащиеся в пунктах 6-10 документа A/CN.9/783.

Общие положения

17. Было решено сохранить структуру статьи 1 и порядок расположения в ней пунктов.

Вводная часть пункта 2; и новый пункт 9

18. Комиссия отметила, что в пунктах 1 и 2 рассматривается применение правил о прозрачности к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. В пункте 7 косвенно говорится о применении правил о прозрачности в сочетании с другими арбитражными регламентами. Для обеспечения согласованности с этим положением и пояснения, что правила о прозрачности могут применяться независимо от применимого арбитражного регламента, Комиссия рассмотрела целесообразность включения в вводную часть пункта 2 следующей заключенной в квадратные скобки формулировки в пункте 2 "[или ii) арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами или на специальной основе согласно международному договору]".

19. Было высказано мнение, что правила о прозрачности должны быть пригодны для использования при всех видах арбитражных разбирательств независимо от того, проводятся ли они в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, арбитражными регламентами арбитражных учреждений или на специальной основе. Комиссия приняла к сведению представления арбитражных учреждений, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.II/ WP.173, в которых указано, что их институциональные арбитражные регламенты могут действовать в сочетании с правилами о прозрачности, если

участники международного договора или стороны в споре примут такое решение.

20. Комиссия согласилась с тем, что для обеспечения ясности в правилах о прозрачности следует прямо предусмотреть возможность применения правил о прозрачности в сочетании с другими арбитражными регламентами или в рамках арбитражных разбирательств, возбуждаемых на специальной основе. В поддержку этого подхода было далее отмечено, что мандат ЮНСИТРАЛ заключается в разработке правового стандарта прозрачности, который может применяться на универсальной основе без какого-либо ограничения его применения только к арбитражным разбирательствам, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ.

21. Комиссия согласилась далее с тем, что этот вопрос не следует рассматривать в пункте 2, в котором проводится различие между применением правил о прозрачности в соответствии с существующими международными договорами и применением правил в соответствии с будущими международными договорами, в обоих случаях, когда арбитражное разбирательство между инвесторами и государствами возбуждается в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Было решено, что в отношении других арбитражных регламентов или разбирательств, возбуждаемых на специальной основе, следует применять иные соображения.

22. После обсуждения Комиссия решила включить в статью 1 следующий новый пункт 9: "Настоящие правила могут использоваться в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими регламентами, помимо Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, или в контексте специальных арбитражных разбирательств". Будет также включен новый подзаголовок "Применение в контексте арбитражных разбирательств, проводимых в соответствии с другими регламентами, помимо Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ". Было разъяснено, что это положение, цель которого заключается в указании на возможность применения правил о прозрачности к арбитражным разбирательствам, возбуждаемым в соответствии с другими арбитражными регламентами или на специальной основе, будет применяться с учетом принципа автономности сторон, т.е. тогда, когда Стороны международного договора или стороны в споре примут такое решение.

23. В соответствии с этим решением было достигнуто согласие с тем, что вводную часть пункта 2 следует изложить следующим образом: "В отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до (даты вступления *Правил о прозрачности в силу*), настоящие Правила применяются только если:".

Пункт 2(b)

24. Было высказано мнение, что термин "государство инвестора" в пункте 2(b) является необычным и может вызвать споры в отношении юрисдикции и государственной принадлежности в связи с применением правил о прозрачности. С учетом этого соображения было предложено заменить формулировку "в случае многостороннего договора, государство

инвестора и государство ответчика" формулировкой "в случае многостороннего договора, соответствующие Стороны".

25. В ответ было отмечено, что формулировка "соответствующие Стороны" не подходит для разбирательств, возбуждаемых в соответствии с такими международными договорами, как Договор к Энергетической Хартии⁶, в которых может быть сложно определить "соответствующие Стороны" и в которых было бы проще использовать критерий "государство-ответчик".

26. Для обеспечения более нейтрального результата и результата, который предполагалось достичь путем ссылки на "государство инвестора", было предложено заменить эту формулировку формулировкой "государство истца". Было отмечено, что такая формулировка позволит избежать а) необходимости определения на основе юрисдикции или государственной принадлежности путем ссылки на государство, в связи с которым истец потребовал применения средств защиты по международному договору; и б) риска возникновения вопросов в связи с термином "инвестор" и вопроса о том, имели ли, например, место квалифицированные инвестиции. Было отмечено, что, хотя такие вопросы и могут возникать на юрисдикционном этапе разбирательств, речь не идет о том, что их следует затрагивать в связи с применением правил о прозрачности.

27. После обсуждения Комиссия согласилась заменить формулировку "государство инвестора", содержащуюся в пункте 2(b), формулировкой "государство истца".

Пункт 3(b)

28. Было отмечено, что формулировку "и не подрывает при этом достижения цели Правил в отношении прозрачности" в пункте 3(b) можно переработать для придания ей более позитивного и нейтрального характера.

29. Было предложено заменить формулировку "и не подрывает при этом" формулировкой "таким образом, при котором достигается цель".

30. Было также предложено заменить формулировку "и не подрывает при этом достижения цели" формулировкой "и соответствует цели" и изложить пункт 3(b) следующим образом: "b) арбитражный суд располагает полномочиями, помимо своих дискреционных полномочий, предусмотренных согласно определенным положениям настоящих Правил, адаптировать требования любых конкретных положений настоящих Правил к конкретным обстоятельствам дела, если такая адаптация необходима для проведения арбитражного разбирательства на практике и согласовывается с целью прозрачности настоящих Правил".

31. Было достигнуто согласие с тем, что желательно избегать оценочного суждения, с которым ассоциируются такие слова, как "достигается" или "подрывает". Соответственно, было решено принять формулировку "и согласовывается".

32. Кроме того, было достигнуто согласие с тем, что пункт 3(b) следует согласовать с другими положениями правил, которые наделяют арбитражный

⁶ United Nations, *Treaty Series*, vol. 2080, No. 36116.

суд полномочиями или дискреционными полномочиями после консультаций со сторонами в споре. Вопрос о месте расположения такой формулировки в пункте 3(b) будет решен в ходе дальнейшего рассмотрения.

33. Было также отмечено, что, если проведение таких консультаций арбитражным судом предполагается, это должно четко оговариваться в правилах, в связи с чем Секретариату было предложено пересмотреть весь текст правил и обеспечить согласованность в этом вопросе.

34. В дополнение к этому пересмотру и разъяснению того, что в тексте правил о прозрачности прямо оговаривается каждый случай, когда предполагается необходимость консультирования арбитражного суда со сторонами в споре, было решено, что в пункт 3(b) после слов "к конкретным обстоятельствам дела" будет добавлена формулировка "после консультации со сторонами в споре".

Сноски

35. Было предложено изменить сноски к пункту 1 статьи 1 с тем, чтобы термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" можно было также применять к территориям, которые могут быть сторонами международного договора, но которые не подпадают под определение в его нынешней формулировке. В качестве части этого предложения было предложено исключить из второй сноски определение "Сторона международного договора" или "государство". В ответ было вновь обращено внимание на то, что слово "государство" используется во всем тексте правил и что поэтому вторая сноска к пункту 1 необходима для того, чтобы это определение охватывало, в частности, региональные организации экономической интеграции.

36. Было также предложено привести определение "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" в первой сноске в более полное соответствие с определением "договор" в Венской конвенции о праве международных договоров⁷ с необходимой корректировкой с учетом цели правил о прозрачности.

37. Затем было предложено изменить первую сноску и изложить ее следующим образом: "Для целей Правил о прозрачности термин "международный договор" следует трактовать в широком смысле как охватывающий любой двусторонний или многосторонний международный договор, содержащий положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривающий право инвесторов обращаться к арбитражу в отношении Стороны международного договора, включая любой обычно именуемый договор, такой как соглашение о свободной торговле, соглашение об экономической интеграции, рамочное соглашение о торговле и инвестициях или соглашение о торговом и инвестиционном сотрудничестве, или двусторонний инвестиционный международный договор".

38. Это предложение было принято, и было решено заменить первую сноску формулировкой, изложенной в пункте 37 выше. Кроме того, поскольку определение в сноске относится к термину "международный договор", а не к

⁷ Ibid., vol. 1155, No. 18232.

формулировке "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов", было решено перенести эту ссылку в сноске в текст пункта 1 и поместить ее после слов ("международный договор").

39. В связи со второй сноской было достигнуто согласие с тем, что в английском тексте перед словом "State" следует добавить неопределенный артикль "a" и что формулировку "в равной степени относится к региональной организации экономической интеграции" следует заменить формулировкой "охватывает, например, региональную организацию экономической интеграции".

Принятие статьи 1

40. С учетом изменений, согласованных и отраженных в пунктах 16-39 выше, Комиссия одобрила содержание статьи 1.

Проект статьи 2 – Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства

41. Было высказано мнение, что в статью 2, возможно, следует включить механизм контроля, с тем чтобы обеспечить определенную свободу усмотрения хранилища в тех случаях, когда сторона в споре оспаривает применимость правил или когда подается исковое требование сутяжнического или неправомерного характера. Было также отмечено, что такой механизм можно включить в рекомендации для хранилища.

42. Было вновь обращено внимание на то, что в статье 2 информация, подлежащая опубликованию на этапе уведомления, намеренно сводится к фактической информации, перечисленной в этой статье, с тем чтобы функции хранилища не требовали проявления свободы усмотрения или принятия решений. В этом случае любые разногласия сторон в споре будут разрешаться арбитражным судом прежде, чем в хранилище будут направлены какие-либо новые документы. Комиссия выразила свое понимание, согласно которому действительно предполагается, что хранилище после получения информации опубликует эту информацию в соответствии с правилами.

Принятие статьи 2

43. После обсуждения Комиссия одобрила содержание статьи 2.

Проект статьи 3 – Опубликование документов

Пункт 3

44. Был рассмотрен вопрос о том, следует ли сохранять в квадратных скобках текст, содержащийся в пункте 3. Было отмечено, что, хотя в качестве правового вопроса этот текст, в котором приводится пример того, каким образом арбитражный суд может предоставлять доступ к информации согласно этому пункту, не является необходимым, он тем не менее служит полезным указанием для арбитражных судов.

45. После обсуждения было решено сохранить этот текст и снять квадратные скобки.

Пункт 5

46. Было отмечено, что нынешний текст пункта 5 не является достаточно ясным. Кроме того, было указано на то, что пункт 5 должен охватывать только просьбы, направленные в соответствии с пунктом 3 статьи 3, но не просьбы, направленные в соответствии с пунктом 2, поскольку документы, относящиеся к последней категории, будут автоматически публиковаться в любом случае.

47. После обсуждения Комиссия согласилась со следующим предложением редакционного характера в отношении пункта 5: "Лицо, получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 3, оплачивает любые административные расходы на предоставление такого доступа этому лицу, например расходы на фотокопирование или отправку документов этому лицу, но не расходы на предание этих документов гласности через хранилище".

48. Было отмечено, что повторение слов "этому лицу" необходимо для уточнения того, что соответствующие расходы, подлежащие оплате, ограничиваются расходами на предоставление доступа лицу, обращающемуся с такой просьбой, и не включают, например, расходы на фотокопирование или отправку в связи с направлением документов в регистр.

Принятие статьи 3

49. Одна делегация высказала обеспокоенность в связи с тем, что статья 3 открывает возможность для опубликования больших объемов документации, требующей редактирования, что, по ее мнению, может существенно увеличить расходы и сроки проведения арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам.

50. После обсуждения Комиссия одобрила содержание пункта 3 с изменениями в соответствии с пунктами 44-48 выше.

Проект статьи 4 – Представление третьей стороны

Пункт 2

51. В редакционном плане было решено исключить из вводной части пункта 2 слова "может быть".

52. Было также решено заменить формулировку "как, например, финансирование ежегодно примерно 20 процентов от его общего объема операций" следующей формулировкой в скобках: "(например, финансирование ежегодно примерно 20 процентов от его общего объема операций)".

Пункт 3

53. Было предложено привести формулировку пункта 3 в соответствие с формулировкой второго предложения пункт 2 статьи 5 и, следовательно, заменить формулировку "При решении вопроса о том, следует ли разрешить такое представление" в пункте 3 статьи 4 формулировкой "Осуществляя свободу усмотрения в том, чтобы разрешать такие представления".

54. В ответ было отмечено, что эти пункты преследуют разные цели. Пункт 2 статьи 5 предоставляет арбитражным судам свободу усмотрения в решении вопроса о том, принять ли представление, а в пункте 3 статьи 4 приводится

перечень факторов, которые арбитражный суд должен принять во внимание при решении вопроса о том, следует ли разрешить представление. Соответственно, было решено формулировку пункта 3 статьи 4 не изменять, и содержание пункта 3 статьи 4 было принято в той форме, в какой она изложена в пункте 17 документа A/CN.9/783.

Пункты 5 и 6

55. Было решено, что в целях обеспечения согласованности с аналогичными положениями пунктов 4 и 5 статьи 5 слово "представление" как в пункте 5, так и в пункте 6 следует заменить словами "любое представление".

Принятие статьи 4

56. После обсуждения Комиссия одобрила содержание статьи 4 с изменениями, согласованными в пунктах 51-55 выше.

Проект статьи 5 – Представление Стороны международного договора, не участвующей в споре

Пункты 1 и 2

57. В редакционном плане было решено заменить слово "принимает" в пунктах 1 и 2 словом "разрешает" для обеспечения согласованности с терминологией в пункте 4.

Пункт 2

58. Была высказана обеспокоенность в связи с тем, что согласно пункту 2 существует риск того, что представление Стороны международного договора, не участвующей в споре, будет играть роль, весьма близкую предоставлению дипломатической защиты. Было разъяснено, что такой риск относится только к пункту 2. Было отмечено, что в пункте 1 рассматриваются представления по вопросам толкования международного договора от Стороны международного договора, не участвующей в споре. В отношении толкования международного договора было отмечено, что Сторона международного договора, не участвующая в споре, может дать новый взгляд на толкование международного договора, в том числе обеспечив доступ к подготовительным документам, которые в противном случае могут быть недоступными для арбитражного суда, что позволит избежать односторонних толкований, ограничивающихся утверждениями государства-ответчика.

59. В отношении пункта 2 было разъяснено, что это положение не означает допущения представлений, в которых поддерживается исковое требование инвестора в форме, равносильной предоставлению дипломатической защиты. Одна делегация заявила, что слово "равносильный" может быть недостаточным указанием для арбитражных судов. Это мнение не получило поддержки.

60. Некоторые делегации выступили за сохранение пункта 2 в неизменном виде.

61. Другие делегации поддержали либо исключение пункта 2, либо включение в него ясной формулировки для разъяснения того, что такое положение не должно разрешать государству приводить в ходе арбитражного разбирательства доводы в поддержку инвестора, который является

гражданином этого государства, что будет выходить за пределы предполагаемой сферы охвата этого положения и будет равносильно предоставлению дипломатической защиты. В этой связи было предложено добавить в конце пункта 2 следующий текст: ", а также необходимость не допускать представлений от Стороны международного договора, не участвующей в споре, в которых поддерживается искомое требование инвестора в такой форме, что это будет равносильно предоставлению дипломатической защиты".

62. Мнения делегаций разошлись в отношении того, что цель этой формулировки уже фактически охвачена пунктом 3(b) статьи 4 правил, к которой в любом случае относится содержание пункта 2 статьи 5. После обсуждения Комиссия высказала мнение, что, даже если этот вопрос уже охвачен в пункте 3(b) статьи 4, будет полезно во избежание всяких сомнений включить в пункт 2 статьи 5 конкретное положение по этому вопросу. С учетом этого было внесено альтернативное предложение о включении в конце пункта 2 следующего нового предложения: "Во избежание сомнений арбитражный суд, осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, разрешить ли такие представления, принимает во внимание необходимость не допускать представлений от Стороны международного договора, не участвующей в споре, в которых поддерживается искомое требование инвестора в такой форме, что это будет равносильно предоставлению дипломатической защиты". Комиссия согласилась рассмотреть это предложение подробнее на более позднем этапе.

63. После дальнейшего обсуждения этого вопроса Комиссия решила добавить в конце пункта 2 следующую формулировку: ", а также, для обеспечения большей ясности, необходимость не допускать представлений, в которых поддерживается искомое требование инвестора в форме, равносильной предоставлению дипломатической защиты".

64. Комиссия сочла, что вступительные формулировки пункта 3 статьи 4 и пункта 2 статьи 5 могут быть согласованы, поскольку было отмечено, что аргументация, изложенная в пунктах 53 и 54 выше, более не применяется с учетом этого изменения. Комиссия рассмотрела в этой связи пункт 40 документа A/CN.9/760, но решила, что, когда в правилах арбитражному суду рекомендуется осуществлять свою свободу усмотрения, независимо от того, используется ли в правилах термин "свобода усмотрения", фактически просто применяются критерии, указанные в пункте 4 статьи 1. Комиссия решила, что формулировка "Осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, принять ли такие представления" в пункте 2 статьи 5 будет заменена формулировкой "При решении вопроса о том, следует ли разрешить такие представления".

Принятие статьи 5

65. После обсуждения Комиссия одобрила содержание статьи 5 с изменениями, согласованными в пунктах 57-64 выше.

Проект статьи 6 – Слушания

66. Внимание Комиссии было вновь обращено на то, что Рабочая группа на своей пятидесят восьмой сессии официально и единодушно поддержала

пересмотренное компромиссное предложение, которое включает статью 6 об открытых слушаниях.

67. В ответ на высказанную обеспокоенность в связи с тем, что статья 6 может быть двусмысленной в отношении того, могут ли стороны в споре соглашаться на закрытые слушания, было разъяснено, что принцип, изложенный в пункте 1, заключается в том, что слушания должны быть публичными с учетом положений в пунктах 2 и 3 статьи 6. В порядке напоминания было отмечено, что вопрос о том, могут ли стороны в споре соглашаться на закрытые слушания, в течение длительного времени рассматривался Рабочей группой, которая не приняла это предложение. Было указано, что статью 6 следует рассматривать с учетом положений статьи 1.

Принятие статьи 6

68. После обсуждения статья 6 была принята по существу без изменений.

Проект статьи 7 – Исключения из принципа прозрачности

69. Внимание Комиссии было вновь обращено на то, что Рабочая группа на своей пятьдесят восьмой сессии официально и единодушно поддержала пересмотренное компромиссное предложение, которое включает статью 7 об исключениях из принципа прозрачности. Далее было отмечено, что Рабочая группа согласилась ограничить исключения из принципа прозрачности защитой конфиденциальной или защищаемой информации (пункты 1-5 статьи 7) и защитой целостности арбитражного процесса (пункты 6 и 7 статьи 7) (A/CN.9/765, пункты 75 и 78).

Общие положения

70. Было решено сохранить структуру статьи 7 и порядок расположения в ней пунктов.

"Третьи лица" – "Стороны международного договора, не участвующие в споре" – "Предание гласности"

71. Было предложено исключить из пунктов 1, 3 и 5 формулировку "не являющимся сторонами спора участникам международного договора", поскольку формулировка "предание гласности" является достаточно широкой.

72. Комиссия высказала свое понимание, согласно которому используемый в правилах термин "предание гласности" носит общий характер, что предполагает включение в сферу его охвата "третьих лиц", упомянутых в статье 4, и "не являющихся сторонами спора Сторон международного договора", упомянутых в статье 5. Комиссия рассмотрела вопрос о том, не следует ли уточнить это понимание в правилах при помощи сноски или в тексте самих правил.

73. В ответ было отмечено, что передаваемая гласности информация будет публиковаться на веб-сайте хранилища и что по своему смыслу термин "предание гласности" должен включать как "третьих лиц", так и "не являющихся сторонами спора Сторон международного договора".

74. После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что термин "предание гласности" носит общий характер и поэтому в тех случаях, когда он используется в правилах, он включает как третьих лиц, так и не являющихся сторонами в споре Сторон международного договора. Соответственно, было решено принять предложение, изложенное в пункте 71 выше.

Пункт 3

75. Было предложено поместить последнее предложение пункта 3 в начало этого пункта. Это предложение не получило поддержки на том основании, что последнее предложение этого положения относится к конкретной ситуации, когда стороны не соглашаются на редактирование конфиденциальной или защищаемой информации.

76. В целях обеспечения редакционной согласованности Комиссия согласилась заменить в пункте 3 слова "на основе" до слова "консультации" словом "после".

Пункт 5

77. Было предложено добавить перед словами "интересам безопасности" слова "публичным интересам или", поскольку в некоторых правовых системах термин "публичные интересы" используется чаще, чем термин "интересы безопасности". Это предложение не получило поддержки.

Принятие статьи 7

78. После обсуждения Комиссия одобрила содержание статьи 7 с изменениями, согласованными в пунктах 70-76 выше.

Проект статьи 8 – Хранилище публикуемой информации

79. Комиссия вновь напомнила о единодушном решении Рабочей группы о том, что секретариат ЮНСИТРАЛ является естественным и предпочтительным выбором для выполнения функций хранилища информации согласно правилам. Было отмечено, что Организация Объединенных Наций, как нейтральный и универсальный орган, и ее секретариат, как независимый орган согласно Уставу Организации Объединенных Наций, способны, как следует ожидать, выполнять основные функции хранилища согласно правилам о прозрачности в качестве публичной администрации, несущей прямую ответственность за обслуживание и обеспечение надлежащего действия своих собственных правовых стандартов.

80. Комиссия выразила свое сильное и единодушное желание, чтобы секретариат ЮНСИТРАЛ выполнял функции хранилища информации о прозрачности. Комиссия подчеркнула, что работа ЮНСИТРАЛ имеет решающее значение для обеспечения верховенства права на национальном и международном уровнях и что разработанные ЮНСИТРАЛ законодательные стандарты прямо способствуют обеспечению устойчивого развития.

81. В этой связи было заявлено, что цель хранилища информации о прозрачности заключается в содействии экономическому развитию и благосостоянию. Комиссия выразила согласие с тем, что прозрачность является важнейшей составляющей эффективного управления и верховенства права и

поэтому ее работа в этой области способствует повышению благосостояния развивающихся стран. Было также отмечено, что упоминание Организации Объединенных Наций в перечне международных организаций, которые могут оказывать официальную помощь в целях развития, распространяется также на ЮНСИТРАЛ, являющуюся постоянной комиссией Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций.

82. Комиссия поручила Секретариату изыскать через Пятый и Шестой комитеты Генеральной Ассамблеи необходимое финансирование для выполнения им роли хранилища информации о прозрачности. Две делегации отметили, что просьба о дополнительном финансировании секретариата ЮНСИТРАЛ должна быть сделана на бюджетной основе без дополнительных расходов для регулярного бюджета Организации Объединенных Наций.

83. Комиссия решила, что датой вступления правил о прозрачности в силу будет 1 апреля 2014 года. Эта дата выбрана с тем, чтобы Секретариат имел достаточное время для изыскания финансирования из регулярного бюджета или внебюджетного финансирования для выполнения мандата, изложенного в пункте 79 выше.

84. После обсуждения Комиссия решила изменить статью 8 следующим образом: "Хранилищем публикуемой информации в соответствии с Правилами о прозрачности является Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций или учреждение, назначенное ЮНСИТРАЛ".

85. Было отмечено, что в том случае, если секретариату ЮНСИТРАЛ не удастся получить финансирование от Генеральной Ассамблеи или внебюджетное финансирование до вступления в силу правил о прозрачности 1 апреля 2014 года, такая формулировка позволит другому учреждению, назначенному Комиссией на ее нынешней сессии, осуществлять функции хранилища до того момента, когда Секретариат получит необходимые средства.

86. Было подчеркнуто, что любое другое учреждение, назначенное Комиссией выполнять функции хранилища в таких обстоятельствах, будет делать это на временной, "резервной" основе и только до того момента, когда секретариат ЮНСИТРАЛ получит необходимые средства. Было разъяснено, что любое учреждение после получения от секретариата ЮНСИТРАЛ уведомления о том, что он получил необходимые средства, передает все данные, хранящиеся или опубликованные в связи с выполнением функций хранилища, перестает выполнять эти функции в это время и делает это без каких-либо расходов для ЮНСИТРАЛ и ее секретариата.

87. Было вновь отмечено, что готовность выполнять функции хранилища в случае, если у секретариата ЮНСИТРАЛ не будет достаточных средств для этого, выразили два учреждения: Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) и Постоянная палата третейского суда (ППТС). МЦУИС и ППТС вновь подтвердили свою готовность выполнять эти функции. Каждое учреждение в отдельности подтвердило Комиссии, что оно готово выполнять эти функции на временной основе и безвозмездно вернуть данные секретариату ЮНСИТРАЛ после получения от него подтверждения о получении им соответствующих средств для выполнения мандата Комиссии на осуществление этих функций.

88. Комиссия выразила глубокую признательность ППТС и МЦУИС как за высокое качество их работы в области арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам, так и за их поддержку деятельности Рабочей группы, а также за их вклад в эту деятельность и за их помощь в осуществлении функций хранилища информации о прозрачности и их готовность поддержать эту работу, если для этого у секретариата ЮНСИТРАЛ не будет достаточных средств.

89. Выразив признательность за предложения обоих учреждений и техническое качество таких предложений, Комиссия подчеркнула, что она рассчитывает на то, что любое из учреждений, которому может быть предложено осуществлять временные функции хранилища, будет тесно взаимодействовать с секретариатом ЮНСИТРАЛ и, если потребуется, с другим учреждением.

90. ППТС и МЦУИС приступили к представлению своих соответствующих технических возможностей по выполнению функции хранилища информации о прозрачности. Оба учреждения сослались на письма, которые они предоставили делегациям для более подробного изложения своих возможностей в письменном виде.

Доклады учреждений

91. Заместитель Генерального секретаря ППТС выступил с докладом и отметил, что ППТС является межправительственной организацией, основанной в 1899 году в соответствии с Конвенцией о мирном разрешении международных столкновений, которая была пересмотрена в 1907 году⁸. В двух конвенциях, на основании которых была создана ППТС, отмечается, что ППТС должна оставаться доступной в любое время для всех государств, независимо от того, подписали ли они одну из этих конвенций. ППТС сотрудничает с ЮНСИТРАЛ в течение длительного времени. Она определяла назначающие органы в соответствии с Арбитражными регламентами ЮНСИТРАЛ 1976 года и 2010 года и осуществляла эти функции по более чем 500 делам. В последние 10 лет ППТС получала просьбы об оказании административной помощи в большинстве известных арбитражных разбирательств на основе инвестиционных договоров, возбужденных в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, а в настоящее время она ведет около двух третей известных дел по спорам между инвесторами и государствами, рассматриваемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. В связи с тем, что в настоящее время ППТС выполняет функции архива для растущего количества публичных арбитражных разбирательств, она развивает модернизированную базу данных и систему поиска информации о делах на своем веб-сайте. Этот проект уже полностью профинансирован и может быть адаптирован к любым конкретным потребностям, определенным ЮНСИТРАЛ для хранилища. Если сама ЮНСИТРАЛ не в состоянии выполнять функции хранилища информации о прозрачности, то ППТС готова взять на себя эти функции, в том числе на временной основе.

⁸ См. Carnegie Endowment for International Peace, *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907* (New York, Oxford University Press, 1915). Текст Конвенции на английском языке размещен по адресу www.minbuza.nl/en/key-topics/treaties/search-the-treaty-database/1907/10/003316.html (по состоянию на 1 августа 2013 года).

92. Международный центр кратко описал свои возможности действовать в качестве хранилища информации о прозрачности в письме от 1 июля 2013 года, которое было распространено среди участников. В частности, МЦУИС указал, что:

a) он является членом Группы Всемирного банка, которая является специализированным учреждением Организации Объединенных Наций и частью системы Организации Объединенных Наций;

b) он является глобальной организацией со 149 государствами-членами, практически все из которых – члены Организации Объединенных Наций;

c) он не просит государства вносить какие-либо средства в хранилище, будь то прямо или косвенно через членские взносы (для членства в МЦУИС взносы не требуются);

d) он ведет около 70 процентов всех известных арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам и больше дел по инвестиционным спорам, чем все другие учреждения вместе взятые;

e) он ведет дела по инвестиционным спорам в соответствии с любыми регламентами, включая Регламент ЮНСИТРАЛ. Он также выполняет полный набор связанных с этим функций, например выступает в роли назначающего органа или консолидирующего органа;

f) он является единственным учреждением с устоявшейся практикой обеспечения прозрачности. Он публикует процессуальные подробности, арбитражные решения, постановления и другую относящуюся к делам документацию начиная с 1995 года. Он предлагает базовый, расширенный и полнотекстовый поиск документов начиная с 2007 года и фактически выполняет предусмотренные для хранилища функции начиная с 2007 года;

g) он обладает уникальной возможностью предлагать пользователям универсальную услугу с полнотекстовым поиском всех документов, опубликованных по делам МЦУИС, и дел, опубликованных в рамках выполнения функций хранилища; такая услуга существенно расширяет возможности пользователей, поскольку она объединяет два основных источника прецедентного права в одном легкодоступном месте в рамках единого поиска;

h) он является высокорентабельным механизмом, не требующим абсолютно никакого финансирования со стороны государств и предусматривающим минимальную, одноразовую плату, взимаемую со сторон в споре;

i) он может создать и ввести в действие хранилище в течение двух-трех месяцев после получения соответствующей просьбы.

Международный центр указал также, что с учетом сферы действия статьи 1 правил о прозрачности эти правила могут применяться в международных договорах и по согласию сторон в споре и, следовательно, будут все в большей степени применяться к делам, рассматриваемым в соответствии с регламентом МЦУИС и другими правилами.

Обсуждения

93. В связи с вопросом о членстве ряд делегаций отметили, что они не ратифицировали Конвенцию об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств⁹, а другие страны денонсировали Конвенцию и что поэтому такие государства считают более уместным поддержать вариант временного назначения ППТС. В ответ было указано, что в контексте хранилища информации о прозрачности членство ни в одном из учреждений не требуется.

94. Ряд делегаций высказали мнение, что МЦУИС обладает более значительным опытом в области арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам и обеспечения прозрачности в этой сфере. Было отмечено, что, в частности, учитывая предполагаемый временный характер любого альтернативного учреждения, выполняющего функции хранилища информации о прозрачности, решающее значение будет иметь уже существующий максимальный объем знаний и опыт конкретного учреждения, и в этой связи наилучшим выбором будет МЦУИС.

95. Другие делегации также отметили привлекательность технических характеристик МЦУИС, а также возможности осуществления глобального полнотекстового поиска по разбирательствам как МЦУИС, так и ЮНСИТРАЛ.

96. Другие делегации высказали мнение, что, поскольку в Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ ППТС указана в качестве назначающего органа, это обеспечивает более естественную связь с ЮНСИТРАЛ. Было также отмечено, что ППТС ведет разнообразные арбитражные инвестиционные дела с участием государств, включая межгосударственные споры по международным договорам и споры между государствами и частными сторонами по договорам, вследствие чего ППТС является для некоторых делегаций предпочтительным выбором. Ряд делегаций указали на то, что ППТС взимает со сторон в споре несколько меньшую плату (бесплатно за опубликование менее 50 документов и фиксированная плата в размере 750 евро при разбирательствах за опубликование более 50 документов).

97. После обсуждения Комиссия консенсусом постановила, что на ППТС следует, при необходимости, возложить на временной основе функции хранилища информации о прозрачности до того момента, когда секретариат ЮНСИТРАЛ получит необходимые для этого средства.

98. С обеспокоенностью было отмечено, что решение временно поручить ППТС выполнять роль хранилища информации о прозрачности не должно стать окончательным. Поэтому Комиссия просила Секретариат представить на ее следующей сессии в 2014 году доклад о положении дел в создании и функционировании хранилища информации о прозрачности.

Название правил о прозрачности

99. Было отмечено, что название правил о прозрачности "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров" обеспечит,

⁹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 575, No. 8359.

как представляется, большую ясность в отношении их применимости в контексте арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам в отличие от чисто торгового арбитража. В отношении этого мнения было достигнуто согласие.

Форма правил о прозрачности – Добавление или отдельные правила

100. Комиссия рассмотрела вопрос о форме представления правил о прозрачности, т.е. будут ли правила представлены как отдельный текст или будут включены в качестве добавления к пересмотренному варианту Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. В первую очередь Комиссия отметила, что форма правил о прозрачности не отражается на сфере их применения согласно статье 1. Комиссия отметила также, что статья 1 правил о прозрачности предусматривает их применение в соответствии как с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ (статья 1, пункты 1 и 2) и другими регламентами, так и в рамках разбирательств, возбуждаемых на специальной основе (статья 1, пункт 9). Кроме того, было отмечено, что форма представления правил о прозрачности затрагивает два основных принципиальных соображения. С одной стороны, пользователи Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ должны в полной мере осознавать существование правил о прозрачности. С другой стороны, коммерческих пользователей пересмотренного варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ не следует побуждать к отказу от использования Регламента или создавать у них ложное впечатление о том, что Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ более не пригоден для торгового арбитража.

101. Было внесено предложение, направленное на согласование этих двух принципиальных соображений. Было предложено опубликовать правила о прозрачности вместе с пересмотренным вариантом Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, однако не в форме добавления к нему. Кроме того, было предложено опубликовать правила о прозрачности в качестве отдельного текста.

102. После обсуждения было принято предложение, изложенное в пункте 101 выше. Комиссия просила Секретариат опубликовать правила о прозрачности, в том числе в электронном виде, как вместе с пересмотренным вариантом Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, так и в качестве отдельного текста.

3. Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)

103. Было вновь обращено внимание на то, что с учетом согласия Комиссии относительно сферы применения правил о прозрачности статья 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (пересмотренного в 2010 году) потребует изменения, с тем чтобы указать на связь с правилами о прозрачности (A/CN.9/765, пункты 79-80; и A/CN.9/783, пункты 28-39).

104. Комиссия приняла к сведению тот факт, что разработка пересмотренного варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, в который будет включена ссылка на правила о прозрачности, обязательно отразится на ссылках на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в международных договорах, которые будут заключены после вступления в силу правил о прозрачности. В более

конкретном плане было разъяснено, что ссылка на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, принятый в 1976 году или пересмотренный в 2010 году, в международном договоре, заключенном после вступления правил о прозрачности в силу, будет препятствовать применению правил о прозрачности (A/CN.9/783, пункт 31).

Изменение к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ

105. Комиссия рассмотрела для внесения изменения в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (пересмотренный в 2010 году) новый пункт 4 статьи 1: "4. Для целей арбитражного разбирательства между инвесторами и государствами, возбуждаемого согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов, настоящий Регламент включает Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности [в качестве дополнения] [с вносимыми время от времени поправками] с учетом положений статьи 1 Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности." (A/CN.9/765, пункт 79; и A/CN.9/783, пункт 29).

106. В дополнение к согласию (о котором говорится в пунктах 101 и 102 выше) с тем, что правила о прозрачности не будут включаться в качестве дополнения к пересмотренному варианту Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, соответственно было достигнуто согласие с тем, что следует исключить текст в квадратных скобках "[в качестве дополнения]".

107. Был также рассмотрен вопрос о том, должен ли новый пункт 4 статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ иметь эволюционный характер и включать такие формулировки, как "с вносимыми время от времени поправками" или "действующий с даты открытия арбитражного разбирательства".

108. Ряд делегаций высказали мнение, что включение формулировки эволюционного характера может сдерживать страны от включения правил о прозрачности в будущие международные договоры. Было отмечено, что, хотя Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в редакции 2010 года содержит формулировку эволюционного характера (статья 1, пункт 2), Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 1976 года такой формулировки не содержит.

109. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (пересмотренный в 2010 году) будет изменен путем включения нового пункта 4 статьи 1 в следующей редакции: "4. Для целей арбитражного разбирательства, возбуждаемого согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов, настоящий Регламент включает Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров с учетом положений статьи 1 Правил о прозрачности".

Название пересмотренного Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ

110. Было вновь обращено внимание на то, что внесение поправки к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ (пересмотренному в 2010 году) приведет к появлению нового варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, в названии которого будет указана дата принятия этой поправки

и который вступит в силу с даты вступления в силу правил о прозрачности (A/CN.9/765, пункты 33 и 79; и A/CN.9/783, пункт 30).

111. Комиссия рассмотрела название этого пересмотренного варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. В этой связи было внесено следующее предложение: "Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)". Это предложение было принято.

В. Рассмотрение документов о применимости правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров к урегулированию споров, возникающих в связи с действующими международными инвестиционными договорами

112. Комиссия напомнила о том, что на своей сорок четвертой сессии в 2011 году она подтвердила, что вопрос о применимости правового стандарта прозрачности к международным инвестиционным договорам, заключенным до даты вступления в силу правил о прозрачности, является частью мандата Рабочей группы и что этот вопрос имеет огромное практическое значение, учитывая большое число таких уже заключенных договоров¹⁰. В этой связи Комиссия рассмотрела различные варианты, позволяющие обеспечить применение правил о прозрачности к уже действующим международным инвестиционным договорам, включая разработку конвенции, в которой государства могли бы выразить свое согласие на применение правил о прозрачности к арбитражным разбирательствам в рамках действующих международных инвестиционных договоров, либо подготовку рекомендации, настоятельно призывающей государства обеспечить применимость правил о прозрачности в контексте урегулирования споров, возникающих между инвесторами и государствами на основе международных договоров. Комиссия приняла также к сведению возможность обеспечения применимости правил о прозрачности к действующим международным инвестиционным договорам путем принятия совместного заявления о толковании в соответствии с пунктом 3(а) статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров либо посредством внесения поправок или изменений в соответствующий международный договор согласно статьям 39-41 этой Конвенции (A/CN.9/784).

Рассмотрение вопроса о рекомендации

113. Было высказано мнение, что мандат Рабочей группы заключается в изучении вариантов, позволяющих обеспечить применение правил о прозрачности к действующим международным инвестиционным договорам, но он не предопределяет исход этой деятельности в пользу принятия рекомендации.

114. Комиссия согласилась включить в свое решение о принятии правил о прозрачности рекомендацию, содержащую настоятельный призыв к сторонам

¹⁰ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 200.

международных инвестиционных договоров применять этот стандарт к действующим международным инвестиционным договорам. Цель такой рекомендации будет заключаться в обращении внимания на важность прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров. Вопрос о том, каким образом должно обеспечиваться соблюдение стандарта прозрачности в контексте действующих международных инвестиционных договоров, будет оставлен на усмотрение сторон этих договоров. Комиссия рассмотрела текст пункта 1 проекта рекомендации, изложенный в пункте 20 документа A/CN.9/784.

115. Ряд делегаций высказали просьбу о включении в этот текст квалифицирующей формулировки. Эта просьба не получила поддержки.

116. После обсуждения был согласован и предложен для включения в решение Комиссии о принятии правил о прозрачности следующий текст:

рекомендует также с учетом любого положения в соответствующих международных инвестиционных договорах, которое, возможно, требует более высокой степени прозрачности, применять посредством соответствующих механизмов Правила о прозрачности к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с международным инвестиционным договором до даты вступления в силу правил о прозрачности, в той степени, в какой такое применение соответствует положениям этих международных инвестиционных договоров.

(Текст решения см. в пункте 128 ниже.)

Рассмотрение вопроса о подготовке конвенции о прозрачности арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров

117. Ряд делегаций поддержали предложение о том, чтобы поручить Рабочей группе II (Арбитраж и согласительная процедура) подготовить конвенцию о прозрачности. В порядке уточнения было отмечено, что в случае заключения такой конвенции она будет открыта для ратификации для тех государств, которые желают применять правила о прозрачности к своим действующим международным договорам. Было подчеркнуто, что от любого другого государства не ожидается подписания или ратификации такого международного договора.

118. Было далее отмечено, что одним из главных компонентов пересмотренного компромиссного предложения (см. пункт 16 выше) является необходимость разработки в дополнение к правилам о прозрачности конвенции, которая предоставит в распоряжение государств простой эффективный механизм обеспечения применения правил к действующим международным договорам.

119. В поддержку этого мнения было отмечено, что большое число действующих договоров, к которым правила о прозрачности будут применяться только на основе добровольного выбора, свидетельствует об огромной важности такой конвенции в деле поощрения и продолжения работы в области прозрачности, результаты которой отражены в правилах. Было далее указано,

что разработка многостороннего документа будет следующим логическим шагом к проявлению реальной приверженности обеспечению прозрачности арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам в рамках действующих международных договоров.

120. Было отмечено, что те государства, которые являются участниками большого числа действующих двусторонних инвестиционных договоров и желают эффективно применять правила о прозрачности к этим договорам, не должны встречать препятствий в этом деле.

121. В ответ на это было замечено, что стандарты, закрепленные в правилах о прозрачности, являются новыми и что нельзя ожидать, что все государства готовы к их применению в настоящее время. Было высказано мнение, что, хотя делегации признали важность прозрачности, достигнутый с помощью правил компромисс не идеален и конвенция приведет к нарушению хрупкого равновесия, достигнутого в статье 1 правил.

122. Была также высказана обеспокоенность в связи с тем, что конвенция может быть воспринята как средство, влияющее на ход согласования двусторонних инвестиционных договоров, или что на государства может оказываться давление с целью ее принятия.

123. Для уменьшения этой обеспокоенности Комиссия согласилась с тем, что никакого оценочного суждения в отношении решения государства присоединиться к конвенции нет и не должно быть и что на государства не должно оказываться давления, с тем чтобы они присоединились к конвенции. Было отмечено, что этот вопрос можно разъяснить, например, в преамбуле к конвенции.

124. Для занесения в протокол было отмечено, что проект текста конвенции, представленный Комиссии в пункте 5 документа A/CN.9/784, является предложением секретариата, которое еще не обсуждалось в Рабочей группе.

125. После обсуждения Комиссия решила, в дополнение к действующему поручению Рабочей группе рассмотреть варианты применения правил о прозрачности к действующим международным договорам, дать конкретное поручение о подготовке конвенции по этому вопросу. Также были приняты к сведению мнения делегаций, которые выразили обеспокоенность в связи с конвенцией, и с учетом этого Комиссия рассмотрела возможность сформулировать для Рабочей группы поручение таким образом, чтобы четко отразить цель такой конвенции, которая заключается в предоставлении в распоряжение государств, которые желают обеспечить применимость правил о прозрачности к своим действующим международным договорам, соответствующего эффективного механизма без всякого расчета на то, что другие государства будут использовать механизм, предлагаемый в Конвенции.

126. Ряд делегаций предложили по-другому сформулировать поручение, а именно следующим образом: "Комиссия поручает Рабочей группе разработать конвенцию в целях содействия применению правил о прозрачности с учетом обеспокоенности, выраженной рядом государств в отношении возможных сложностей, связанных с немедленным применением правил о прозрачности к действующим международным договорам". Это предложение не получило поддержки, поскольку было отмечено, что в данной формулировке не указана цель конвенции, изложенная в пункте 125 выше, а именно предоставление в

распоряжение государств, которые желают обеспечить применимость правил о прозрачности к своим действующим международным договорам, соответствующего эффективного механизма.

127. После обсуждения Комиссия достигла консенсуса в отношении того, чтобы поручить Рабочей группе подготовить конвенцию о применении Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров, принимая во внимание, что цель такой конвенции заключается в предоставлении в распоряжение государств, которые желают обеспечить применимость правил о прозрачности к своим действующим международным договорам, соответствующего эффективного механизма без всякого расчета на то, что другие государства будут использовать механизм, предлагаемый в Конвенции.

С. Проект решения о принятии Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)

128. На своем 965-м заседании 11 июля 2013 года Комиссия приняла следующее решение:

"Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

ссылаясь на резолюцию 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1966 года, которой была учреждена Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли с целью содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли в интересах всех народов, в особенности развивающихся стран,

ссылаясь также на резолюции Генеральной Ассамблеи 31/98 от 15 декабря 1976 года и 65/22 от 10 января 2011 года, в которых рекомендовалось использовать Арбитражный регламент Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли¹¹,

признавая важное значение арбитража как метода урегулирования споров, которые могут возникать в контексте международных отношений, и широкое использование арбитража для урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров,

признавая также необходимость разработки положений о прозрачности при урегулировании споров между инвесторами и

¹¹ Текст Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (принятого в 1976 году) см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Дополнение № 17 (A/31/17)*, глава V, раздел C. Текст Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (пересмотренного в 2010 году) см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*, приложение I.

государствами на основе международных договоров для учета публичных интересов, связанных с такими арбитражными разбирательствами,

признавая далее, что некоторые стороны международных инвестиционных договоров приняли высокие стандарты прозрачности в некоторых международных договорах, предусматривающих защиту инвестиций или инвесторов,

учитывая, что Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ широко используется для урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров,

учитывая также, что в связи с обновлением Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (пересмотренного в 2010 году) принятие Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров является особенно актуальным,

отмечая, что подготовка Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров была предметом обстоятельных обсуждений в ЮНСИТРАЛ и что эта работа опиралась на широкие консультации с правительствами и заинтересованными межправительственными и международными неправительственными организациями,

считая, что Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров внесут значительный вклад в формирование согласованных правовых рамок для справедливого и эффективного урегулирования международных инвестиционных споров,

признавая обусловленную Правилами ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров необходимость в учреждении, выполняющем функции хранилища информации, и важную роль, которую будет играть хранилище информации о прозрачности в применении этих Правил,

напоминая об универсальном членском составе Организации Объединенных Наций и о независимости и нейтральности ее Секретариата,

1. *принимает* Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров, содержащиеся в приложении I к докладу ЮНСИТРАЛ о ее сорок шестой сессии (A/68/17), и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году), как это предусматривается в разделе A.3 главы III этого доклада;

2. *просит* Генерального секретаря, через секретариат ЮНСИТРАЛ, выполнять функции хранилища информации о прозрачности в отношении Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в

контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров;

3. *просит также* Генерального секретаря опубликовать и широко распространить текст Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году), в том числе в электронной форме, и препроводить их правительствам и заинтересованным организациям в области урегулирования споров;

4. *рекомендует* использовать Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году) в отношении урегулирования инвестиционных споров и предлагает сторонам международных инвестиционных договоров, включающим Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров в свои международные инвестиционные договоры, информировать Комиссию соответствующим образом;

5. *рекомендует также* с учетом любого положения в соответствующих международных инвестиционных договорах, которое, возможно, требует более высокой степени прозрачности, применять посредством соответствующих механизмов Правила о прозрачности к арбитражным разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с международными инвестиционными договорами, заключенными до даты вступления в силу Правил о прозрачности, в той степени, в какой такое применение соответствует положениям этих международных инвестиционных договоров".

D. Будущая работа

129. Комиссия приняла к сведению документ A/CN.9/785, касающийся будущей работы в области урегулирования коммерческих споров, и провела предварительное обсуждение работы, которую можно было бы рекомендовать проделать в области международного арбитража с учетом результатов рассмотрения этого вопроса Комиссией в рамках пункта 16 повестки дня (см. пункты 292-332 ниже).

130. Было отмечено, что в первую очередь следует обновить Комментарии ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства 1996 года¹². Было выражено согласие с тем, что Рабочая группа была бы предпочтительным форумом для проведения этой работы, который позволил бы сохранить универсальную приемлемость этих Комментариев. Было рекомендовано посвятить одну из сессий Рабочей группы рассмотрению Комментариев в

¹² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/51/17), глава II.*

качестве следующей темы будущей работы после завершения подготовки проекта конвенции (см. пункт 127 выше).

131. Было высказано предположение о том, что вопрос параллельных производств приобретает все большее значение, особенно в контексте инвестиционного арбитража, и, возможно, заслуживает дополнительного рассмотрения. В частности, было отмечено, что нет ничего необычного в том, что по одному конкретному спору возбуждается одно арбитражное разбирательство и одновременно соответствующие стороны инициируют параллельное производство, в рамках которого стремятся полностью или частично получить те же средства правовой защиты. Кроме того, было отмечено, что рассмотрение проблемы параллельных производств способствовало бы также выработке согласованного и последовательного подхода к арбитражному разбирательству. Некоторые делегации выразили мнение о том, что в настоящее время разрабатывать согласованный подход, возможно, было бы преждевременным, поскольку конкретные аспекты проблемы параллельных производств пока до конца не определены и постоянно претерпевают изменения.

132. Также был затронут вопрос о параллельных торговых арбитражных разбирательствах, в отношении которого было выражено мнение о том, что уместнее всего принимать меры по предупреждению или недопущению открытия параллельных производств в государственных судах и арбитражных производств в отношении одного и того же предмета спора было бы на многостороннем уровне. Высказывались различные предположения о том, в какой форме могла бы проводиться работа в отношении параллельных производств в контексте торгового арбитража. В качестве одного из возможных решений было предложено содействие единообразному толкованию положений статьи 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже¹³. Также предлагалось разработать руководящие указания по этому вопросу. Было также высказано мнение, что было бы преждевременно принимать решение о возможной форме такой будущей работы и что любое решение о будущей работе по этой теме должно включать возможность анализа вопроса о параллельных производствах в области торгового арбитража в контексте Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года¹⁴.

133. Было предложено вернуться к рассмотрению вопроса о будущей работе на одной из последующих сессий Комиссии после завершения текущей работы над подготовкой конвенции о прозрачности.

¹³ Текст Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (1985 года) см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17)*, приложение I. Текст Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (1985 года) с поправками 2006 года см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17)*, приложение I (только пересмотренные статьи), и издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.08.V.4.

¹⁴ United Nations, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739.

Е. Подготовка руководства по Нью-Йоркской конвенции 1958 года

134. На своей двадцать восьмой сессии в 1995 году Комиссия одобрила проект, который осуществляется совместно с Комитетом D (известным под названием "Комитет по арбитражу") Международной ассоциации юристов и цель которого состоит в наблюдении за законодательным осуществлением Нью-Йоркской конвенции¹⁵.

135. На своей сорок первой сессии в 2008 году Комиссия рассмотрела письменный доклад по этому проекту, в котором анализировалось осуществление Нью-Йоркской конвенции государствами, ее толкование и применение, а также требования и процедуры, установленные государствами в целях приведения в исполнение арбитражных решений согласно Нью-Йоркской конвенции, на основе ответов 108 государств – участников Конвенции (A/CN.9/656 и Add.1). На той же сессии Комиссия приветствовала рекомендации и выводы, содержащиеся в докладе, и отметила, что в них указываются те области, в которых может потребоваться провести дополнительную работу с целью содействия единообразному толкованию и эффективному осуществлению Конвенции. Комиссия выразила согласие с тем, что следует принять меры по устранению или ограничению последствий правовой несогласованности в этой области. Комиссия пришла к общему мнению о том, что итогом этого проекта должна стать разработка руководства по Нью-Йоркской конвенции, призванного содействовать единообразному толкованию и применению Конвенции, что позволит избежать неопределенности, возникающей в результате ее неточного или частичного осуществления, и ограничить вероятность того, что практическая деятельность государств будет расходиться с духом Конвенции. Комиссия просила Секретариат изучить возможность подготовки такого руководства. На той же сессии Комиссия пришла к согласию о том, что при условии наличия соответствующих ресурсов деятельность Секретариата в рамках программы технической помощи могла бы включать распространение информации о судебном толковании Нью-Йоркской конвенции, что стало бы полезным дополнением других мероприятий в поддержку этой Конвенции¹⁶.

136. Комиссия приняла к сведению резолюцию 62/65 Генеральной Ассамблеи от 6 декабря 2007 года, в которой Ассамблея признала важное значение арбитража как метода разрешения споров в международных торговых отношениях, способствующего гармоничному развитию торговых отношений, стимулирующего международную торговлю и развитие и поощряющего верховенство права на международном и национальном уровнях. Генеральная Ассамблея выразила также убежденность в том, что Нью-Йоркская конвенция укрепляет уважение юридических обязательств, вселяет уверенность в верховенство права и обеспечивает справедливость при разрешении споров, касающихся договорных прав и обязательств, просила Генерального секретаря

¹⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17), пункты 401-404.*

¹⁶ Там же, *шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr.1), пункты 355 и 360.*

активизировать усилия по содействию более широкому присоединению к Конвенции и ее единообразному толкованию и эффективному осуществлению.

137. Комиссия напомнила, что на ее сорок четвертой и сорок пятой сессиях в 2011 и 2012 годах ей было сообщено о том, что Секретариат осуществляет проект, связанный с подготовкой руководства по Нью-Йоркской конвенции, в тесном сотрудничестве с Г. Берманном (факультет права Колумбийского университета) и Э. Гайаром (факультет права Института политических исследований, Париж), создавшими для работы над этим проектом исследовательские группы. Комиссии было сообщено о том, что г-н Гайар и г-н Берманн вместе со своими исследовательскими группами и при поддержке Секретариата создали веб-сайт (www.newyorkconvention1958.org) для публикации на нем информации, собранной в процессе подготовки руководства по Нью-Йоркской конвенции. Этот веб-сайт имеет целью способствовать единообразному и эффективному применению Конвенции за счет распространения сведений о ее толковании судебными органами государств-участников. Комиссии было также сообщено, что Секретариат ЮНСИТРАЛ планирует поддерживать тесную связь между делами, собранными в рамках системы сбора и распространения информации о прецедентном праве по текстам ЮНСИТРАЛ (система ППТЮ) (см. пункты 235-240 ниже), и делами, размещенными на веб-сайте, посвященном подготовке руководства по Нью-Йоркской конвенции¹⁷. На своей сорок пятой сессии Комиссия выразила удовлетворение созданием веб-сайта и работой, проведенной Секретариатом, а также экспертами и их исследовательскими группами, и просила Секретариат продолжать усилия, направленные на подготовку руководства по Нью-Йоркской конвенции¹⁸.

138. На ее нынешней сессии Комиссии в целях рассмотрения была представлена выдержка из руководства по Нью-Йоркской конвенции (A/CN.9/786).

139. Комиссия выразила свою признательность Секретариату, экспертам и их группам, участвующим в проекте, за проделанную работу по выполнению мандата Комиссии в отношении изыскания способов обеспечения единообразного толкования и применения международных конвенций, который был утвержден Генеральной Ассамблеей.

140. Была выражена обеспокоенность по поводу того, что в руководстве будет указано, что те или иные подходы являются более предпочтительными, чем другие, и поэтому оно не будет отражать международного консенсуса в отношении толкования Нью-Йоркской конвенции. В этой связи был затронут вопрос о форме, в которой такое руководство могло бы быть опубликовано. В ответ было указано на то, что к разработке руководства применяется такой же подход, который применялся в отношении других руководств или сборников ЮНСИТРАЛ, в частности *Сборника по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров*¹⁹. Было разъяснено, что существуют различные варианты

¹⁷ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункт 252; и там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 135.

¹⁸ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 136.

¹⁹ Размещен по адресу www.uncitral.org/uncitral/ru/case_law/digests.html (по состоянию на 1 августа 2013 года).

опубликования таких работ. В частности, руководство могло бы быть опубликовано Секретариатом, и в этой связи в качестве примера было упомянуто Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по электронному переводу средств (1987 год)²⁰. Было высказано предложение, что Комиссия могла бы также принять к сведению руководство по Нью-Йоркской конвенции, не поддерживая при этом его содержания, и обратиться к Секретариату с просьбой о его опубликовании. Секретариат мог бы также после завершения работы над руководством распространить его текст в целях получения замечаний государств для последующего рассмотрения Комиссией на одной из будущих сессий. После обсуждения Комиссия просила Секретариат, при условии наличия соответствующих ресурсов, представить руководство на ее следующей сессии в 2014 году для дальнейшего рассмотрения статуса руководства и способов его опубликования.

Е. Учебные международные торговые арбитражные разбирательства

1. Учебное международное торговое арбитражное разбирательство памяти Виллема К. Виса

141. Было отмечено, что Ассоциацией по организации и содействию проведению учебных международных торговых арбитражных разбирательств памяти Виллема К. Виса было проведено двадцатое учебное разбирательство, этап устных прений в ходе которого состоялся в Вене 22-28 марта 2013 года. Как и в предыдущие годы, Комиссия выступила в качестве одного из организаторов учебного разбирательства. Правовые вопросы, которые рассматривались группами студентов, участвовавших в двадцатом учебном разбирательстве, основывались на Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров²¹. В двадцатом разбирательстве приняла участие в общей сложности 291 группа, представляющая юридические факультеты из 66 стран, и лучшей в конкурсе устных прений стала команда Городского университета Гонконга. Этап устных прений двадцать первого учебного международного арбитражного разбирательства памяти Виллема К. Виса состоится в Вене 11-17 апреля 2014 года.

142. Также было отмечено, что Восточноазиатским отделением Высшего института арбитров было организовано десятое учебное международное арбитражное разбирательство памяти Виллема К. Виса (Восточное отделение), одним из организаторов которого также выступила Комиссия. Заключительный этап был проведен 11-17 марта 2013 года в Гонконге (Китай). В десятом учебном разбирательстве (Восточное отделение) приняли участие в общей сложности 93 группы студентов из 27 стран. Лучшей в конкурсе устных прений стала команда Университета Канберры. Одиннадцатое учебное разбирательство (Восточное отделение) состоится в Гонконге (Китай) 31 марта – 6 апреля 2014 года.

²⁰ United Nations publication, Sales No. E.87.V.9.

²¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1489, No. 25567.

2. Мадридское учебное торговое арбитражное разбирательство 2013 года

143. Было отмечено, что Мадридский университет имени Карлоса III организовал пятое учебное международное торговое арбитражное разбирательство, которое было проведено в Мадриде 15-20 апреля 2013 года. Одним из организаторов Мадридского разбирательства также выступила Комиссия. В ходе разбирательства рассматривались правовые вопросы, касавшиеся международной купли-продажи акций, и связанные с ними положения Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже товаров и Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА²², а также Типового закона ЮНСИТРАЛ об арбитраже, Нью-Йоркской конвенции и Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (пересмотренного в 2010 году), при этом в качестве компетентного органа выступал Мадридский арбитражный суд. В Мадридском учебном разбирательстве, проводившемся на испанском языке, участвовало 23 команды, представлявшие юридические факультеты или магистратуры восьми стран. В конкурсе устных прений победила команда юридического факультета Католического института управления коммерческой деятельностью предприятий при Папском университете в Комильясе, который на заключительном этапе победил команду Папского католического университета Перу. Шестое Мадридское учебное разбирательство пройдет 21-25 апреля 2014 года.

IV. Рассмотрение вопросов в области обеспечительных интересов

A. Окончательная доработка и принятие Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав

1. Введение

144. На своей нынешней сессии Комиссии были представлены: а) записка Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/ WP.54 и Add.1-4), который содержит комментарий; б) записка Секретариата под названием "Проект руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/781 и Add.1 и 2), который содержит соответственно все изменения к комментарию, терминологию и рекомендации, а также примеры форм регистра в проекте руководства по регистру, согласованных Рабочей группой на ее двадцать третьей сессии (A/CN.9/767, пункт 15); и с) доклады о работе двадцать второй и двадцать третьей сессий Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) (A/CN.9/764 и A/CN.9/767, соответственно).

145. В самом начале Комиссия согласилась с тем, что Секретариату следует поручить внести изменения, необходимые для осуществления решений Комиссии, принятых на текущей сессии, обеспечения согласованности употребляемой терминологии и предупреждения дублирования.

²² Available at <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm> (accessed on 1 August 2013).

2. Рассмотрение проекта руководства по регистру

Предисловие (A/CN.9/WG.VI/WP.54 и A/CN.9/781, пункты 1 и 2)

146. Комиссия одобрила содержание предисловия проекта руководства по регистру без изменений при том понимании, что предисловие будет обновлено для отражения решений Комиссии, принятых на нынешней сессии.

Введение (A/CN.9/WG.VI/WP.54, A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 1-23, A/CN.9/781, пункты 3-24, и A/CN.9/781/Add.1, терминология)

147. В отношении подпункта (g) пункта 4 документа A/CN.9/WP.54 Комиссия согласилась с тем, что ссылка на Правила и процедуры Международного регистра Международной организации гражданской авиации должна быть обновлена для указания на пятое издание, опубликованное в 2013 году.

148. В отношении термина "адрес" Комиссия согласилась с тем, что его следует пересмотреть, с тем чтобы он означал: а) физический адрес, которым может быть либо название улицы, либо номер почтового ящика или б) электронный адрес. Комиссия согласилась далее с тем, что в комментарии следует привести примеры других адресов, которые будут также действительными для сообщения информации, и разъяснить, что принимающие законодательство государства должны разработать формы регистра таким образом, который позволяет лицам, осуществляющим регистрацию, выбирать из указанных видов адреса.

149. В отношении термина "праводатель" Комиссия согласилась с тем, что его следует пересмотреть, с тем чтобы он указывал на лицо, обозначенное в уведомлении в "специально выделенном поле" в качестве праводателя (в отношении значения термина "праводатель" см. также пункты 169 и 170 ниже).

150. В отношении термина "лицо, осуществляющее регистрацию" Комиссия согласилась с тем, что его следует пересмотреть, с тем чтобы он указывал на "лицо, которое представляет в регистр установленный бланк регистрации уведомления". Комиссия согласилась далее с тем, что в комментарии следует разъяснить, что курьер или иной почтовый работник, услугами которых пользуется лицо, осуществляющее регистрацию, для передачи бумажного уведомления не будут рассматриваться в качестве лица, осуществляющего регистрацию.

151. В отношении термина "нормативный акт" Комиссия согласилась с тем, что его следует пересмотреть, с тем чтобы он указывал на свод норм "принятых" (а не "применяемых") принимающим законодательство государством в отношении регистра, поскольку принятие будет предшествовать применению.

152. В отношении термина "обеспеченный кредитор" Комиссия согласилась с тем, что его следует пересмотреть, с тем чтобы он указывал на лицо, обозначенное в уведомлении в "специально выделенном поле" в качестве обеспеченного кредитора (в отношении значения термина "обеспеченный кредитор" см. также пункты 169 и 170 ниже).

153. В отношении пункта 23 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54 Комиссия согласилась с тем, что формулировку во втором предложении подпункта (с) "с

указанием намерения праводателя создать обеспечительное право" следует исключить, поскольку этот вопрос уже рассматривается в подпункте (b) этого предложения.

154. В отношении пункта 28 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54 Комиссия согласилась с тем, что второе предложение следует пересмотреть с тем, чтобы в нем говорилось, что регистрация уведомления в общем регистре обеспечительных прав является общим методом придания силы в отношении третьих сторон, за исключением обеспечительного права в праве на получение поступлений по независимому обязательству (см. *Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам*²³, рекомендации 32 и 50).

155. В отношении пунктов 18-20 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1 Комиссия согласилась с тем, что их следует пересмотреть, с тем чтобы уточнить, что координация между регистрами потребуется только в том случае, если законодательство об обеспеченных сделках включает определенные виды активов и существует специализированный регистр для этих видов активов.

156. С учетом этих изменений Комиссия одобрила содержание введения к проекту руководства по регистру.

Глава I. Создание и функции регистра обеспечительных прав (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 34-49, A/CN.9/781, пункты 26-31, и A/CN.9/781/Add.1, рекомендации 1-3)

157. Комиссия одобрила содержание главы I (Создание и функции регистра обеспечительных прав) без изменений.

Глава II. Доступ к услугам регистра (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 50-65, A/CN.9/781, пункты 26-31, и A/CN.9/781/Add.1, рекомендации 4-10)

158. В отношении рекомендаций 4-10 было решено, что:

а) рекомендацию 6, подпункт (a) (i), следует пересмотреть для указания на "применимую" форму, установленную регистром;

б) в начале подпункта (c) рекомендации 7 следует включить формулировку "за исключением положений, предусмотренных в подпункте (a) рекомендации 8 и подпункте (a) рекомендации 10"; и

с) подпункт (a) рекомендации 8 следует пересмотреть для указания на "информацию", не включенную в "каждое требуемое специально выделенное поле".

159. С учетом этих изменений Комиссия одобрила содержание главы II (Доступ к услугам регистра).

²³ United Nations publication, Sales No. E.09.V.12.

Глава III. Регистрация (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 1-49, A/CN.9/781, пункты 32-40, и A/CN.9/781/Add.1, рекомендации 11-22)

160. В отношении пункта 44 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 Комиссия согласилась с тем, что в ней следует разъяснить далее, что любое приложение к уведомлению будет частью этого уведомления, и поэтому оно должно также удаляться в тех случаях, когда информация, содержащаяся в уведомлении, подлежит удалению из общедоступной регистрационной записи.

161. В отношении рекомендации 12 Комиссия согласилась с тем, что в начале рекомендации 12 для уточнения ее охвата следует добавить формулировку "для целей рекомендаций 16, 18, 30, 32 и 34" и что эту рекомендацию следует разместить непосредственно перед рекомендацией 16.

162. В связи с рекомендацией 13 Комиссия рассмотрела различные предложения относительно методов достижения цели варианта С об установлении максимального срока действия регистрации уведомления. Одно предложение заключалось в том, что в случае продления может начинаться новый срок, когда зарегистрировано уведомление об изменении с максимальным сроком, применимым к этому уведомлению об изменении. Было указано, что в результате этого в тех случаях, когда максимальный срок составляет, например, 15 лет и лицо, осуществляющее регистрацию, указывает по своему выбору семь лет в первоначальном уведомлении, это лицо, осуществляющее регистрацию, может указать 15 лет в каждом уведомлении об изменении. В поддержку этого предложения было также отмечено, что такой подход будет аналогичен подходу в варианте А, в соответствии с которым каждое уведомление об изменении может действовать в течение срока, предусмотренного законодательством. Было также указано, что такой подход обеспечит гибкость, необходимую для учета потребностей сторон долгосрочных соглашений о безопасности. Другое предложение заключалось в том, что новый срок может начинаться, когда истекает нынешний срок, если все уведомления в совокупности не превышают максимальный предел. Было указано, что в результате этого в вышеприведенном примере лицо, осуществляющее регистрацию, может указать только восемь лет в уведомлении об изменении. В поддержку этого предложения было отмечено, что такой подход позволит надлежащим образом претворить в жизнь заложенное в варианте С положение об установлении максимального срока и, следовательно, провести реальное различие между вариантом В (который не предусматривает максимального срока) и вариантом С. Еще одно предложение заключалось в том, что новый срок может начинаться, когда зарегистрировано уведомление об изменении с максимальным сроком, применимым только к одному уведомлению об изменении, с тем результатом, что в приведенном выше примере лицо, осуществляющее регистрацию, может указать 15 лет только в первом уведомлении об изменении.

163. После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что рекомендацию 13 следует пересмотреть и изложить в следующей формулировке:

"В нормативных актах следует предусмотреть, что:

Вариант А

а) регистрация первоначального уведомления действует в течение [срока, например, пяти лет, предусмотренного законом принимающего законодательство государства];

б) до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен на [короткий срок, например шесть месяцев, предусмотренный законом принимающего законодательство государства]; и

с) регистрация уведомления об изменении, которое продлевает срок действия регистрации, обеспечивает продление на [срок, предусмотренный в подпункте (а)], начиная с момента истечения текущего срока действия.

Вариант В

а) регистрация первоначального уведомления действует в течение срока, указанного лицом, осуществляющим регистрацию, в специально выделенном поле уведомления;

б) в любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен путем регистрации уведомления об изменении, в специально выделенном поле которого указывается новый срок действия; и

с) регистрация уведомления об изменении, которое продлевает срок действия, обеспечивает продление на срок, указанный лицом, осуществляющим регистрацию, в уведомлении об изменении, начиная с момента истечения текущего срока действия.

Вариант С

а) регистрация первоначального уведомления действует в течение срока, указанного лицом, осуществляющим регистрацию, в специально выделенном поле уведомления и не превышающего [длительного срока, например 20 лет, который будет установлен законом принимающего законодательство государства];

б) до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен [на краткий срок, например шесть месяцев, предусмотренный законом принимающего законодательство государства] путем регистрации уведомления об изменении, в специально выделенном поле которого указывается новый срок действия, не превышающий [максимального срока, предусмотренного в подпункте (а)]; и

с) регистрация уведомления об изменении, которое продлевает срок действия регистрации, обеспечивает продление на срок, указанный лицом, осуществляющим регистрацию, в уведомлении об изменении, начиная с момента истечения текущего срока действия".

164. В отношении рекомендации 14 Комиссия согласилась с тем, что в английском тексте перед словами "security right" и "security agreement" следует поставить неопределенный артикль "a".

165. В отношении рекомендации 18 Комиссия согласилась с тем, что в подпункте (b) (ii) следует: а) указать также на уведомления об аннулировании;

б) указать на "любой" нынешний адрес праводателя, поскольку у праводателя может быть несколько адресов; и с) уточнить, что если обеспеченному кредитору не известен адрес праводателя, то обеспеченный кредитор имеет право направить копию уведомления по последнему "известному" адресу праводателя или по адресу праводателя, который является "разумно доступным". Комиссия согласилась также с тем, что в комментарии следует разъяснить, что изменение адреса относится к действующему адресу праводателя (например, к адресу праводателя, указанному в регистрационной записи), поскольку в противном случае обеспеченный кредитор может столкнуться с вероятностью направления копии по неверному адресу или злоупотребить этим правом и направить копию по адресу, не имеющему отношения к сделке, в результате которой было создано обеспечительное право, к которой относится уведомление.

166. В отношении рекомендации 22 Комиссия согласилась с тем, что ее следует пересмотреть, с тем чтобы уточнить, что информация в уведомлении должна излагаться с использованием набора знаков, определенных и преданных гласности регистром.

167. С учетом вышеупомянутых изменений Комиссия одобрила содержание главы III (Регистрация) проекта руководства по регистру.

**Глава IV. Регистрация первоначальных уведомлений
(A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 50-71, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3,
пункты 1-35, A/CN.9/781, пункты 41-58, и A/CN.9/781/Add.1,
рекомендации 23-29)**

168. В отношении пункта 55 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 Комиссия согласилась с тем, что ссылку во втором предложении на форму поискового запроса следует исключить, поскольку адрес праводателя в поисковом запросе указывать не нужно.

169. В связи с некоторыми рекомендациями было высказано мнение, что термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" не означают лиц, указанных в уведомлении в качестве праводателя и обеспеченного кредитора (как разъясняется в терминологии), а скорее означают фактического праводателя и фактического обеспеченного кредитора. Были высказаны разные предложения. Одно мнение заключалось в том, что в зависимости от контекста следует использовать разные термины (например, "праводатель" и "праводатель записи"). Согласно другому мнению в терминологии следует уточнить, что в зависимости от контекста праводателем (или обеспеченным кредитором) является либо фактический праводатель (или фактический обеспеченный кредитор), либо праводатель (или обеспеченный кредитор), который указан или должен быть указан в уведомлении в качестве праводателя (или обеспеченного кредитора). Еще одно мнение заключалось в том, что это уточнение следует сделать в комментарии вместе с дополнительным уточнением в отношении контекста, в котором эти термины имеют то или иное значение.

170. После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что: а) разъяснение терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в терминологическом разделе проекта руководства по регистру следует исключить; б) в комментарии в терминологическом разделе следует разъяснить, что эти термины в целом

имеют то же значение, что и в Руководстве по обеспеченным сделкам, за исключением некоторых случаев, когда в зависимости от контекста они означают лицо, указанное в уведомлении; с) термин "обеспеченный кредитор" в подпункте (g) рекомендации 3 и в рекомендациях 18, 19 и 31 следует заменить формулировкой "лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора"; d) термин "праводатель" в рекомендации 18 следует заменить формулировкой "лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя"; e) в комментарии к пересмотренной рекомендации 19 следует пояснить, что лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, является лицом, уполномоченным изменять информацию в зарегистрированном уведомлении; и f) в комментарии к рекомендации 33 следует пояснить, что эта рекомендация касается обязательства фактического обеспеченного кредитора.

171. В отношении рекомендации 23 было выражено согласие с тем, что заключительную формулировку подпункта (b) "одного и того же уведомления или различных уведомлений" следует исключить, но при этом в комментарии можно было бы пояснить, что в случае наличия нескольких праводателей или обеспеченных кредиторов лицо, осуществляющее регистрацию, самостоятельно принимает решение относительно того, указывать ли требуемую информацию в одном и том же уведомлении или же в отдельных уведомлениях.

172. В отношении рекомендации 24 Комиссия согласилась с тем, что положения подпунктов (b)–(e) имеют излишне предписательный характер, и в любом случае каждому принимающему законодательство государству необходимо будет скорректировать ее с учетом своих местных обыкновений в отношении написания имен и наименований. В этой связи Комиссия постановила перенести примеры, приведенные в подпунктах (b)–(e), в комментарий, а в рекомендацию 24 включить вместо них текст следующего содержания "b) [принимающему законодательство государству следует указать различные составные элементы имени праводателя в специально выделенных полях для каждого составного элемента]"; "c) [принимающему законодательство государству следует указать официальные документы, на основе которых следует определять имя праводателя, и порядок этих официальных документов по степени значимости]". Кроме того, Комиссия решила включить новый подпункт следующего содержания "d) [принимающему законодательство государству следует указать порядок определения имени праводателя в случае смены имени после выдачи официального документа]".

173. Что касается рекомендации 25, то в целях обеспечения согласованности с рекомендацией 24 Комиссия решила ее пересмотреть и включить в нее два подпункта следующего содержания "a) идентификатором праводателя служит наименование праводателя; и b) наименованием праводателя является наименование, указанное в действительном [документе, ...] об учреждении данного юридического лица".

174. Что касается рекомендации 26, то в целях обеспечения согласованности с рекомендацией 24 Комиссия решила ее пересмотреть и изложить в следующей формулировке "[принимающему законодательству государству следует указывать идентификатор праводателя в особых случаях, например, если в

отношении него проводится производство по делу о несостоятельности и если праводателем является доверительный собственник или управляющий имущественной массой]". Также было решено включить в комментарий приведенные в рекомендации 26 примеры с необходимыми изменениями (см. примечание для Комиссии, изложенное после рекомендации 26 в документе A/CN.9/781/Add.1).

175. В отношении рекомендации 28 Комиссия решила исключить из подпунктов (b) и (c) вступительную формулировку "если иное не предусмотрено в законодательстве", поскольку она может случайно создать впечатление, что предусматривает исключение из правовой нормы, содержащейся в подпункте (a) (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, подпункт (d) рекомендации 14 и рекомендацию 63).

176. В отношении подпункта (a) рекомендации 29 было решено, что в тексте на английском языке во избежание тавтологии следует заменить формулировку "an amendment notice that amends" формулировкой "an amendment notice that changes".

177. С учетом вышеизложенных изменений Комиссия приняла главу IV (Регистрация первоначальных уведомлений).

Глава V. Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании (A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.4, пункты 1-41, A/CN.9/781, пункты 59-69, и A/CN.9/781/Add.1, рекомендации 30-33)

178. В отношении рекомендации 31 Комиссия согласилась с тем, что оба варианта А и В следует пересмотреть с целью предусмотреть, чтобы обеспеченный кредитор, поименованный в нескольких зарегистрированных уведомлениях, мог вносить изменения или просить регистр внести изменения в "информацию о себе" (а не в информацию о других обеспеченных кредиторах, указанных в этих уведомлениях).

179. В отношении рекомендации 32, с учетом того, что регистрационный номер определяется как уникальный номер, который присваивается регистром первоначальному уведомлению, в целях обеспечения согласованности с подпунктом (a) (i) рекомендации 30 Комиссия согласилась с тем, что следует указать ссылку на регистрационный номер "первоначального" уведомления.

180. В связи с рекомендацией 33 Комиссия согласилась с тем, что речь в ней должна идти об обязанности обеспеченного кредитора "зарегистрировать" (а не представить) уведомление об изменении или аннулировании. Комиссия также согласилась с тем, что в комментарии следует разъяснить, что цель этой формулировки заключается в том, чтобы обеспеченный кредитор не мог считаться выполнившим это обязательство, если он лишь направил уведомление, но при этом не убедился в том, что оно было фактически зарегистрировано и не было отклонено по каким-либо причинам, перечисленным в рекомендации 8.

181. С учетом вышеизложенных изменений Комиссия приняла главу V (Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании).

Глава VI. Критерии и результаты поиска (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 42-51, A/CN.9/781, пункты 70-71, и A/CN.9/781/Add.1, рекомендации 34 и 35)

182. В отношении пунктов 46-48 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4 Комиссия согласилась с тем, что порядок извлечения информации следует разъяснять как поиск, осуществляемый регистром в соответствии с логикой поиска регистра. Комиссия также согласилась с тем, что следует исключить термин "логика поиска", поскольку он является техническим и, возможно, используется не во всех государствах, и в любом случае то, что обозначается этим понятием (а именно порядок организации и извлечения информации), будет неотъемлемой частью любой системы регистрации. Соответственно, Комиссия приняла решение исключить из подпункта (b) рекомендации 35 ссылку на "логику поиска". С учетом этих изменений Комиссия приняла главу VI (Критерии и результаты поиска).

Глава VII. Сборы за регистрацию и поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 52-58, A/CN.9/781, пункт 72, и A/CN.9/781/Add.1, рекомендация 36)

183. Комиссия приняла главу VII (Сборы за регистрацию и поиск) без изменений.

Приложение II. Образцы регистрационных бланков (A/CN.9/781/Add.2)

184. Затем Рабочая группа приступила к рассмотрению образцов регистрационных бланков, содержащихся в Приложении II к проекту руководства по регистру. В отношении формы I (Первоначальное уведомление) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в разделах А и В следует исключить клетки для отметки галочкой перед словами "физическое лицо" и "юридическое лицо" в соответствующих строках (аналогичные изменения следует внести в разделы А-Ф формы II, разделы С и D формы IV и раздел А формы VI); б) в разделах А и В следует пересмотреть ссылку на "Почтовый ящик (если имеется)" и изложить ее в формулировке "Улица или почтовый ящик (если имеется)" (аналогичные изменения следует внести в разделы А, С, D и F формы II, разделы А и D формы IV и раздел А формы V); с) в разделах А и В следует заменить ссылку на "Электронный или другой адрес (если имеется)" ссылкой на "Электронный адрес (если имеется)" (аналогичные изменения следует внести в разделы А, С, D и F формы II, разделы А и D формы IV, и раздел А формы V); d) в разделе А после строк, содержащих данные о юридическом лице, следует исключить строку "дополнительная информация о праводателе" (аналогичные изменения следует внести в разделы А и С формы II и раздел D формы IV); е) в разделе А графу, посвященную особым случаям в отношении праводателей, следует заключить в квадратные скобки и включить сноску, содержащую ссылку на соответствующий комментарий (аналогичные изменения следует внести в разделы А и С формы II и раздел D формы IV); f) разделы А.2 и В.2 следует исключить и добавить примечание, в котором будет указано, что следует разработать бланки для случаев, когда существуют несколько праводателей и/или обеспеченных кредиторов; и g) раздел D следует пересмотреть, с тем чтобы отразить в нем варианты А-С рекомендации 13.

185. В отношении формы II (Уведомление об изменении) Комиссия достигла согласия по следующим вопросам: а) во второй вставке формулировку "регистрационный номер первоначального уведомления" следует изложить в следующей формулировке "регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится изменение" (аналогичные изменения следует внести во вторую вставку в форме IV и раздел B.2 формы VIII); б) раздел J следует сформулировать следующим образом "J. Продлить срок действия регистрации" и пересмотреть, с тем чтобы отразить в нем варианты А-С рекомендации 13.

186. В отношении формы III (Уведомление об аннулировании) Комиссия достигла согласия относительно того, что во второй вставке формулировку "регистрационный номер первоначального уведомления, подлежащего аннулированию", следует пересмотреть и изложить следующим образом: "регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится аннулирование" (аналогичные изменения следует внести во вторую вставку в разделах B.3 формы V и формы VIII).

187. В отношении формы IV (Уведомление об изменении во исполнение судебного или административного предписания) Комиссия согласилась полностью исключить раздел G (Продлить или сократить срок действия регистрации). В отношении формы VI (Бланк поискового запроса) Комиссия согласилась с тем, что следует включить отдельный раздел для лиц, осуществляющих поиск, которые направляют поисковый запрос в бумажной форме, для указания лица и адреса, по которому следует направлять почтовое сообщение в бумажной форме, содержащее результаты поиска.

188. В отношении формы VII (Результаты поисков) Комиссия согласилась с тем, что в сноске следует воспроизвести рекомендацию 35, согласно которой в результатах поиска должна приводиться вся информация, имеющаяся в каждом зарегистрированном уведомлении, отвечающем конкретному заданному критерию поиска, без необходимости проведения дополнительного поиска, причем в зависимости от системы регистрации такая информация может быть изложена по-разному.

189. В отношении формы VIII (Отказ в регистрации или отклонение поискового запроса) Комиссия достигла согласия по следующим вопросам: а) в разделе B следует более конкретно указать причины отказа и следует предусмотреть отдельные клетки для отметки галочкой для адресов праводателя и обеспеченного кредитора; и б) в разделе B.2 следует исключить слово "соответствующее" и предусмотреть отдельные клетки для отметки галочкой, соответственно, в отношении информации для добавления, исключения и изменения.

190. С учетом вышеизложенных изменений Комиссия приняла Приложение II (Образцы регистрационных бланков).

3. Принятие Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав

191. На своем 970-м заседании 16 июля 2013 года Комиссия приняла следующее решение:

"Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

ссылаясь на резолюцию 63/121 Генеральной Ассамблеи от 11 декабря 2008 года, в которой всем государствам рекомендуется положительно рассматривать Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам²⁴ при пересмотре или принятии законодательства, касающегося обеспеченных сделок,

признавая, что эффективный режим обеспеченных сделок с общедоступным регистром обеспечительных прав в той форме, в какой он рекомендуется в Руководстве об обеспеченных сделках, может расширить доступ к недорогому обеспеченному кредитованию и тем самым способствовать экономическому росту, устойчивому развитию, верховенству права, получению финансовых средств и борьбе с нищетой,

с удовлетворением отмечая, что Руководство ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав согласуется с Руководством по обеспеченным сделкам и полезно дополняет его и что эти два руководства послужат для государств всеобъемлющим ориентиром в отношении правовых и практических вопросов, которые необходимо решить при осуществлении современного режима обеспеченных сделок,

отмечая также, что реформа законодательства об обеспеченных сделках не может быть успешно проведена без создания эффективного общедоступного регистра обеспечительных прав, в котором может регистрироваться информация о потенциальном существовании обеспечительного права в движимых активах и что государства настоятельно нуждаются в рекомендациях в отношении создания и функционирования таких регистров,

отмечая далее, что согласование национальных регистров обеспечительных прав на основе Руководства по созданию регистра может расширить доступность кредитования за пределами национальных границ и тем самым содействовать развитию международной торговли, что, в случае успешного осуществления на основе равенства и взаимной выгоды для всех государств, является важным элементом в деле содействия развитию дружественных отношений между государствами,

выражая свою признательность международным межправительственным и неправительственным организациям, занимающимся реформой законодательства об обеспеченных сделках, за их участие и поддержку в деле разработки Руководства по созданию регистра,

выражая также свою признательность членам Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы), а также Секретариату за их вклад в разработку Руководства по созданию регистра,

1. принимает Руководство ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав, состоящее из текста, содержащегося в документах A/CN.9/WG.VI/WP.54, A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1-4,

²⁴ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.09.V.12.

A/CN.9/781 и A/CN.9/781/Add.1-2, с поправками, принятыми Комиссией на ее сорок шестой сессии, и поручает Секретариату отредактировать и окончательно доработать текст Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав с учетом обсуждений Комиссии на этой сессии;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать Руководство ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав, в том числе в электронном виде, и обеспечить его широкое распространение среди правительств и других заинтересованных органов;

3. *рекомендует* всем государствам положительно рассматривать Руководство ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав при пересмотре соответствующего законодательства, административных положений или руководящих указаний и *Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам*²⁵ при пересмотре или принятии законодательства, касающегося обеспеченных сделок, и предлагает государствам, которые использовали эти руководства уведомить об этом Комиссию;

4. *рекомендует также* всем государствам продолжать рассматривать вопрос о том, чтобы стать участниками Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле²⁶, принципы которой также отражены в *Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам* и в факультативном приложении к которой содержится ссылка на регистрацию уведомлений об уступках".

В. Доклад о ходе работы Рабочей группы VI и будущая работа

192. Сославшись на свое решение поручить Рабочей группе подготовку несложного, краткого и сжатого типового закона об обеспеченных сделках на основе рекомендаций, содержащихся в Руководстве по обеспеченным сделкам, и в соответствии со всеми подготовленными ЮНСИТРАЛ текстами по обеспеченным сделкам, Комиссия отметила, что на своей двадцать третьей сессии Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы) провела общий обмен мнениями на основе подготовленной Секретариатом записки под названием "Проект типового закона об обеспеченных сделках" (A/CN.9/WG.VI/WP.55 и Add.1-4). Комиссия также отметила, что Секретариат готовит в настоящее время пересмотренный вариант проекта типового закона, который обеспечит выполнение поручения Комиссии Рабочей группе и облегчит коммерческие финансовые сделки.

193. Было достигнуто согласие с тем, что подготовка проекта типового закона является исключительно важным проектом, позволяющим дополнить работу Комиссии в области обеспечительных интересов и дать государствам насущно необходимые указания относительно порядка осуществления рекомендаций, содержащихся в Руководстве по обеспеченным сделкам. Было также достигнуто согласие с тем, что с учетом важности современного

²⁵ Там же.

²⁶ Резолюция 56/81 Генеральной Ассамблеи, приложение.

законодательства об обеспеченных сделках для доступности и стоимости кредитования и важности кредита для экономического развития такие указания имеют исключительно большое и неотложное значение для всех государств во время экономического кризиса и особенно для государств с развивающейся и переходной экономикой. Кроме того, было отмечено, что в сферу действия проекта типового закона следует включить все экономически значимые активы.

194. После обсуждения, с учетом дальнейшего рассмотрения приоритетов, которые будут установлены Комиссией в отношении запланированной и возможной будущей работы (см. пункты 292-332 ниже), Комиссия подтвердила свое решение о том, что Рабочей группе VI следует подготовить несложный, краткий и сжатый типовой закон об обеспеченных сделках на основе рекомендаций, содержащихся в Руководстве по обеспеченным сделкам, и в соответствии со всеми подготовленными ЮНСИТРАЛ текстами по обеспеченным сделкам.

V. Рассмотрение вопросов в области законодательства о несостоятельности

A. Окончательная доработка и принятие пересмотренного текста для Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности

195. Комиссия напомнила о своем решении поручить Рабочей группе V (Законодательство о несостоятельности) проработать несколько тем, первая из которых связана с предложением Соединенных Штатов Америки, изложенным в пункте 8 документа A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.1, о подготовке рекомендаций в отношении толкования и применения отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности²⁷, касающихся центра основных интересов, и возможной разработке типового закона или типовых положений законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможность разработки конвенции²⁸.

196. В отношении первой части этого мандата Комиссии были представлены проект предлагаемого пересмотренного текста для Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности (см. A/CN.9/WG.V/WP.112) и дополнительные изменения, согласованные Рабочей группой на ее сорок третьей сессии (см. A/CN.9/766).

197. Рассмотрев представленный текст, Комиссия внесла следующие дополнительные редакционные изменения:

а) вновь включить пункты 14-17 опубликованного варианта Руководства по принятию Типового закона о трансграничной

²⁷ Резолюция 52/158 Генеральной Ассамблеи, приложение.

²⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 259.*

несостоятельности²⁹ после пункта 13 под заголовком "В. Происхождение Типового закона";

б) включить в пункты 123F и G перекрестную ссылку с целью пояснить, что сроком, отводимым для рассмотрения судом этих факторов, следует считать срок, о котором говорится в пунктах 128 A-D;

с) в начале пункта 166 заменить формулировку "Типовой закон" формулировкой "Пункт 1 статьи 23".

198. На своем 973-м заседании 18 июля 2013 года Комиссия приняла следующее решение:

"Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

отмечая, что законодательство, основанное на Типовом законе ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности³⁰, было принято примерно в 20 государствах,

отмечая также повсеместный рост случаев производства по делам о трансграничной несостоятельности и, соответственно, расширение возможностей для использования и применения Типового закона при производстве по делам о трансграничной несостоятельности и развитие международной судебной практики по толкованию его положений,

отмечая далее, что суды часто используют Руководство по принятию Типового закона³¹ в качестве справочного документа для ознакомления с тем, что лежит в основе формулировок и толкования его положений,

признавая, что в судебной практике появилась определенная неясность в отношении толкования некоторых положений Типового закона в связи с его применением на практике,

будучи убеждена в желательности учета международного происхождения Типового закона при толковании его положений и необходимости содействовать его единообразному применению,

будучи также убеждена в желательности вынесения в рамках пересмотра Руководства по принятию Типового закона дополнительных рекомендаций в отношении толкования и применения отдельных аспектов Типового закона в целях облегчения его единообразного толкования,

с удовлетворением отмечая поддержку и участие международных межправительственных и неправительственных организаций, занимающихся вопросами реформы законодательства о несостоятельности, в деле пересмотра Руководства по принятию Типового закона,

²⁹ A/CN.9/442, приложение.

³⁰ Резолюция 52/158 Генеральной Ассамблеи, приложение.

³¹ Ежегодник ЮНСИТРАЛ, том XXVIII: 1997 год, часть третья, приложение II (только Руководство по принятию).

выражая признательность Рабочей группе V (Законодательство о несостоятельности) за ее работу по пересмотру Руководства по принятию Типового закона,

1. *принимает* Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, содержащееся в документе A/CN.9/WG.V/WP.112, которое было пересмотрено Рабочей группой на ее сорок третьей сессии (см. A/CN.9/766) и Комиссией на ее текущей сессии (см. пункт 197 доклада Комиссии о работе ее сорок шестой сессии (A/68/17)), и поручает Секретариату отредактировать и окончательно доработать текст Руководства по принятию и толкованию с учетом этого пересмотра;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать, в том числе в электронном виде, пересмотренный текст Руководства по принятию и толкованию Типового закона вместе с текстом Типового закона и препроводить его правительствам и заинтересованным органам, с тем чтобы сделать его широко известным и доступным;

3. *рекомендует* законодателям, разработчикам политики, судьям, специалистам-практикам в области несостоятельности и другим лицам, занимающимся вопросами законодательства о трансграничной несостоятельности и производства по таким делам, должным образом учитывать Руководство по принятию и толкованию Типового закона, когда это целесообразно;

4. *рекомендует также* всем государствам продолжать рассматривать вопрос о применении *Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности* и предлагает государствам, которые ввели в действие законодательство, основанное на Типовом законе, уведомить об этом Комиссию".

В. Окончательная доработка и принятие рекомендаций по вопросам законодательства об обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности

199. Рабочая группа напомнила о своем решении поручить Рабочей группе V (Законодательство о несостоятельности) проработать несколько тем, вторая из которых связана с предложением Соединенного Королевства (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.4), Международной ассоциации специалистов по вопросам реструктуризации, неплатежеспособности и банкротства (ИНСОЛ) (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.3) и Международного института по вопросам несостоятельности (A/CN.9/582/Add.6) об обязанностях директоров и должностных лиц предприятий в период, предшествующий несостоятельности. В рамках работы по данной теме основное внимание уделялось обязанностям, которые возникают в период, предшествующий несостоятельности, но которые могут быть в принудительном порядке исполнены только после открытия производства по делу о несостоятельности.

200. В отношении этой части мандата Комиссии были представлены проект предлагаемого текста об обязанностях директоров в период, предшествующий

несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.113), и изменения, согласованные Рабочей группой на ее сорок третьей сессии (см. A/CN.9/766).

201. В соответствии с рабочим предположением Рабочей группы проект текста подготовлен в качестве дополнительной части Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности³², и поэтому включает комментарии и рекомендации по законодательным вопросам.

202. Рассмотрев представленный текст, Комиссия внесла следующие дополнительные редакционные изменения:

- а) исключить формулировку "Как уже упоминалось выше" в начале третьего предложения в пункте 37;
- б) исключить слово "например" во втором предложении пункта 51;
- с) включить сноску, содержащую перекрестную ссылку на пункт 12 (а) глоссария Руководства для законодательных органов с целью пояснить содержащуюся в рекомендации 10 формулировку "административные расходы".

203. Хотя предложения о пересмотре нынешнего текста не поступали, вновь были высказаны сомнения в целесообразности включения проекта рекомендации 12 на том основании, что она по существу не может рассматриваться как часть законодательства о несостоятельности, а вместо этого относится к сфере корпоративного или уголовного права. Согласно другому мнению, в ряде правовых систем меры, подобные предлагаемым, предусмотрены именно в контексте режимов несостоятельности и направлены на поощрение соответствующего поведения со стороны директоров.

204. На своем 973-м заседании 18 июля 2013 года Комиссия приняла следующее решение:

"Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

признавая, что эффективные режимы несостоятельности все чаще рассматриваются как средство стимулирования экономического развития и инвестирования, а также активизации предпринимательской деятельности и сохранения занятости,

считая, что эффективные режимы несостоятельности должны не только обеспечивать предсказуемость юридического процесса по решению финансовых проблем неблагополучных предприятий и необходимую правовую базу для их эффективной реорганизации или упорядоченной ликвидации, но и предоставлять возможность изучения обстоятельств, приведших к несостоятельности, в частности возможность проверки поведения руководителей предприятия в период, предшествующий открытию производства по делу о несостоятельности,

отмечая, что, хотя в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности³³ и

³² Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.05.V.10.

³³ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.05.V.10.

рассматриваются обязанности руководителей предприятия после начала производства по делу о несостоятельности, в нем не рассматриваются поведение руководителей в период, предшествующий несостоятельности, и обязанности, которые могут возлагаться на руководителей в этот период,

считая, что создание стимулов для руководителей, побуждающих их принимать своевременные меры для преодоления последствий финансовых трудностей, испытываемых предприятием, может иметь ключевое значение для его успешной реорганизации или ликвидации и что такие стимулы должны быть частью эффективного режима несостоятельности,

с удовлетворением отмечая поддержку и участие международных межправительственных и неправительственных организаций, занимающихся вопросами реформы законодательства о несостоятельности, в деле разработки дополнительной части Руководства для законодательных органов, касающейся обязанностей руководителей в период, предшествующий несостоятельности,

выражая признательность Рабочей группе V (Законодательство о несостоятельности) за ее усилия в разработке части четвертой Руководства для законодательных органов, касающейся обязанностей руководителей в период, предшествующий несостоятельности,

1. *принимает* часть четвертую Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, состоящую из текста документа A/CN.9/WG.V/WP.113, пересмотренного Рабочей группой на ее сорок третьей сессии (см. A/CN.9/766) и Комиссией на ее текущей сессии (см. пункт 202 доклада Комиссии о работе ее сорок шестой сессии), и поручает Секретариату отредактировать и окончательно доработать текст части четвертой *Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности* с учетом этого пересмотра;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать, в том числе в электронном виде, текст части четвертой *Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности*, препроводить его правительствам и другим заинтересованным органам и рассмотреть вопрос о сведении частей с первой по четвертую Руководства для законодательных органов и опубликовании их впоследствии, в том числе в электронном виде;

3. *рекомендует* всем государствам применять Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности с целью оценки экономической эффективности своих правовых режимов несостоятельности и благоприятным образом рассматривать Руководство для законодательных органов при пересмотре или принятии законодательства о несостоятельности и предлагает государствам, которые использовали Руководство, уведомить об этом Комиссию".

С. Окончательная доработка пересмотренного текста для документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики"

205. Комиссия напомнила о своем принятом на сорок четвертой сессии в 2011 году решении относительно принятия документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики" и о своей просьбе к Секретариату создать механизм обновления материалов судебной практики на постоянной основе при применении такого же гибкого подхода, который использовался при их разработке, обеспечивая при этом сохранение нейтрального стиля изложения и неизменное соблюдение их заявленной цели³⁴.

206. Комиссия отметила, что Секретариатом была создана группа экспертов для подготовки рекомендаций по обновлению материалов судебной практики с учетом последних судебных решений, касающихся толкования Типового закона о трансграничной несостоятельности, и доработок, предлагаемых в отношении Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности.

207. Комиссии был представлен проект предлагаемых обновленных материалов судебной практики (A/CN.9/778) и доклад Рабочей группы о работе ее сорок третьей сессии (A/CN.9/766), в котором Рабочая группа приняла к сведению обновления, предложенные к тексту. Комиссия отметила, что обновленный текст был также представлен участникам десятого Международного коллоквиума для представителей судебных органов, организованного ЮНСИТРАЛ совместно с ИНСОЛ и Всемирным банком и проходившего в Гааге 18-19 мая 2013 года.

208. Комиссия решила, что в предисловии следует указать имена и государственную принадлежность экспертов, входивших в состав группы экспертов, с которой проводились консультации по обновлению материалов судебной практики. Комиссия также поддержала предложение о том, что в предисловии следует уточнить, что были включены судебные решения, вынесенные до 15 апреля 2013 года, и что решения, вынесенные позднее, будут рассмотрены для включения при последующем обновлении материалов судебной практики.

209. Комиссия приняла к сведению обновленные материалы судебной практики и поблагодарила Секретариат и группу экспертов за их работу по поддержанию актуальности текста, в котором содержится ценная информация для судей, рассматривающих дела о несостоятельности, связанные с трансграничными вопросами. Комиссия поручила Секретариату отредактировать и окончательно доработать текст обновленных материалов судебной практики и просила опубликовать его, в том числе в электронном виде, и препроводить правительствам с просьбой предоставить его в распоряжение соответствующих органов, с тем чтобы сделать широко известным и доступным.

³⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 198.

D. Доклад Рабочей группы V о ходе работы

210. Комиссия рассмотрела доклады Рабочей группы о работе ее сорок второй и сорок третьей сессий (A/CN.9/763 и A/CN.9/766), отметив, что на своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 15-19 апреля 2013 года) Рабочая группа рассмотрела оставшиеся вопросы, относящиеся к мандату, который указан в пункте 195 выше, в частности в том, что касается применимости понятия "центр основных интересов" к предпринимательским группам и возможной разработки типового закона или типовых положений в области законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможность разработки конвенции, а также обсудила возможные дополнительные темы будущей работы.

211. Комиссия провела предварительный обмен мнениями, отметив, что решения о приоритетности этих вопросов и по вопросам будущей работы будут впоследствии приняты при рассмотрении пункта 16 (см. пункты 292-332 ниже). Были упомянуты предложение, содержащееся в документе A/CN.9/789, и выводы Рабочей группы, изложенные в пунктах 104-109 документа A/CN.9/766. Было отмечено, что вопросы, касающиеся предпринимательских групп при трансграничной несостоятельности, по-прежнему относятся к области, имеющей ключевое значение, и что продолжение работы в этой области вполне может опираться на существующий консенсус, достигнутый в отношении центра основных интересов и обязанностей директоров в контексте отдельных предприятий.

212. Была выражена поддержка в отношении проведения коллоквиума, с тем чтобы предоставить Рабочей группе возможность разъяснить вопросы, касающиеся предпринимательских групп, и другие элементы ее нынешнего мандата. Было высказано мнение, что такой коллоквиум позволит также обеспечить возможность для рассмотрения тем для возможной будущей работы, в том числе вопросов, которые могут представлять особый интерес для развивающихся стран, вопросов, имеющих непосредственное отношение к борьбе с мировым финансовым кризисом, и таких конкретных вопросов, как права работников в случае несостоятельности предприятия, и взаимосвязь между специальными режимами несостоятельности, разработанными для банковских и финансовых учреждений, и общим законодательством о несостоятельности. Другое мнение заключалось в том, что Рабочей группе V следует продолжать выполнять свой мандат в соответствии с утвержденными планами. В то же время было высказано мнение, что выполнение этого мандата не следует продолжать, так как в плане Рабочей группы не определено, что должна принести ее работа по этим темам, и пока этот вопрос не будет решен, продолжать работу не следует.

213. В связи с этим был затронут вопрос о том, должен ли такой коллоквиум заменить сессии Рабочей группы, запланированные на 2013-2014 годы. Согласно одному мнению, коллоквиум не должен заменять сессий и, как только он будет проведен для того, чтобы уточнить, как лучше подойти к выполнению существующего мандата, следует возобновить проведение сессий Рабочей группы, и для проведения работы по завершению выполнения существующего мандата дополнительного одобрения со стороны Комиссии не требуется.

Другое мнение состояло в том, что коллоквиум должен заменить сессии Рабочей группы, запланированные на 2013-2014 годы, и что проведение сессий Рабочей группы может быть возобновлено только с одобрения Комиссии (продолжение рассмотрения этого вопроса см. в пунктах 324-326 ниже).

VI. Рассмотрение вопросов в области публичных закупок

214. Комиссия напомнила о том, что поручила Секретариату провести исследование по темам, которые недостаточно проработаны в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках (2011 года)³⁵ и относящемся к нему Руководстве по принятию и могут потребовать подготовки рекомендательных документов в целях содействия эффективному осуществлению, толкованию и применению Типового закона, изучить варианты опубликования и популяризации разнообразных ресурсов и самих документов, в том числе на основе сотрудничества с другими соответствующими учреждениями, занимающимися осуществлением реформ, и провести исследование по вопросу об имеющихся ресурсах и публикациях таких учреждений, которые могли бы быть использованы в этих целях³⁶.

215. Комиссия рассмотрела два проекта документов, подготовленных в целях оказания поддержки в связи с Типовым законом: "Рекомендации по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках" (A/CN.9/770), и "Глоссарий закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках" (A/CN.9/771).

216. В отношении этих документов Комиссия приняла следующее решение:

"Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

напоминая о принятии Типового закона о публичных закупках на своей сорок четвертой сессии в 2011 году и относящегося к нему Руководства по принятию на своей сорок пятой сессии в 2012 году³⁷,

выражая признательность Секретариату за подготовку документов "Рекомендации по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках" (A/CN.9/770), и "Глоссарий закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках" (A/CN.9/771),

1. принимает документы "Рекомендации по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках", и "Глоссарий закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках";

³⁵ Там же, приложение I.

³⁶ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17* (A/67/17), пункты 110 и 114.

³⁷ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 192; и *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17* (A/67/17), пункт 46.

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать эти документы, в том числе в электронном виде, принять меры в целях их широкого распространения среди правительств и других заинтересованных органов и приложить все усилия к обеспечению их широкой известности и доступности;

3. *рекомендует* государствам и учреждениям, занимающимся проведением реформ, учитывать эти документы при реформировании систем публичных закупок на основе Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках и относящегося к нему Руководства по принятию, с тем чтобы способствовать эффективному осуществлению и применению Типового закона".

217. В отношении других тем, по которым Комиссия ранее, на своей сорок пятой сессии в 2012 году, предложила подготовить дополнительные рекомендательные документы³⁸ и в ответ на устный доклад Секретариата о проведенных им консультациях с экспертами по этим темам Комиссия постановила следующее:

а) вопросы, касающиеся управления процессом заключения и исполнения договоров и планирования закупок, могут быть рассмотрены в рамках любой будущей работы в области публично-частного партнерства; соответственно на данном этапе не следует продолжать работу по этим темам (информацию о будущей работе в области публично-частного партнерства см. в пунктах 327-331 ниже);

б) одно из государств-членов представило ЮНСИТРАЛ публикацию по вопросам содействия повышению конкуренции в процессе закупок и снижению рисков сговора, и Секретариату было предложено сделать на веб-сайте ЮНСИТРАЛ ссылку на эту публикацию;

в) в Типовом законе и Руководстве достаточно подробно рассматриваются правовые аспекты эффективного применения предусмотренных в Типовом законе методов закупок, централизованных закупок и рамочных соглашений, устойчивости и экологической безопасности закупок, а также доступа малых и средних предприятий к рынкам закупок, однако признается, что другие учреждения, занимающиеся проведением реформ, могли бы опубликовать дополнительные материалы об осуществлении и применении правовых положений по мере накопления опыта использования этих механизмов; в том случае, если такие дополнительные материалы могли бы способствовать эффективному осуществлению и применению Типового закона, они будут своевременно представлены Комиссии в целях рассмотрения;

г) хотя важность остальных тем возрастает, они не затрагиваются в Типовом законе и подробно не рассматриваются в Руководстве по принятию (в частности, использование подрядчиков, вопросы их правомочности, приостановление участия и запрет на участие, а также "самоочистка"); если какие-либо дополнительные материалы из внешних источников могли бы способствовать эффективному осуществлению и применению Типового закона или если бы ЮНСИТРАЛ было бы предложено подготовить такие

³⁸ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 110.

дополнительные материалы, то этот вопрос можно было бы в установленном порядке представить Комиссии на рассмотрение;

е) вопрос о дополнительной работе по согласованию законодательства в области публичных закупок с другими отраслями правового регулирования был признан не имеющим первоочередной значимости и на данном этапе более рассматриваться не будет.

VII. Урегулирование споров в режиме онлайн: доклад Рабочей группы III о ходе работы

218. Комиссия напомнила о своих предыдущих обсуждениях вопроса об урегулировании споров в режиме онлайн³⁹ и с удовлетворением приняла к сведению результаты, достигнутые Рабочей группой III (Урегулирование споров в режиме онлайн), которые отражены в докладах Рабочей группы о работе ее двадцать второй – двадцать седьмой сессий (A/CN.9/716, A/CN.9/721, A/CN.9/739, A/CN.9/744, A/CN.9/762 и A/CN.9/769). Комиссия выразила признательность Секретариату за подготовленные для этих сессий рабочие документы и доклады.

219. В связи с недавно состоявшимися обсуждениями в Рабочей группе Комиссия напомнила о разногласиях участников Рабочей группы относительно характера заключительного этапа процедур урегулирования споров в режиме онлайн согласно проекту Правил, рассматриваемому Рабочей группой, а также о том, что с целью примирить эти взгляды Рабочая группа на своей двадцать шестой сессии предложила двухвариантную систему урегулирования: первый вариант предусматривает заключительный этап арбитражного разбирательства, а второй – не предусматривает. Комиссия напомнила, что исходную информацию по этому предложению можно найти в документе A/CN.9/762 и приложении к нему.

220. Комиссия отметила, что на двадцать седьмой сессии Рабочей группы ряд делегаций вновь заявили, что Рабочей группе необходимо разработать глобальную систему урегулирования споров в режиме онлайн, подходящую как для тех правовых систем, в которых предусматривается возможность заключения арбитражных соглашений до возникновения спора, имеющих обязательную силу для потребителей, так и для тех правовых систем, в которых такая возможность не предусматривается (A/CN.9/769, пункт 16). Комиссия приняла к сведению два структурных предложения по правилам, внесенные на этой сессии, одно из которых касалось разработки свода правил в отношении сделок между коммерческими структурами до разработки свода правил в отношении сделок между коммерческими структурами и потребителями, а другое представляло собой видоизмененное предложение о двухвариантной системе. Комиссия отметила далее решения Рабочей группы в отношении этих предложений, в частности о том, что мнения об отказе в предварительном порядке от двухвариантной системы в пользу разработки

³⁹ Там же, *шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17)*, пункты 338 и 341-343; *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*, пункты 252 и 257; *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункт 213; *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункты 71-79.

свода правил, применимых только лишь в спорах по сделкам между коммерческими структурами, не получили поддержки большинства, что все компоненты видоизмененного предложения о двухвариантной системе следует заключить в квадратные скобки для дальнейшего рассмотрения и что следует дополнительно рассмотреть замечания в отношении этого предложения (A/CN.9/769, пункты 14-43).

221. На своей сорок пятой сессии в 2012 году Комиссия постановила, что Рабочей группе следует: а) рассмотреть вопрос о том, в какой степени проект правил отвечает нуждам развивающихся стран и стран, находящихся в постконфликтной ситуации, в частности, с точки зрения необходимости этапа арбитражного разбирательства в качестве элемента этого процесса, и представить Комиссии на одной из ее будущих сессий соответствующий доклад; б) продолжить обсуждение вопроса о воздействии урегулирования споров в режиме онлайн на защиту прав потребителей в развивающихся и развитых странах и в странах, находящихся в постконфликтной ситуации, в том числе в тех случаях, когда потребитель выступает ответчиком в процессе урегулирования споров в режиме онлайн; в) продолжить изучение всего диапазона средств, обеспечивающих эффективное применение результатов урегулирования споров в режиме онлайн, включая арбитражное разбирательство и возможные альтернативы арбитражному разбирательству. На этой сессии Комиссия подтвердила также мандат Рабочей группы по урегулированию споров в режиме онлайн в отношении объемных трансграничных электронных сделок низкой стоимости, и Рабочей группе было предложено продолжать выполнять свою работу наиболее эффективным образом⁴⁰.

222. После обсуждения Комиссия единогласно подтвердила следующее решение по этому вопросу, принятое на ее предыдущей сессии⁴¹:

а) Рабочей группе следует рассмотреть вопрос о том, в какой степени проект правил отвечает нуждам развивающихся стран и стран, находящихся в постконфликтной ситуации, в частности, с точки зрения необходимости этапа арбитражного разбирательства в качестве элемента этого процесса, и представить Комиссии на одной из ее будущих сессий соответствующий доклад;

б) Рабочей группе следует продолжить обсуждение вопроса о воздействии урегулирования споров в режиме онлайн на защиту прав потребителей в развивающихся и развитых странах и в странах, находящихся в постконфликтной ситуации, в том числе в тех случаях, когда потребитель выступает ответчиком в процессе урегулирования споров в режиме онлайн;

в) Рабочей группе следует продолжить изучение всего диапазона средств, обеспечивающих эффективное применение результатов урегулирования споров в режиме онлайн, включая арбитражное разбирательство и возможные альтернативы арбитражному разбирательству;

д) следует подтвердить мандат Рабочей группы по урегулированию споров в режиме онлайн в отношении объемных трансграничных электронных

⁴⁰ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 79.

⁴¹ Там же.

сделок низкой стоимости и призвать Рабочую группу продолжать выполнять свою работу наиболее эффективным образом.

VIII. Электронная торговля: доклад Рабочей группы IV о ходе работы

223. Комиссия напомнила, что на сорок четвертой сессии в 2011 году она поручила Рабочей группе IV (Электронная торговля) провести работу в области электронных передаваемых записей. На нынешней сессии Комиссии были представлены доклады Рабочей группы о работе ее сорок шестой сессии (A/CN.9/761), состоявшейся в Вене 29 октября – 2 ноября 2012 года, и сорок седьмой сессии (A/CN.9/768), состоявшейся в Нью-Йорке 13-17 мая 2013 года.

224. Комиссия отметила, что Рабочая группа на своей сорок шестой сессии решила, что необходимо разработать общие правила, основанные на функциональном подходе и охватывающие различные виды электронных передаваемых записей, и что проект положений следует оформить в виде типового закона, что не должно никоим образом повлиять на решение относительно окончательной формы (A/CN.9/761, пункты 18 и 93). Далее было отмечено, что Целевая группа по правовым аспектам управления идентификационными данными Американской ассоциации адвокатов представила на той же сессии документ по вопросам управления идентификационными данными (A/CN.9/WG.IV/WP.120).

225. Комиссия приняла к сведению, что Рабочая группа на своей сорок седьмой сессии впервые получила возможность рассмотреть проект положений об электронных передаваемых записях при общем понимании того, что в этой работе ей следует руководствоваться принципами функциональной эквивалентности и технологической нейтральности и не следует заниматься вопросами, которые регулируются материально-правовыми нормами (A/CN.9/768, пункт 14).

226. Было высказано мнение, что работу в области электронных передаваемых записей следует проводить с учетом Конвенции, устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселях (Женева, 7 июня 1930 года)⁴², и Конвенции, устанавливающей единообразный закон о чеках (Женева, 19 марта 1931 года)⁴³, поскольку дематериализация или внедрение электронных эквивалентов таких инструментов могут оказаться невозможными в государствах-участниках этих конвенций.

227. Отметив, что текущая работа Рабочей группы будет во многом способствовать созданию более благоприятных условий для применения электронных средств в международной торговле, Комиссия выразила признательность Рабочей группе за достигнутый прогресс и Секретариату за его работу.

228. Комиссия также приняла к сведению информацию о других событиях в области электронной торговли. Прежде всего было отмечено, что 1 марта 2013 года вступила в силу Конвенция Организации Объединенных Наций об

⁴² League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXLIII, No. 3313.

⁴³ Ibid., vol. CXLIII, No. 3316.

использовании электронных сообщений в международных договорах (Нью-Йорк, 2005 год)⁴⁴, участниками которой являются три государства. Также было разъяснено, что основные положения Конвенции об электронных сообщениях, которую подписали еще 16 государств, оказали воздействие на государства, пересматривающие или принимающие законодательство об электронной торговле, и, тем самым, неожиданно, но при этом весьма положительным образом способствовали обновлению и дополнению Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле⁴⁵.

229. Комиссия была также проинформирована о деятельности по оказанию технической помощи и координации в области электронной торговли, проводимой Секретариатом, в том числе через Региональный центр ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана. Было отмечено, что такие формы сотрудничества, как участие Секретариата в проведении Центром Организации Объединенных Наций по упрощению процедур торговли и электронным деловым операциям пересмотра рекомендации № 14 об удостоверении подлинности товарных документов иными способами помимо подписи обеспечивает соответствие таких проектов текстам ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. Отмечалась также координация усилий с Экономической и социальной комиссией для Азии и Тихого океана, Всемирной таможенной организацией и Европейской комиссией.

230. После обсуждения Комиссия вновь подтвердила мандат Рабочей группы, касающийся электронных передаваемых записей, и просила Секретариат и далее информировать ее о развитии ситуации в области электронной торговли.

IX. Техническая помощь: реформа законодательства

231. Комиссии была представлена записка Секретариата (A/CN.9/775), содержащая описание мероприятий по техническому сотрудничеству и технической помощи, которые были проведены со времени представления Комиссии на ее сорок пятой сессии в 2012 году предыдущей записки по данному вопросу (A/CN.9/753). Комиссия подчеркнула важность такого технического сотрудничества и технической помощи и выразила признательность Секретариату за проведенные им мероприятия, о которых говорится в документе A/CN.9/775.

232. Комиссия отметила, что сохранение способности реагировать на просьбы государств и региональных организаций о проведении мероприятий по техническому сотрудничеству и технической помощи зависит от наличия средств, необходимых для покрытия связанных с этим расходов. Комиссия также отметила, что, несмотря на усилия Секретариата по привлечению новых взносов, объем средств в Целевом фонде ЮНСИТРАЛ для симпозиумов весьма ограничен. Соответственно, просьбы о техническом сотрудничестве и технической помощи по-прежнему подвергаются тщательному анализу, и поэтому количество таких мероприятий, которые в последнее время осуществляются главным образом на условиях совместного или безвозмездного финансирования, ограничено. Комиссия просила Секретариат

⁴⁴ Резолюция 60/21 Генеральной Ассамблеи, приложение.

⁴⁵ Резолюция 51/162 Генеральной Ассамблеи, приложение.

продолжить усилия по изысканию альтернативных источников внебюджетного финансирования путем, в частности, более широкого привлечения к сотрудничеству постоянных представительств и других возможных партнеров в государственном и частном секторах. Комиссия также призвала Секретариат налаживать сотрудничество в области оказания технической помощи с международными организациями, в том числе через посредство региональных отделений, а также с двусторонними структурами, предоставляющими помощь, и обратилась с призывом ко всем государствам, международным организациям и другим заинтересованным учреждениям способствовать развитию такого сотрудничества и осуществлять любые другие инициативы в целях максимально широкого использования соответствующих стандартов ЮНСИТРАЛ в области реформы законодательства.

233. Комиссия вновь обратилась ко всем государствам, международным организациям и другим заинтересованным учреждениям с призывом рассмотреть вопрос о внесении взносов в Целевой фонд ЮНСИТРАЛ для симпозиумов, по возможности, в виде взносов на многолетней основе или взносов специального назначения, с тем чтобы облегчить планирование и позволить Секретариату удовлетворять растущее число просьб развивающихся стран и стран с переходной экономикой о проведении мероприятий по техническому сотрудничеству и технической помощи. Комиссия выразила признательность правительству Республики Корея через ее министерство юстиции и правительству Индонезии за их взносы, внесенные в Целевой фонд после сорок пятой сессии Комиссии, а также организациям, которые содействовали осуществлению этой программы посредством выделения средств или создания условий для проведения семинаров.

234. Комиссия призвала соответствующие органы системы Организации Объединенных Наций, организации, учреждения и отдельных лиц вносить добровольные взносы в целевой фонд, созданный для оказания помощи развивающимся странам, являющимся членами Комиссии, в покрытии путевых расходов. Комиссия выразила признательность Австрии за ее взнос в Целевой фонд ЮНСИТРАЛ, внесенный после сорок пятой сессии Комиссии, который позволил оказать развивающимся странам, являющимся членами ЮНСИТРАЛ, помощь в покрытии путевых расходов.

Х. Изыскание путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ

235. Комиссия рассмотрела документ A/CN.9/777 "Изыскание путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ", в котором содержится информация о текущем состоянии системы прецедентного права по текстам ЮНСИТРАЛ (ППТЮ) и сборников прецедентного права, касающегося Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров и Типового закона о международном торговом арбитраже.

236. Комиссия вновь выразила убежденность в том, что система ППТЮ и сборники прецедентного права являются важными инструментами содействия единообразному толкованию правовых норм в области международной

торговли и с удовлетворением отметила увеличение количества правовых текстов ЮНСИТРАЛ, представленных в системе ППТЮ. По состоянию на 26 апреля 2013 года (дата издания документа A/CN.9/777) было подготовлено 128 выпусков сборников резюме прецедентного права, охватывающих 1 234 дела. Эти дела касались Нью-Йоркской конвенции⁴⁶ и следующих девяти текстов ЮНСИТРАЛ:

- Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 год)⁴⁷ и Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров с поправками, внесенными Протоколом от 11 апреля 1980 года (Вена)⁴⁸;
- Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов (Гамбург, 1978 год)⁴⁹;
- Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров;
- Типового закона ЮНСИТРАЛ о международных кредитовых переводах (1992 год)⁵⁰;
- Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью-Йорк, 1995 год)⁵¹;
- Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 года с изменениями, принятыми в 2006 году⁵²;
- Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 года⁵³;
- Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности;
- Конвенции об использовании электронных сообщений в международных договорах.

Хотя большинство опубликованных резюме по-прежнему касались западноевропейских и других государств, по сравнению с показателями за 2012 год наблюдается небольшое сокращение количества резюме, приходящихся на эту региональную группу, и параллельное незначительное увеличение количества резюме, касающихся государств Латинской Америки и

⁴⁶ Известно, что Комиссия на своей сорок первой сессии в 2008 году пришла к согласию о том, что при условии наличия соответствующих ресурсов деятельность Секретариата могла бы включать сбор и распространение информации о судебном толковании Нью-Йоркской конвенции. В связи с этим система ППТЮ охватывает лишь недавние судебные прецеденты, касающиеся этой Конвенции. См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/63/17 и Corr.1)*, пункт 360.

⁴⁷ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1511, No. 26119.

⁴⁸ Ibid., vol. 1511, No. 26121.

⁴⁹ Ibid., vol. 1695, No. 29215.

⁵⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/47/17)*, приложение I.

⁵¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 2169, No. 38030, p. 163.

⁵² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17)*, приложение I; и там же, *шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17)*, приложение I.

⁵³ Резолюция 51/162 Генеральной Ассамблеи, приложение.

Карибского бассейна. Количество резюме по другим региональным группам не изменилось.

237. Сеть национальных корреспондентов получила свой мандат в первый день работы сорок пятой сессии Комиссии в 2012 году. В настоящее время сеть состоит из 64 корреспондентов, представляющих 31 страну. Комиссия отметила, что пункт 7 документа A/CN.9/777 содержит неточную информацию, поскольку в нем не учтена Дания, незадолго до этого назначившая национального корреспондента. Со времени представления Комиссии последней записки (A/CN.9/748) национальные корреспонденты представили приблизительно 36 процентов опубликованных резюме.

238. Комиссия с удовлетворением отметила, что Секретариат принимал различные меры в целях пропаганды *Сборника по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров*, и *Сборника прецедентного права по Типовому закону о международном торговом арбитраже* и что первый из этих сборников на английском языке был издан в бумажном виде благодаря финансовой поддержке и содействию юридического факультета Питсбургского университета и Немецкого агентства по международному сотрудничеству (НАМС). Комиссия также отметила, что в настоящее время сборник переводится на остальные пять официальных языков Организации Объединенных Наций и эта работа уже частично завершена. Комиссия была проинформирована о ходе работы по подготовке сборника по прецедентному праву, касающегося типового закона о трансграничной несостоятельности.

239. Комиссия также приняла к сведению информацию о сотрудничестве с профессорами Г. Берманном и Э. Гайардом и их группами специалистов, результатом которого стало создание базы данных по Нью-Йоркской конвенции, включая материалы, которые использовались при подготовке руководства по этой конвенции (см. пункт 137 выше).

240. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению новость о том, что Секретариату удалось изыскать определенные внутренние ресурсы для обновления и модернизации системы ППТЮ в целях обеспечения большего удобства пользования. Выразив признательность Секретариату за проделанную работу по ППТЮ, Комиссия отметила ресурсоемкий характер этой системы и вновь признала необходимость выделения дополнительных средств на поддержание ее функционирования. Комиссия вновь⁵⁴ призвала все государства оказывать помощь Секретариату в выявлении имеющихся источников финансирования на национальном уровне в целях обеспечения координации и расширения этой системы.

XI. Статус и содействие принятию текстов ЮНСИТРАЛ

241. На основе записки Секретариата (A/CN.9/773) Комиссия рассмотрела вопрос о статусе конвенций и типовых законов, являющихся результатом ее работы, а также о статусе Нью-Йоркской конвенции. Комиссия с удовлетворением отметила договорные акты и законодательные меры,

⁵⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункт 372.

принятые после ее сорок пятой сессии. В частности, Комиссия выразила признательность Институту сравнительного и международного частного права имени Макса Планка (Германия, Гамбург) за усилия по поиску и предоставлению Секретариату информации о законодательных актах, принятых на основе типовых законов ЮНСИТРАЛ.

242. Комиссия также с удовлетворением приняла к сведению следующие акты и законодательные документы, о принятии которых Секретариату стало известно после представления подготовленной им записки:

а) Нью-Йоркская конвенция: отзыв заявления Маврикием (149 государств-участников);

б) Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (1996 год)⁵⁵: законодательство на основе Типового закона принято в Гренаде (2008 год), Омане (2008 год) и Сан-Марино (2013 год); законодательство, на разработку которого оказали влияние основные принципы Типового закона, принято в Бангладеш (2006 год) и Соединенных Штатах Америки, в штате Джорджия (2009 год);

в) Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронных подписях (2001 год)⁵⁶: законодательство на основе Типового закона принято в Гренаде (2008 год) и Сан-Марино (2013 год); законодательство, на разработку которого оказали влияние основные принципы Типового закона, принято в Омане (2008 год);

г) Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре (2002 год)⁵⁷: законодательство на основе Типового закона принято в Бельгии (2005 год) и Люксембурге (2012 год); законодательство, на разработку которого оказали влияние основные принципы Типового закона, принято во Франции (2011 год), Швейцарии (2008 год) и Соединенных Штатах Америки, в штате Гавайи (2013 год).

243. Комиссия отметила, что информация о регистрации договорных актов и законодательных документов, принимаемых на основе типовых законов, была бы еще более полезной, если бы в ней указывались дополнительные аспекты воздействия текстов ЮНСИТРАЛ. В этой связи Комиссия приняла к сведению Соглашение о пожарной безопасности и строительных нормах от мая 2013 года⁵⁸, заключенное в Бангладеш между профсоюзами и международными компаниями, занимающимися розничной продажей модной одежды, с целью установить определенные минимальные стандарты безопасности в швейной промышленности в Бангладеш в свете трагедии, произошедшей из-за разрушения комплекса "Рана Плаза". В целях установления обязательного режима урегулирования споров в Соглашение включены ссылки на положения Нью-Йоркской конвенции и Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (1985 год) с изменениями,

⁵⁵ Резолюция 51/162 Генеральной Ассамблеи, приложение.

⁵⁶ Резолюция 56/80 Генеральной Ассамблеи, приложение.

⁵⁷ Резолюция 57/18 Генеральной Ассамблеи, приложение.

⁵⁸ Размещено по адресу www.industrial-union.org/sites/default/files/uploads/documents/2013-05-13_-_accord_on_fire_and_building_safety_in_bangladesh_0.pdf (ссылка проверена 16 июля 2013 года).

принятыми в 2006 году⁵⁹. Это Соглашение свидетельствует о широком признании юридической силы упомянутых документов, а также служит напоминанием об их статусе как широко принятых норм и типовых механизмов для установления юридической ответственности.

244. С учетом более широкого воздействия текстов ЮНСИТРАЛ Комиссия также приняла к сведению библиографию последних работ, касающихся деятельности ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/772), и с удовлетворением отметила влияние разработанных ЮНСИТРАЛ руководств для законодательных органов, практических руководств и договорных текстов. В целях содействия применению всеобъемлющего подхода к составлению библиографии и обеспечению более глубокого понимания влияния текстов ЮНСИТРАЛ Комиссия призвала неправительственные организации, в частности те из них, которые приглашаются к участию в ежегодных сессиях Комиссии, передавать Юридической библиотеке ЮНСИТРАЛ на безвозмездной основе экземпляры своих журналов, ежегодных докладов и других публикаций в целях обзора. В этой связи Комиссия выразила признательность Германскому институту арбитража за его решение передать в дар все уже опубликованные и будущие выпуски немецкого журнала *Zeitschrift für Schiedsverfahren* ("Вопросы арбитража").

ХII. Координация и сотрудничество

А. Общие вопросы

245. Комиссии была представлена записка Секретариата (A/CN.9/776), содержащая информацию о деятельности, которую проводят другие международные организации, занимающиеся вопросами права международной торговли, и в которой Секретариат ЮНСИТРАЛ участвовал после представления Комиссии последней записки по этой теме (A/CN.9/749). Комиссия с удовлетворением отметила, что Секретариат участвовал в деятельности целого ряда организаций, как входящих, так и не входящих в систему Организации Объединенных Наций, в том числе Европейского союза, Гаагской конференции по международному частному праву, Организации экономического сотрудничества и развития, Центра Организации Объединенных Наций по упрощению процедур торговли и электронному бизнесу, Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию, Европейской экономической комиссии, УНИДРУА, Межучрежденческой группы Организации Объединенных Наций по торговле и производственному потенциалу Координационного совета руководителей системы Организации Объединенных Наций и Всемирного банка.

246. Комиссия приняла к сведению, что координационная деятельность Секретариата охватывала темы, обсуждавшиеся во всех нынешних рабочих группах ЮНСИТРАЛ, и что Секретариат принимал участие в работе групп экспертов и рабочих групп и пленарных заседаниях с целью обеспечить обмен информацией и опытом и избежать дублирования усилий и результатов работы. Комиссия отметила также, что эта работа часто связана с посещением

⁵⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17), приложение I; и там же, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), приложение I.*

совещаний организаций, упомянутых в пункте 245 выше, и расходованием средств, выделяемых на официальные поездки. Комиссия вновь подчеркнула важное значение работы по координации, проводимой ЮНСИТРАЛ в качестве основного правового органа системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли, и высказалась в поддержку использования в этих целях средств, выделяемых на оплату путевых расходов.

247. В качестве примеров прилагаемых усилий Комиссия с особым удовлетворением отметила координационные мероприятия с участием Гаагской конференции по международному частному праву и УНИДРУА.

В. Координация и сотрудничество в области обеспечительных интересов

248. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению усилия по координации, прилагавшиеся на протяжении двух последних десятилетий в области обеспечительных интересов, которые нашли отражение, например в публикации Организации Объединенных Наций под названием "Тексты по обеспечительным интересам, подготовленные ЮНСИТРАЛ, Гаагской конференцией и УНИДРУА: сравнение и анализ основных положений международных инструментов, касающихся обеспеченных сделок"⁶⁰. Широкую поддержку получило мнение о том, что эти усилия являются хорошим примером деятельности по координации и сотрудничеству, которые Комиссия поддерживает уже многие годы с целью избежать дублирования усилий и коллизий между правовыми текстами, которые разрабатывают различные организации.

249. Напомнив о мандате, который она предоставила Секретариату на своей сорок четвертой сессии в 2011 году⁶¹, Комиссия с удовлетворением отметила усилия Секретариата по: а) подготовке в сотрудничестве с Всемирным банком первого проекта общего свода принципов ЮНСИТРАЛ – Всемирного банка по обеспеченным сделкам, который будет включать рекомендации *Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам*; и б) поддержанию тесного сотрудничества с Европейской комиссией с целью выработки согласованного подхода к вопросу о праве, применимом к последствиям уступки дебиторской задолженности для третьих сторон, с учетом подхода, применяемого в Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле и в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Было высказано общее мнение, что такая координация имеет чрезвычайно важное значение и ее следует продолжать. После обсуждения Комиссия подтвердила предоставленный ею Секретариату мандат продолжать прилагать такие усилия по координации и представлять соответствующие доклады Комиссии.

⁶⁰ Размещена по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/security/2011UNCITRAL_HCCN_Unidroit_texts.html (ссылка проверена 1 августа 2013 года).

⁶¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 228.*

С. Доклады других международных организаций

250. Комиссия приняла к сведению заявления, сделанные от имени следующих международных и региональных организаций.

Международный институт по унификации частного права (УНИДРУА)

251. Комиссия заслушала сделанное от имени УНИДРУА заявление, в котором с удовлетворением отмечается текущая деятельность по координации и сотрудничеству с ЮНСИТРАЛ и подтверждается его приверженность тесному сотрудничеству с Комиссией.

252. УНИДРУА сообщил следующее:

а) на своей девяносто второй сессии (Рим, 8-10 мая 2013 года) Руководящий совет УНИДРУА принял Типовые оговорки для использования сторонами Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА. Секретариат ЮНСИТРАЛ представил замечания к проекту Типовых оговорок с целью разъяснить связь между Принципами УНИДРУА и статьей 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров. Руководящий совет УНИДРУА принял Типовые оговорки и учел замечания Секретариата ЮНСИТРАЛ, приняв поправки к комментариям, сопровождающим Типовые оговорки;

б) на этой же сессии Руководящий совет УНИДРУА принял к сведению доклад о возможной будущей работе, касающейся долгосрочных договоров, и предложил секретариату УНИДРУА предпринять собственные предварительные шаги с целью определить вопросы, которые касаются договоров об инвестировании и других долгосрочных договоров и которые не были должным образом отражены в Принципах УНИДРУА в редакции 2010 года;

с) Руководящий совет УНИДРУА принял к сведению прогресс, достигнутый в переговорах относительно создания международного регистра по железнодорожному подвижному составу, и результаты первого совещания Подготовительной комиссии по созданию международного регистра космических средств (Рим, 6-7 мая 2013 года). В работе Подготовительной комиссии приняли участие следующие государства: Бразилия, Германия, Индия, Италия, Китай, Российская Федерация, Саудовская Аравия, Соединенные Штаты, Франция, Чешская Республика и Южная Африка. Международному союзу электросвязи, Международной организации гражданской авиации и Межправительственной организации по международному железнодорожному сообщению, а также ряду других участников и представителей финансовых и коммерческих кругов было предложено участвовать в этой сессии в качестве наблюдателей. Руководящий совет УНИДРУА просил секретариат УНИДРУА и впредь придавать первоочередное значение содействию осуществлению обоих протоколов к Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаун, 2001 год)⁶²;

⁶² Размещено по адресу www.unidroit.org/english/conventions/mobile-equipment/main.htm (ссылка проверена 1 августа 2013 года).

d) Кейптаунская конвенция насчитывает в настоящее время 58 государств-участников, а Регистр, созданный в рамках Протокола по авиационному оборудованию к Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования⁶³, достиг рекордного со времени своего создания в 2006 году уровня в почти 400 000 позиций;

e) Руководящий совет УНИДРУА продолжал рассматривать вопрос о внесении возможных добавлений в Кейптаунскую систему. На своей девяносто второй сессии Совет принял к сведению доклады о а) возможном четвертом протоколе к Кейптаунской конвенции по сельскохозяйственному, горнодобывающему и строительному оборудованию, а также заявления о поддержке ряда промышленных ассоциаций относительно его потенциальной экономической пользы; b) возможном будущем протоколе по судовому и морскому транспортному оборудованию; и c) возможном будущем протоколе по морскому ветроэнергетическому оборудованию. Руководящий совет принял решение приступить к предварительной работе над потенциальным четвертым протоколом по сельскохозяйственному, горнодобывающему и строительному оборудованию, которому присвоен средний уровень приоритетности, и просил секретариат УНИДРУА подготовить технико-экономическое обоснование, чтобы определить, имеются ли достаточные условия для того, чтобы перейти к работе над двумя другими темами;

f) проект принципов применения положений о взаимозачете при неисполнении сделок был принят Руководящим советом вместе с комментариями;

g) Комитет УНИДРУА по вопросам новых рынков проведет свое третье совещание в Стамбуле во второй половине текущего года с целью определения сферы применения и методики составления проекта руководства для законодательных органов по принципам и нормам, которые могут способствовать росту торговли ценными бумагами на новых рынках;

h) Рабочая группа УНИДРУА, которой было поручено разработать правовое руководство по вопросам ведения сельского хозяйства на договорной основе, провела две сессии. Руководящий совет придает первоочередное значение этому проекту и рассчитывает, что он в основном будет завершен в 2014 году. Активное участие в подготовке этого руководства приняли Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций, Международный фонд сельскохозяйственного развития и Всемирная продовольственная программа. Руководящий совет вновь заявил о своей заинтересованности в продолжении в будущем работы над различными аспектами частного права, касающимися сельскохозяйственного инвестирования и финансирования (включая земельные инвестиционные договоры, режимы землепользования, вопросы правовой структуры сельскохозяйственных предприятий), и призвал секретариат УНИДРУА вернуться к рассмотрению этих вопросов после завершения работы над правовым руководством по ведению сельского хозяйства на договорной основе.

253. В связи с Типовыми оговорками Комиссия напомнила о своих замечаниях, высказанных на ее сороковой сессии в связи с принятием Принципов УНИДРУА 2004 года, в которых она изложила свою позицию по вопросу о

⁶³ United Nations, *Treaty Series*, vol. 2367, No. 41143.

надлежащей связи между Принципами УНИДРУА и Конвенцией Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров⁶⁴. Было вновь заявлено, что Принципы УНИДРУА не должны рассматриваться как "общие принципы", на которых основывается Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров. Было отмечено, что эти "общие принципы" являются неотъемлемой составной частью иерархической системы толкования, отраженной в статье 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров. Было отмечено также, что принципы, упоминаемые в статье 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, могут быть вытеснены Принципами УНИДРУА, лишь если стороны в договорном порядке исключат применение статьи 7. Приняв к сведению поправку, которая была сделана к комментариям, касающимся Типовых оговорок, Комиссия высказала предложение о том, что во избежание какой-либо путаницы относительно роли Принципов УНИДРУА и Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, а также взаимосвязи между этими двумя документами, следует продолжить рассмотрение этого вопроса на коллоквиуме, который будет проведен по случаю тридцатипятилетней годовщины Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, или в рамках другого мероприятия (см. пункт 315 ниже).

254. Комиссия приняла к сведению решение Руководящего совета УНИДРУА налаживать предметное сотрудничество с ЮНСИТРАЛ. После обсуждения Комиссия постановила, что УНИДРУА, Гаагской конференции по международному частному праву и ЮНСИТРАЛ следует укреплять сотрудничество друг с другом, особенно в областях, представляющих общий интерес для этих трех организаций. Широкую поддержку Комиссии получило также предложение представить Комиссии на ее следующей сессии подготовленный Секретариатом ЮНСИТРАЛ и УНИДРУА доклад о возможных совместных проектах.

Европейский союз

255. Комиссия заслушала выступление Европейской комиссии относительно ее предложения разработать общеевропейский закон о купле-продаже. Были отмечены различные факторы, служащие основанием для этого предложения, включая правовые барьеры в торговле, связанные с несогласованностью норм договорного права. Было отмечено, что это предложение предусматривает разработку факультативного инструмента договорного права, который можно будет применять в рамках трансграничных сделок между коммерческими структурами и потребителями и сделок между коммерческими структурами в тех случаях, когда одна из сторон является малым или средним предприятием. Было отмечено также, что предлагаемый общеевропейский закон о купле-продаже можно будет применять в рамках любой сделки, если по крайней мере одна из сторон этой сделки находится в Европейском союзе. Было отмечено также, что предложение Европейской комиссии было разработано под влиянием международных документов, в том числе Конвенции Организации

⁶⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/62/17), пункты 209-213.*

Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров и Принципов УНИДРУА. Наконец, было отмечено, что это предложение все еще находится на стадии рассмотрения в соответствии с законодательными процедурами Европейского союза.

Всемирный банк

256. Комиссия заслушала сделанное от имени Всемирного банка заявление, в котором ЮНСИТРАЛ и его секретариату была выражена признательность за постоянное сотрудничество с Всемирным банком. Было отмечено, что многолетняя деятельность ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп позволила значительно повысить эффективность усилий Всемирного банка в поддержку модернизации правовых режимов, способствующих экономическому росту и развитию торговли. В частности, была особенно отмечена работа, проводимая обеими организациями в целях создания единообразной правовой базы в области публичных закупок, арбитража и согласительной процедуры, несостоятельности и обеспеченных сделок.

D. Международные правительственные и неправительственные организации, получающие приглашение принять участие в работе сессий ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп

257. На текущей сессии Комиссия напомнила о том, что на своей сорок третьей сессии в 2010 году она утвердила резюме выводов относительно правил процедуры и методов работы ЮНСИТРАЛ⁶⁵. В пункте 9 этого резюме Комиссия постановила составлять и по мере необходимости обновлять список международных и неправительственных организаций, с которыми ЮНСИТРАЛ осуществляет сотрудничество на долгосрочной основе и которые приглашались на сессии Комиссии. Она напомнила также, что в соответствии с ее просьбой⁶⁶ Секретариат скорректировал порядок размещения в сети Интернет информации относительно межправительственных и неправительственных организаций, приглашаемых на сессии ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп, а также способы препровождения такой информации государствам, и внесенные корректировки были с удовлетворением приняты к сведению Комиссией⁶⁷.

258. Комиссия приняла к сведению, что после ее сорок пятой сессии, состоявшейся в 2012 году, в список неправительственных организаций, приглашаемых на сессии ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп, были добавлены следующие организации: Институт европейского права (www.europeanlawinstitute.eu), Корейский совет коммерческого арбитража (www.kcab.or.kr) и Комитет признанных международных экспертов в финансовой сфере (www.primefinancedisputes.org).

259. В ответ на вопрос относительно включения в этот список Корейского совета коммерческого арбитража было разъяснено, что национальный характер неправительственной организации не считается решающим фактором при

⁶⁵ Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*, приложение III.

⁶⁶ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункты 288-298.

⁶⁷ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункты 176-178.

рассмотрении вопроса о приглашении какой-либо организации на сессии ЮНСИТРАЛ. Комиссия напомнила, что ряд национальных неправительственных организаций приглашались ЮНСИТРАЛ на ее сессии с учетом их выдающейся роли в правовой сфере не только в пределах национальной юрисдикции, но и в рамках целого региона или всего мира, о чем свидетельствует их, как правило, международный членский состав. Учитывалась также необходимость обеспечить сбалансированную представленность неправительственных организаций разных географических регионов и групп стран, находящихся на разных уровнях развития. Были также приняты меры к тому, чтобы не допустить чрезмерной представленности организаций какой-то одной страны или какого-то одного региона или организаций определенного профиля, которые уже в достаточной степени представлены в Комиссии.

260. Комиссия напомнила о критериях, применяемых Секретариатом при рассмотрении вопроса о приглашении какой-либо новой организации на сессии ЮНСИТРАЛ. Она подтвердила, что, согласно ее пониманию, нашедшему отражение в пункте 10 резюме выводов относительно правил процедуры и методов работы ЮНСИТРАЛ (см. пункт 257 выше), функция уведомления государств – членов Комиссии о принятом ею решении пригласить новую неправительственную организацию на сессии ЮНСИТРАЛ возложена на Секретариат, а окончательное решение в случае возникновения в этой связи возражений принимает Комиссия. Она подтвердила также, что, согласно ее пониманию, направляемые неправительственным организациям приглашения принять участие в работе сессии ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп никак не влияют на статус наблюдателей этих организаций в каком-либо органе системы Организации Объединенных Наций, а статус наблюдателя неправительственной организации при Экономическом и Социальном Совете никак не влияет на решение, касающееся приглашения этой организации на сессии ЮНСИТРАЛ. Список неправительственных организаций, приглашаемых на сессии ЮНСИТРАЛ, составляется и распространяется среди государств с единственной целью сообщить им об организациях, приглашенных на сессии ЮНСИТРАЛ.

261. Было заявлено, что критерии, применяемые Секретариатом при принятии решения о приглашении новых неправительственных организаций на сессии ЮНСИТРАЛ, и процедуры применения таких критериев должны быть, по возможности, максимально объективными. Было также высказано мнение, что Секретариату надлежит сообщать государствам – членам Комиссии о том, что какая-то новая неправительственная организация будет приглашена на сессию, до направления приглашения этой организации и до ее включения в список таких организаций. Выступавшие напомнили, что эти вопросы уже обсуждались весьма подробно на предыдущих сессиях Комиссии. Комиссия подтвердила компромиссное решение, принятое по этим вопросам, которое отражено в пунктах 9 и 10 упомянутого выше резюме выводов относительно правил процедуры и методов работы ЮНСИТРАЛ.

XIII. Региональное присутствие ЮНСИТРАЛ

262. Комиссия приняла к сведению деятельность Регионального центра ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана, проведенную после

представления доклада по этой теме Комиссии на ее сорок пятой сессии в 2012 году и освещенную в пунктах 51-70 документа A/CN.9/775.

263. Представитель Республики Корея сообщил о тесном сотрудничестве его правительства, в частности министерства юстиции, с Региональным центром для Азии и района Тихого океана, а также о некоторых итогах этого сотрудничества. Была отмечена заинтересованность Республики Корея в том, чтобы продолжать эту совместную работу.

264. Представитель Кении подтвердил, что его правительство продолжает рассматривать вопрос о размещении регионального центра ЮНСИТРАЛ в Найроби⁶⁸.

265. Комиссия подчеркнула важность задач, возложенных на Региональный центр для Азии и района Тихого океана, и с удовлетворением отметила осуществляемую им деятельность.

266. Комиссия с признательностью отметила вклад Республики Корея в работу Регионального центра для Азии и района Тихого океана и приветствовала сохраняющуюся заинтересованность правительства Кении в создании на своей территории регионального центра. Комиссия просила Секретариат информировать ее о событиях, связанных с работой Регионального центра для Азии и района Тихого океана и созданием других региональных центров ЮНСИТРАЛ, с уделением особого внимания вопросам их финансирования и бюджета.

XIV. Роль ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права на национальном и международном уровнях

A. Введение

267. Комиссия напомнила о том, что пункт, касающийся роли ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права на национальном и международном уровнях, присутствует в повестке дня Комиссии с ее сорок первой сессии, состоявшейся в 2008 году⁶⁹ в соответствии с предложением Генеральной Ассамблеи о том, чтобы Комиссия в своем докладе Генеральной Ассамблее представляла комментарий относительно ее нынешней роли в поощрении верховенства права⁷⁰. Комиссия также напомнила о том, что начиная с этой сессии Комиссия в своих ежегодных докладах Генеральной Ассамблее передает комментарий относительно своей роли в поощрении верховенства права на национальном и международном уровнях, в том числе в контексте постконфликтного восстановления. Она выразила свою убежденность в том, что содействие обеспечению верховенства права в коммерческих отношениях должно стать составной частью более широкой программы действий Организации Объединенных Наций по поощрению верховенства права на национальном и

⁶⁸ Там же, пункт 192.

⁶⁹ Решение Комиссии о включении этого пункта в свою повестку дня см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/62/17)*, часть вторая, пункты 111-113.

⁷⁰ Резолюции Генеральной Ассамблеи 62/70, пункт 3; 63/128, пункт 7; 64/116, пункт 9; 65/32, пункт 10; и 66/102, пункт 12.

международном уровнях, в том числе по линии Координационно-консультативной группы по вопросам верховенства права при поддержке Подразделения по вопросам верховенства права в составе Канцелярии Генерального секретаря Организации Объединенных Наций⁷¹. Комиссия с удовлетворением отметила, что это мнение было поддержано Генеральной Ассамблеей⁷².

268. Комиссия также напомнила о том, что на своей сорок третьей сессии в 2010 году она сочла необходимым поддерживать регулярный диалог с Координационно-консультативной группой по вопросам верховенства права через Подразделение по вопросам верховенства права и следить за прогрессом в деле обеспечения учета работы ЮНСИТРАЛ в совместных мероприятиях Организации Объединенных Наций в области верховенства права. С этой целью она просила Секретариат организовывать один раз в два года, когда сессии Комиссии проводятся в Нью-Йорке, информационные встречи с Подразделением по вопросам верховенства права⁷³. Такая встреча была впоследствии проведена в рамках сорок пятой сессии Комиссии в Нью-Йорке в 2012 году⁷⁴.

269. На той же сессии Комиссия была проинформирована о прогрессе, достигнутом в деле повышения уровня осведомленности о работе ЮНСИТРАЛ и учета этой работы в деятельности Организации Объединенных Наций и других организаций в области верховенства права. Комиссия была также проинформирована о подготовке к совещанию высокого уровня Генеральной Ассамблеи по вопросу верховенства права на национальном и международном уровнях, запланированному на сентябрь 2012 года, и его ожидаемых результатах. На той же сессии Комиссия сформулировала свою позицию по вопросу о путях и средствах обеспечения того, чтобы на совещании высокого уровня и в его итоговом документе были надлежащим образом отражены все аспекты работы ЮНСИТРАЛ, и подготовила обращение к участникам совещания высокого уровня⁷⁵.

В. События, произошедшие после сорок пятой сессии Комиссии и имеющие отношение к этой теме

270. На своей сорок шестой сессии Комиссия заслушала устный доклад Председателя сорок пятой сессии о выполнении соответствующих решений, принятых на сорок пятой сессии⁷⁶. В частности, было отмечено, что по

⁷¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr. 1), пункт 386; там же, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункты 413-419; там же, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункты 313-336; там же, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункты 299-321; и там же, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункты 195-227.*

⁷² Резолюции 63/120, пункт 11; 64/111, пункт 14; 65/21, пункты 12-14; 66/94, пункты 15-17; и 67/89, пункты 16-18.

⁷³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 335.*

⁷⁴ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункты 195-227.*

⁷⁵ Там же, пункты 211-223.

⁷⁶ Там же.

особому приглашению Генеральной Ассамблеи Председатель сорок пятой сессии ЮНСИТРАЛ выступил с обращением к участникам совещания высокого уровня, в котором подчеркнул взаимоусиливающее влияние верховенства права и экономического развития и отметил важность работы ЮНСИТРАЛ в области содействия обеспечению верховенства права в коммерческих отношениях и более широком контексте. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению Декларацию совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях⁷⁷, в пункте 7 которой государства-члены подтвердили, что верховенство права и развитие тесно взаимосвязаны и являются взаимоусиливающими, и выразили убежденность в том, что эта взаимозависимость должна рассматриваться в рамках повестки дня в области международного развития на период после 2015 года. Комиссия с особым удовлетворением отметила, что в пункте 8 Декларации была признана важность справедливой, стабильной и предсказуемой юридической основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития, экономического роста и занятости, мобилизации инвестиций и содействия развитию предпринимательства и в этой связи была высоко оценена деятельность ЮНСИТРАЛ.

271. Комиссия выразила признательность Председателю своей сорок пятой сессии за доклад и обеспечение того, чтобы обращение ЮНСИТРАЛ было доведено до сведения участников совещания высокого уровня и в его итоговом документе были надлежащим образом отражены все аспекты работы ЮНСИТРАЛ.

272. Комиссия также с удовлетворением отметила участие Председателя своей сорок пятой сессии в тематическом обсуждении "Предпринимательство и развитие" в рамках Генеральной Ассамблеи, организованном в Нью-Йорке 26 июня 2013 года, а также в конференции, проведенной совместными усилиями Комиссии Организации Объединенных Наций по миростроительству и Глобального договора Организации Объединенных Наций и посвященной потенциалу частного сектора в области содействия выходу нестабильных стран из состояния конфликта. Комиссия одобрила усилия по повышению уровня осведомленности в системе Организации Объединенных Наций о деятельности ЮНСИТРАЛ и ее значении для других направлений работы Организации Объединенных Наций.

273. Комиссия была также проинформирована о том, что по просьбе Подразделения по вопросам верховенства права ее секретариат подготовил директивную записку Генерального секретаря по вопросам содействия обеспечению верховенства права в коммерческих отношениях. В основу проекта директивной записки, который в настоящее время рассматривается Подразделением и впоследствии будет передан членам Координационно-консультативной группы по вопросам верховенства права для получения замечаний, положены решения Комиссии, принимавшиеся с 2008 года по этому пункту повестки дня и нацеленные на: а) обеспечение устойчивого потенциала государств в области поощрения верховенства права в коммерческих отношениях, при необходимости с помощью международного сообщества, и б) повышение способности Организации Объединенных Наций принимать

⁷⁷ Резолюция 67/1 Генеральной Ассамблеи.

эффективные меры, в случае поступления соответствующей просьбы, по обеспечению потребностей государств в развитии такого потенциала на местах. Эта директивная записка разработана в помощь проведению мероприятий Организации Объединенных Наций в области обеспечения верховенства права, в частности направленных на содействие экономическому развитию в различных условиях, в том числе в контексте предупреждения конфликтов, постконфликтного восстановления и развития. Комиссия просила Секретариат довести эту директивную записку, как только она будет издана, до сведения Комиссии в целях как можно более широкого ее распространения.

274. Комиссия заслушала информацию о других событиях, произошедших со времени проведения ее последней сессии, связанных с выполнением программы действий Организации Объединенных Наций по обеспечению верховенства права. В частности, она была ознакомлена с инициативами, осуществляемыми в системе Организации Объединенных Наций, в целях разработки программы деятельности в области развития на период после 2015 года, неотъемлемой частью которой являются мероприятия по обеспечению верховенства права. В частности, она была проинформирована о деятельности Открытой рабочей группы по достижению целей в области устойчивого развития и Межправительственного комитета экспертов по финансированию деятельности в области устойчивого развития.

275. Комиссия отметила актуальность своей работы для этих и других мероприятий, осуществляемых в системе Организации Объединенных Наций. Она просила свое бюро на нынешней сессии и свой секретариат предпринять необходимые шаги в целях обеспечения должного внимания к направлениям деятельности ЮНСИТРАЛ и ее роли в деле поощрения верховенства права и устойчивого развития и представить Комиссии на ее следующей сессии доклад о соответствующих принятых мерах.

С. Комментарии для Генеральной Ассамблеи о нынешней роли ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права

276. Комиссия приняла к сведению резолюцию 67/97 Генеральной Ассамблеи, касающуюся верховенства права на национальном и международном уровнях. В пункте 14 этой резолюции Ассамблея предложила Комиссии продолжать представлять в своих докладах Генеральной Ассамблее комментарии относительно ее нынешней роли в поощрении верховенства права. В пункте 17 этой резолюции Ассамблея постановила сосредоточить внимание в ходе предстоящих прений в Шестом комитете в 2013 году в рамках пункта повестки дня "Верховенство права на национальном и международном уровнях" на подтеме "Верховенство права и мирное урегулирование международных споров". Затем Комиссия постановила уделить основное внимание в своих комментариях для Генеральной Ассамблеи своей роли в поощрении верховенства права и мирного урегулирования международных споров.

277. Для того чтобы помочь Комиссии сформулировать комментарии по этой подтеме в соответствии с вышеупомянутым предложением Генеральной Ассамблеи, Секретариатом были организованы обсуждения в рамках дискуссионной группы с участием экспертов, специализирующихся в областях

работы ЮНСИТРАЛ, имеющих отношение к данной подтеме (арбитраж и согласительная процедура и урегулирование споров в режиме онлайн).

1. Резюме информационной встречи по вопросам верховенства права, посвященной роли ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права и мирного урегулирования международных споров

278. Групповое обсуждение началось с освещения важной роли международного торгового арбитража в укреплении верховенства права посредством мирного урегулирования международных споров. ЮНСИТРАЛ работает в области арбитража с момента своего создания и получила известность благодаря разработке основных правовых документов, таких как Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ и Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, и наблюдению за эффективным осуществлением Нью-Йоркской конвенции 1958 года.

279. Было отмечено, что международный торговый арбитраж является одним из самых эффективных способов урегулирования международных экономических споров, таких как трансграничные споры в отношении инвестиций в природные ресурсы. Было высказано мнение, что как таковой международный торговый арбитраж может уменьшать вероятность межгосударственных конфликтов, позволяя государствам избегать вступления в прямую конфронтацию друг с другом от имени своих потерпевших граждан с применением репрессалий, исковой поддержки или других средств. Кроме того, он может способствовать предупреждению обострения ситуации в условиях нестабильности (например, не допуская сползания общества к конфликтам).

280. Выступавшие подчеркнули отличительные черты международного арбитража, благодаря которым становится очевидной его польза для мирного урегулирования споров, особенно тех споров, которые возникают при нестабильных и политически мотивированных отношениях (например, трансграничные инвестиции в добывающих отраслях, постконфликтные споры, связанные с трансграничным ущербом, изъятие имущества или территориальные претензии). В числе полезных особенностей арбитража выступавшие отметили гибкость (возможность сторон в споре использовать специальную процедуру, специально адаптированную к конкретному спору, а не быть связанными фиксированными процедурами местного суда) и нейтральность на основе разгосударствления юридической инстанции для вынесения решений по спорам (арбитражный суд является независимым от сторон в споре и свободным от инструкций или вмешательства со стороны правительств и наделен правом выносить решения на основании собственной компетенции).

281. Было отмечено, что нейтральность суда имеет особое значение в постконфликтных или других нестабильных ситуациях, когда обращение во внутренние суды государств, находящихся в состоянии конфликта, часто невозможно (либо вследствие того, что суды не выполняют своих функций, или из-за подозрения в предвзятости или даже враждебности местных судов, что также связано с вопросами личной безопасности, или в силу отсутствия независимости судов, включая случаи, когда внутренний суд обязывают устанавливать законность действий собственного правительства).

282. Было отмечено, что документы ЮНСИТРАЛ в области международного торгового арбитража предусматривают практические меры, призванные обеспечить функционирование на практике этих отличительных черт международного арбитража. В отношении гибкости было указано, что Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ допускает значительную гибкость в деле адаптации процедур к требованиям конкретного спора, разрешая сторонам определять вопросы, подлежащие урегулированию, количество арбитров, личность арбитров, судебную инстанцию и применимое право. Было отмечено, что после определения состава арбитражного суда он имеет неотъемлемое право разработать в консультации со сторонами свои собственные процедуры, такие как срок вынесения арбитражного решения, число и порядок выступлений сторон и порядок получения доказательств арбитражным судом. В отношении нейтральности было заявлено, что Типовой закон ЮНСИТРАЛ об арбитраже является самым успешным единым документом, обеспечивающим независимый и согласованный подход к международному арбитражу.

283. Выступавшие также дали высокую оценку совместным усилиям ЮНСИТРАЛ и других заинтересованных сторон, направленным на достижение практически всеобщего присоединения к Нью-Йоркской конвенции 1958 года (участниками которой в настоящее время являются 149 государств) и обеспечение ее эффективного осуществления и единообразного толкования и применения путем сбора и распространения материалов прецедентного права и других материалов, касающихся этой Конвенции. Было отмечено, что Конвенция внесла неоспоримый вклад в дело укрепления верховенства права: Конвенция является главной основой международного арбитража, воплощая в себе в течение более 50 лет общий свод норм для признания и приведения в исполнение международных арбитражных решений. (В этой связи см. также пункт 136 выше.)

284. Было отмечено, что те основы, которые заложены в этих документах, являются эффективными средствами привлечения инвестиций, необходимых для устойчивого развития и наращивания потенциала, что в свою очередь может служить эффективным фактором сдерживания многих конфликтов, в основе которых лежат экономические причины.

285. Выступавшие напомнили о том, что ранее на сессии ЮНСИТРАЛ приняла Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров (см. пункт 128 выше). Со ссылкой на принятое в документах Организации Объединенных Наций определение верховенства права⁷⁸, в котором прямо указано на правовую и процессуальную прозрачность, было подчеркнуто, что без такой прозрачности нельзя обеспечить другие фундаментальные требования верховенства права, такие, как подотчетность, правовая определенность, справедливость при применении законов и недопущение произвольности. Было подчеркнуто потенциальное воздействие Правил прозрачности на обеспечение всех этих фундаментальных требований верховенства права, особенно в той области, в которой прозрачность, как представляется, является весьма необходимой, а именно в области

⁷⁸ См. доклад Генерального секретаря о верховенстве права и правосудии переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах (S/2004/616), пункт 6.

использования публичных ресурсов. Было отмечено, что Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности охватывают практически все аспекты арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров. Они содержат все нюансы и носят сбалансированный характер, однако для достижения поставленных в них целей необходимо их эффективное осуществление. Поэтому ЮНСИТРАЛ должна, по мнению выступавших, продолжать свою важную работу: она должна не только вскоре подготовить конвенцию, предусматривающую механизм обеспечения применимости Правил к существующим инвестиционным договорам, но и принять меры для практического осуществления Правил, сбора и распространения соответствующей информации, как того требуют Правила, и пропаганды оптимальных видов практики применения Правил. В ответ на это было замечено, что при этом следует также учитывать необходимость соблюдения положений, на основе которых принимаются инвестиционные решения, и что изменение правил, применимых к таким решениям, само по себе противоречит принципу верховенства права.

286. Затем Комиссия заслушала мнение о расширении практики использования посредничества и роли внутренних судов в урегулировании международных экономических споров. Было подчеркнуто, что достоинства посредничества заключаются в том, что оно является гибким, дешевым и быстрым методом урегулирования споров и эффективным механизмом достижения на раннем этапе дружественного урегулирования между сторонами в споре. Были представлены данные, свидетельствующие о том, что во многих случаях арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами споры фактически удавалось урегулировать на дружественной основе до вынесения окончательного арбитражного решения. Было отмечено, что, несмотря на предпочтительность дружественного урегулирования споров, посредничество широко не используется и недостаточно известно. Такой относительной непопулярности способствуют предполагаемые недостатки этого механизма, в частности, неопределенность в вопросах приведения в исполнение результатов посредничества, а также отсутствие прямо предусмотренного законом права любого субъекта вести переговоры от имени государства в рамках процедур посредничества. Во многих правовых законах отсутствует сводное законодательство, охватывающее практически все аспекты коммерческого посредничества или способность осуществлять посредничество при коммерческих спорах. И это несмотря на тот факт, что во многих правовых системах, обследованных Всемирным банком, предусмотрена возможность судебной передачи дел по коммерческим спорам на рассмотрение в рамках посредничества или согласительной процедуры в случае возбуждения судебного производства. Была подчеркнута роль Согласительного регламента ЮНСИТРАЛ (1980 год)⁷⁹ и Типового закона ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре⁸⁰ в укреплении внутренней правовой основы посредничества: было высказано мнение, что наличие надежных внутренних правил о посредничестве является необходимым условием развития практики посредничества в международных спорах и обеспечения того, что гарантии хотя бы какой-то прозрачности, подотчетности и

⁷⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать пятая сессия, Дополнение № 17 (A/35/17), глава V, раздел A, пункт 106.*

⁸⁰ Резолюция 57/18 Генеральной Ассамблеи, приложение.

антикоррупционности будут применяться к переговорам, ведущимся в рамках процедур посредничества.

287. Комиссия заслушала также доклад о динамичности урегулирования споров в режиме онлайн и его потенциале для ускорения урегулирования споров в различных контекстах, особенно в постконфликтных обществах, где личное общение с целью урегулирования споров может быть сопряжено с трудностями. Комиссия была проинформирована о том, что основанные на технической поддержке механизмы урегулирования споров в режиме онлайн, а также основанные на техническом сопровождении гарантии предупреждения споров в режиме онлайн уже проходят испытания, в том числе в постконфликтных обществах. Современные технологии, воплощающие в себе искусственный интеллект и способность автоматически обучаться и совершенствоваться, могут в определенной степени заменять арбитров, примирителей или посредников, генерируя различные варианты урегулирования споров без вмешательства человека или при его минимальном вмешательстве. Росту их популярности могут также способствовать такие факторы, как круглосуточное наличие и доступность, скорость и низкая стоимость. В этой связи не следует недооценивать потенциальную роль урегулирования споров в режиме онлайн при любых международных усилиях, направленных на повышение действенности и эффективности урегулирования международных споров. Важнейшее значение для обеспечения устойчивой работы поставщиков услуг урегулирования споров в режиме онлайн и эффективности таких механизмов имеют согласованные на международном уровне принципы и стандарты (включая аккредитацию поставщиков услуг, процессуальные гарантии, основные регламентирующие положения и меры по повышению степени доверия), которые должны применяться при урегулировании споров в режиме онлайн в различных контекстах (включая сделки между коммерческими структурами, между коммерческими структурами и потребителями или между потребителями, и, возможно, в других контекстах). В этой связи было подчеркнуто, что работа Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ (Урегулирование споров в режиме онлайн) является весьма полезной.

2. Решения, принятые Комиссией

288. Комиссия выразила признательность участникам группового обсуждения за их выступления и одобрила их мнения относительно роли ЮНСИТРАЛ и его документов в области арбитража и согласительной процедуры в деле содействия верховенству права и мирному урегулированию международных споров. В этой связи Комиссия подчеркнула также потенциально значимую роль Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности. Комиссия отметила также динамичный характер урегулирования споров в режиме онлайн и его потенциальную роль в урегулировании споров в различных контекстах, в частности в постконфликтных ситуациях.

289. Комиссия напомнила о деятельности Секретариата по оказанию технической помощи в реформировании законодательства в области урегулирования споров, о чем говорится в записке Секретариата о техническом сотрудничестве и технической помощи (A/CN.9/775) (см. пункт 231 выше). Комиссия заслушала также сообщение о проектах в Юго-Восточной Европе и Государстве Палестина по разработке внутренних законов об арбитраже и

согласительной процедуре, осуществляемых в сотрудничестве с НАМС. Она также напомнила о направлении в Ирак в сотрудничестве с министерством торговли Соединенных Штатов миссии по оказанию технической помощи в принятии Нью-Йоркской конвенции. Комиссия напомнила о своем обсуждении роли руководства по Нью-Йоркской конвенции 1958 года в облегчении понимания текста Конвенции, ее эффективного осуществления, единообразного толкования и применения (см. пункты 134-140 выше). В этой связи Комиссия с удовлетворением отметила, что НАМС выразило желание оказать поддержку в подготовке руководства по Нью-Йоркской конвенции 1958 года как важного инструмента технической помощи в области урегулирования споров.

290. Комиссия подчеркнула важность деятельности своего секретариата в области оказания технической помощи для укрепления верховенства права и призвала к более тесному сотрудничеству и координации в рамках системы Организации Объединенных Наций и с соответствующими заинтересованными сторонами за пределами этой системы для обеспечения более широкого применения стандартов ЮНСИТРАЛ. Комиссия вновь напомнила о необходимости существенного укрепления роли государств в этой области.

291. Комиссия напомнила о том, что в пункте 17 своей резолюции 67/97 Генеральная Ассамблея постановила сосредоточить внимание в ходе прений в Шестом комитете в 2014 году по пункту повестки дня "Верховенство права на национальном и международном уровнях" на подтеме "Обмен национальным практическим опытом государств в области укрепления верховенства права путем обеспечения доступа к правосудию". Комиссия предложила представить замечания и исследования по этой подтеме для рассмотрения Комиссией на ее сорок седьмой сессии в 2014 году.

XV. Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов

292. Комиссия напомнила, что на своей сорок четвертой сессии в 2011 году она просила Секретариат подготовить для рассмотрения на ее сорок пятой сессии записку о стратегическом планировании, содержащую возможные варианты будущей работы ЮНСИТРАЛ и оценку их финансовых последствий⁸¹. Она напомнила также о своем решении дать дополнительные руководящие указания относительно стратегического направления развития ЮНСИТРАЛ на своей текущей сессии и просила Секретариат зарезервировать

⁸¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 343.*

достаточное время в повестке дня текущей сессии для детального обсуждения этого вопроса⁸².

293. Комиссия рассмотрела записку Секретариата о планируемой и возможной будущей работе (A/CN.9/774), которая дополняет записку Секретариата о стратегическом направлении развития ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/752 и Add.1), подготовленную во исполнение высказанной на сорок четвертой сессии просьбы, о которой говорится выше. Внимание Комиссии было обращено также на упоминаемые в этих документах доклады и документы. Подход и ключевые замечания, изложенные в документах A/CN.9/774 и A/CN.9/752 и Add.1, получили широкую поддержку.

294. Комиссия обсудила некоторые общие соображения, которые могут учитываться в процессе планирования и определения приоритетов будущей работы ЮНСИТРАЛ, включая как законотворческую деятельность, так и другие мероприятия в поддержку принятия и использования текстов ЮНСИТРАЛ, описанных в пункте 12 документа A/CN.9/774. Она подчеркнула важность применения стратегического подхода в вопросе распределения ограниченных ресурсов ЮНСИТРАЛ с учетом ее мандата в отношении модернизации и унификации права международной торговли и в свете увеличения числа тем, передаваемых на рассмотрение ЮНСИТРАЛ.

295. Комиссия напомнила некоторые стратегические соображения, которые были высказаны на сорок пятой сессии, а именно:

- a) определение тематических областей, которым следует уделять наибольший приоритет, с учетом роли и востребованности ЮНСИТРАЛ;
- b) устойчивость существующего принципа работы, т.е. нынешнего упора при разработке текстов на официальные, в отличие от неофициальных, переговоры, учитывая имеющиеся ресурсы;
- c) достижение оптимального баланса между видами деятельности ЮНСИТРАЛ с учетом имеющихся ресурсов;
- d) мобилизация дополнительных ресурсов и то, в какой степени ЮНСИТРАЛ следует стремиться привлекать дополнительные внешние ресурсы для своей деятельности, например путем проведения совместных мероприятий и сотрудничества с другими органами⁸³.

296. Что касается тематических областей, которым следует придавать наибольший приоритет, то Комиссия отметила, что в процессе определения приоритетности следует учитывать как важность, так и неотложность вопросов, и напомнила о различных соображениях, которые она уже излагала прежде в разделе IV.B ("Установление приоритетности тематических областей") документа A/CN.9/774.

297. Комиссия подчеркнула важность законодательной работы по тем темам, по которым может быть достигнут консенсус, с которыми связаны экономические потребности (по смыслу документа A/CN.9/774) и в результате работы над которыми может быть подготовлен законодательный текст, способный оказать благотворное влияние на развитие права международной

⁸² Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 231.

⁸³ Там же, пункт 229.

торговли. Подчеркивалось, что то, в какой степени предполагаемый законодательный текст будет способствовать развитию права международной торговли в соответствии с мандатом ЮНСИТРАЛ, полученным от Генеральной Ассамблеи, должно быть главным фактором, определяющим решение Комиссии относительно рассмотрения той или иной темы. В то время как одни делегации делали упор на вопросах содействия устойчивому экономическому и социальному развитию и верховенства права при оценке приоритетности тем, другие делегации заявляли, что уже сам процесс унификации и модернизации права международной торговли будет оказывать такое благотворное вспомогательное действие.

298. Комиссия заслушала описание некоторых вопросов, изложенных в предложении Соединенных Штатов, которое включено в раздел II документа A/CN.9/789. Ссылаясь на вопросы, изложенные в разделе II этого документа (в подразделе, озаглавленном "Устойчивость существующего принципа работы"), некоторые государства высказали мнение, что описанный в нем подход к определению тематики рабочих групп исходя из конкретных проектов является адекватным. Другие делегации высказали возобладавшее впоследствии мнение о том, что гибкость, которую призван обеспечить подход, основанный на учете конкретных проектов, уже существует с 2003 года, когда было принято решение увеличить число рабочих групп с трех до шести. Было признано, что к вопросу распределения времени конференционного обслуживания между рабочими группами также можно было бы подходить гибко, вместо того, чтобы автоматически выделять по две недели в год на каждую тему.

299. Была выражена обеспокоенность в связи с тем, что, если Комиссия создаст постоянные или квазипостоянные рабочие группы, сфера компетенции и мандат которых не будет регулярно пересматриваться, темы, которые могут быть сочтены Комиссией как высокоприоритетные для работы ЮНСИТРАЛ, могут оказаться вытесненными. Тем не менее было выражено согласие с тем, что в целях поддержания высокого качества и актуальности текстов ЮНСИТРАЛ следует признать и поддерживать наличие специальных знаний и опыта в рабочих группах.

300. Комиссия подчеркнула также, что разработку текстов ЮНСИТРАЛ в обычном порядке следует осуществлять с помощью процесса создания рабочих групп. В этой связи Комиссия напомнила о связи между этим официальным процессом согласования текстов и универсальной применимостью и, следовательно, принятием текстов ЮНСИТРАЛ, о важности обеспечиваемой этим процессом прозрачности и необходимости продолжать применять всеобъемлющие методы работы ЮНСИТРАЛ. Было также высказано общее мнение, что многоязычие рабочих методов ЮНСИТРАЛ является ключевой опорой в ее работе и что, даже несмотря на дефицит ресурсов, многоязычие следует сохранить.

301. Комиссия согласилась с тем, что в некоторых исключительных ситуациях может быть целесообразным применение более неофициальных методов работы, в том числе при рассмотрении сугубо технических аспектов различных тем и рассмотрении вопросов редакционного характера в тех случаях, когда подготовка текста близится к завершению. Было высказано мнение, что в последней из упомянутых ситуаций такую работу можно ускорить, опираясь на

экспертов и специальных докладчиков с целью содействия окончательной доработке текста для представления Комиссии на утверждение. Подчеркивалась важность обеспечить прозрачность и всеобъемлющий характер неофициальных методов работы и избегать доминирующего влияния особых групп и интересов в рамках таких методов работы. Было выражено общее мнение о том, что следует дать Секретариату возможность гибко подходить к организации неофициальной работы с учетом потребностей каждой из тематических областей. Тем не менее Комиссия подчеркнула, что применение таких неофициальных методов работы должно иметь определенные рамки и что все законодательные тексты должны рассматриваться Комиссией до их принятия. Кроме того, были отмечены целесообразность и необходимость проведения подготовительной работы до передачи той или иной темы на рассмотрение рабочей группы, например в форме исследований, организуемых Секретариатом, проведения коллоквиумов и получения помощи внешних экспертов, представляющих различные правовые традиции и принадлежащих к различным организациям. Комиссия напомнила о заявлениях, сделанных в этой связи ранее и приводимых в разделе II документа A/CN.9/789⁸⁴ под заголовком "Тематические области, которым следует уделять наибольший приоритет", в которых отмечалось, что тема для рассмотрения, как правило, не передается рабочей группе, пока Секретариат не проведет соответствующее исследование.

302. Был также затронут вопрос о характере законодательных текстов. Было высказано мнение, что официальные переговоры следует ограничить разработкой текстов, имеющих обязательную силу (например, конвенций), и нормативных документов (например, типовых законов), а неофициальный законотворческий процесс подойдет для разработки руководств для законодательных органов и других форм консультативных документов. Позднее возобладало мнение о том, что необходимо применять более гибкий подход. Это объясняется как тем, что провести четкое разграничение между документами, имеющими обязательную силу, и другими видами текстов не всегда представляется возможным, так и тем, что целесообразность принятия того или иного вида документа может стать очевидной лишь во время официальных переговоров. Тем не менее было принято решение, что мандат рабочей группы должен быть четким, должен отражать назревший характер рассматриваемой темы и должен четко определять сферу предстоящей работы, включая, когда это возможно, предполагаемый характер законодательного текста.

303. Учитывая дефицит имеющихся у ЮНСИТРАЛ ресурсов и особенно ограниченность имеющегося в ее распоряжении времени конференционного обслуживания (14 недель в год в период 2012-2013 годов, включая каждую сессию Комиссии), Комиссия постановила, что вопрос о том, следует ли поручать рабочей группе разработку законодательного текста по той или иной теме, следует решать исходя из четырех критериев. Первый критерий заключается в очевидности того, что данная тема подходит для унификации и разработки законодательного текста на основе консенсуса. В этой связи было решено, что, поскольку ЮНСИТРАЛ является всемирной, а не региональной

⁸⁴ См., например, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Дополнение № 17 (A/33/17)*, пункты 67-68; записку Секретариата о правилах процедуры и методах работы ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/638, пункт 20).

организацией, в рамках такой оценки необходимо определить возможность унификации в международном, а не только в региональном масштабе.

304. Вторым критерий заключается в ясности сферы охвата будущего текста и принципиальных вопросов, предназначенных для обсуждения. Третий критерий заключается в наличии достаточной вероятности того, что законодательный текст по данной теме будет способствовать модернизации, гармонизации и унификации права международной торговли. Четвертый критерий заключается в том, что разработка законодательства, в принципе, не должна осуществляться, если это приведет к дублированию работы по темам, которые рассматриваются другими международными или межправительственными органами, и что до передачи той или иной темы на рассмотрение какой-либо рабочей группы должна проводиться предварительная работа по выявлению любых областей возможного дублирования.

305. Комиссия согласилась с тем, что, как правило, она будет оценивать темы для рассмотрения и законодательной проработки на ежегодной основе и что уместным будет определенное более долгосрочное ориентировочное планирование, с тем чтобы было понятно, что Комиссия планирует рассмотреть в течение будущих трех-пяти лет. В качестве примера была указана возможная подготовка к мероприятию по случаю празднования тридцатипятилетней годовщины принятия Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров в 2015 году (см. далее пункт 315 ниже). Была вновь подчеркнута важность обеспечения надлежащей гибкости в работе Секретариата по такому планированию.

306. Комиссия отметила, что она будет также учитывать целесообразность оценки роли и уместности деятельности ЮНСИТРАЛ в рамках более широкой повестки дня Организации Объединенных Наций и приоритетов донорских сообществ и национальных правительств. Несмотря на широкую поддержку согласованного подхода к решению соответствующих вопросов совместно с этими органами, мнения разошлись в отношении преимуществ учета приоритетов других учреждений, и было достигнуто согласие с тем, что сотрудничество в этой области должно осуществляться с учетом каждого конкретного случая.

307. Комиссия рассмотрела также вопрос о соотношении работы ЮНСИТРАЛ в области разработки законодательства и других видов деятельности в поддержку текстов ЮНСИТРАЛ. Что касается технической помощи, то Комиссия, отметив растущий спрос на участие Секретариата в такой работе, как это отражено в записке Секретариата о техническом сотрудничестве и технической помощи (A/CN.9/775) (см. пункт 231 выше), подчеркнула важность такой помощи в обеспечении эффективного осуществления текстов ЮНСИТРАЛ. Было высказано мнение, что существенным элементом технической помощи будет обучение потенциальных пользователей этих текстов использованию политических решений и правил, которые в них изложены, с тем чтобы пользователи могли эффективно осуществлять и использовать эти тексты. Секретариату было предложено рассмотреть методы проведения этой работы с учетом имеющихся у него ресурсов, например, путем координации с другими соответствующими учреждениями в рамках

системы Организации Объединенных Наций и за ее пределами. Вместе с тем была подчеркнута ограниченная способность Секретариата осуществлять такую деятельность, принимая во внимание как необходимость обеспечения выделения Секретариату достаточных ресурсов для обслуживания сессий Комиссии и ее рабочих групп, так и необходимость активного участия государств в мероприятиях по оказанию технической помощи.

308. Что касается координации и сотрудничества с другими соответствующими учреждениями, занимающимися реформированием законодательства, то Комиссия подчеркнула необходимость продолжения усилий по обеспечению эффективных связей внутри и за пределами системы Организации Объединенных Наций (например, с многосторонними банками развития и другими международными и региональными организациями, в частности с Гаагской конференцией по международному частному праву и УНИДРУА), выявления, в надлежащих случаях, совместных проектов и установления приоритетов с такими органами с учетом опыта, накопленного каждым таким органом. Были приведены примеры такой координации и сотрудничества, указанные в записке Секретариата о координационной деятельности (A/CN.9/776) (см. пункт 245 выше). (См. также пункты 245-256 выше.)

309. Было также предложено изучить возможность назначения Председателя Комиссии сроком на один календарный год (с момента открытия одной сессии и до начала следующей ежегодной сессии), а не только для сессии Комиссии.

310. Комиссия рассмотрела представленные ей предложения о текущей и будущей работе с учетом указанных выше вопросов и согласилась с тем, что ей следует выделять время для обсуждения будущей работы в качестве отдельной темы на каждой сессии Комиссии. Комиссия пришла к нижеследующим выводам относительно тематических областей для планируемой и возможной будущей нормотворческой работы, определенных в документе A/CN.9/774.

Арбитраж и согласительная процедура

311. Комиссия вновь обратила внимание на резюме ее обсуждений, касающихся планируемой и будущей работы в области арбитража и согласительной процедуры (пункты 127 и 129-133 выше) и согласилась с тем, что вопрос о будущей деятельности в области урегулирования коммерческих споров, определенной в пунктах 127 и 129-133 выше, следует представить на рассмотрение Рабочей группе II (Арбитраж и согласительная процедура), которая в течение года до июня 2014 года проведет две сессии продолжительностью в одну неделю.

Коммерческое мошенничество

312. Комиссия заслушала устный доклад по теме коммерческого мошенничества, основанный на информации, изложенной в записке Секретариата о коммерческом мошенничестве (A/CN.9/788). Комиссия напомнила о том, что на своей сорок первой сессии в 2008 году она просила Секретариат опубликовать документ "Показатели коммерческого мошенничества" (A/CN.9/624 и Add.1 и Add.2) с внесенными в него

поправками, который был признан в целом полезным⁸⁵, и выслушала мнение о том, что группе экспертов, совещание которой было проведено в соответствии с предложением Комиссии на ее предыдущей сессии в 2012 году⁸⁶, следует и далее проводить периодические совещания для рассмотрения вопроса о сохранении актуальности и точности этих показателей. Были упомянуты планы разработки типового законодательства по преступлениям с использованием личных данных под эгидой группы ведущих экспертов в области преступности, связанной с использованием личных данных, Комиссии по предупреждению преступности и уголовному правосудию, а также направленная в этой связи Управлению Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности просьба координировать с ЮНСИТРАЛ разработку такого типового законодательства⁸⁷. Отметив отсутствие в настоящее время какого-либо предложения о подготовке нового законодательного текста в этой области, Комиссия приветствовала предложение о том, чтобы держать ее в курсе будущих событий.

Электронная торговля

313. Комиссия напомнила о резюме своих обсуждений по планируемой и будущей работе в области электронной торговли (пункты 223-230 выше) и согласилась с тем, что работа над разработкой законодательного текста в области электронных передаваемых записей будет продолжена в течение года до июня 2014 года в ходе двух сессий Рабочей группы IV (Электронная торговля) продолжительностью по одной неделе и что в будущем будет решено, должна ли эта работа охватывать вопросы управления идентификационными данными, оценки целесообразности рассмотрения механизма единого окна и мобильной торговли.

Международные нормы в области договорного права

314. Комиссия заслушала устный доклад по этой теме. Она напомнила о соответствующих обсуждениях на ее сорок пятой сессии в 2012 году⁸⁸, резюме которых изложено в пункте 11 (е) документа A/CN.9/774, и упомянутом в этом пункте предложении Швейцарии, изложенном в документе A/CN.9/758. Комиссия напомнила, что на этой сессии она просила Секретариат организовать в тесном взаимодействии с УНИДРУА симпозиумы и другие совещания, в том числе на региональном уровне и в рамках имеющихся ресурсов, с целью составления дополнительной информации для оказания помощи Комиссии в проведении на одной из будущих сессий оценки целесообразности и желательности будущей работы в области общего договорного права, включая возможную необходимость дополнения существующих документов в этой области. Секретариат отметил, что из-за отсутствия ресурсов он был не в состоянии участвовать в предложенных

⁸⁵ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Согр.1).

⁸⁶ Там же, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 232.

⁸⁷ См. Официальные отчеты Экономического и Социального Совета, 2013 год, Дополнение № 10 и исправление (E/2013/30 и Согр.1), глава I, раздел В, проект резолюции III, пункт 7.

⁸⁸ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункты 127-132.

мероприятиях, однако принял участие в организации симпозиума на тему "Оценка КМКПТ и других международных инициатив по унификации международных норм в области договорного права", который был проведен на базе юридического факультета Университета Вилланова (Соединенные Штаты Америки) в январе 2013 года, провел совещание экспертов по договорному праву в Региональном центре ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана в феврале 2013 года, а также включил соответствующие документы в библиографию на своем веб-сайте. Было отмечено, что Секретариат продолжит следить за ситуацией и будет докладывать Комиссии при необходимости.

315. С учетом этих обсуждений и заслушав предложение по этому вопросу, изложенное в документе A/CN.9/789, Комиссия просила также Секретариат приступить к планированию коллоквиума по случаю празднования тридцать пятой годовщины принятия Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, который будет проведен в один из дней после сорок седьмой сессии Комиссии в 2014 году. Комиссия согласилась с тем, что на этом коллоквиуме эту Конвенцию можно рассмотреть в широком плане, включая некоторые вопросы, затронутые в предложении, представленном ранее на ее сорок пятой сессии (A/CN.9/758)⁸⁹, а также другие материалы в этой области, такие как Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, и рассмотреть необходимость дальнейшей работы в этой области.

Микрофинансирование и переход микропредприятий, малых и средних предприятий в формальный сектор экономики

316. Комиссия заслушала краткий обзор работы, проделанной Секретариатом в этой области, и результаты Коллоквиума, проведенного по этой теме 16-18 января 2013 года в соответствии с просьбой, выраженной Комиссией на ее сорок пятой сессии в 2012 году⁹⁰.

317. Комиссия отметила достигнутый участниками коллоквиума широкий консенсус в отношении того, чтобы рекомендовать учредить рабочую группу ЮНСИТРАЛ для рассмотрения правовых аспектов, необходимых для создания благоприятных условий для микропредприятий, малых и средних предприятий. Участники определили пять широких тематических областей, в которых Комиссия могла бы сформулировать рекомендации, касающиеся цикла деловой активности таких предприятий. Отправной точкой могли бы стать рекомендации, позволяющие упростить начало предпринимательской деятельности и процедуры работы. Затем могли бы быть рассмотрены, в частности, следующие темы: а) система урегулирования споров между заемщиками и кредиторами, включая возможности использования системы урегулирования споров в режиме онлайн; б) предоставление микропредприятиям, малым и средних предприятиям эффективного доступа к финансовым услугам, в том числе вопрос о расширении сферы охвата существующих документов ЮНСИТРАЛ, касающихся электронной торговли и международных кредитовых переводов, и включении в нее систем платежей с использованием мобильных устройств; в) предоставление рекомендаций, касающихся обеспечения доступа к кредитованию и затрагивающих, в

⁸⁹ Там же.

⁹⁰ Там же, пункт 126.

частности, вопросы прозрачности кредитования и механизмов взыскания в рамках некоторых видов кредитных операций; и d) несостоятельность микропредприятий, малых и средних предприятий с уделением особого внимания ускоренным процедурам и вариантам спасения предприятий с целью подготовки реальных альтернатив официальным процедурам несостоятельности с учетом как ключевых характеристик эффективной системы несостоятельности, так и потребностей таких предприятий. Было отмечено, что подходящей основой для работы в этих областях являются существующие документы ЮНСИТРАЛ, а также уже разработанные международными организациями рекомендации. В отношении формы, в которой Комиссия могла бы изложить рекомендации, Комиссии было также указано на то, что гибкий инструмент – например, в зависимости от рассматриваемых тем, руководство для законодательных органов или типовый закон – мог бы способствовать согласованию усилий в этом секторе и дать импульс реформам, которые еще больше стимулировали бы участие микропредприятий в экономической деятельности.

318. Комиссия также заслушала предложение правительства Колумбии (A/CN.9/790), в соответствии с которым Комиссии следует создать новую рабочую группу и поручить ей изучение вопросов, связанных с жизненным циклом предприятий, особенно микропредприятий, малых и средних предприятий. Рабочей группе следует начать с рассмотрения вопроса об упрощении порядка создания и регистрации предприятий, а затем и других вопросов, в частности тех, которые обсуждались в ходе коллоквиума в 2013 году, в целях создания благоприятных правовых условий для этого вида предпринимательской деятельности. Это предложение получило широкую поддержку.

319. Было указано на то, что во многих странах, как с развивающейся, так и с развитой экономикой, неформальный сектор обеспечивает весьма значительную долю национального дохода и рабочих мест. Вместе с тем было отмечено, что сохранение неформального характера экономических отношений может способствовать укоренению практики несоблюдения действующих правовых норм и сдерживать усилия по укреплению верховенства права, а также повысить риск неплатежа налогов, вызвать рост коррупции и создать неблагоприятные условия для поступления иностранных инвестиций и торговли. Ряд делегаций отметили необходимость обеспечения для микропредприятий, малых и средних предприятий правовой основы для участия в международной торговле, а также необходимость более высокой степени согласованности деятельности в области создания благоприятных правовых условий для таких предприятий, которые, как было признано, способствуют расширению международной и региональной трансграничной торговли.

320. Высказывались мнения по вопросу о том, выполняются ли при этом критерии для поручения этого вопроса Рабочей группе (см. пункты 303 и 304 выше). Был задан вопрос о том, не будет ли уместнее поручить рассмотрение определенных тем, в частности несостоятельность, урегулирование споров и обеспеченные сделки, которые уже рассматриваются другими рабочими группами, именно этим рабочим группам, а не новой рабочей группе. Некоторые делегации затронули вопрос о том, является ли эта тема в достаточной степени разработанной для рассмотрения рабочей группой, и

подчеркнули необходимость проведения Секретариатом перед первым заседанием рабочей группы соответствующей подготовительной работы.

321. После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что в программу работы Комиссии следует включить работу в области международного торгового права, направленную на уменьшение количества правовых препятствий, с которыми сталкиваются микропредприятия, малые и средние предприятия, в особенности в развивающихся странах, на протяжении своего жизненного цикла. Комиссия также согласилась с тем, что такую работу следует начинать с правовых вопросов, касающихся упрощения процедур регистрации предприятий, и что Секретариату следует подготовить документы, необходимые в обязательном порядке для скорейшего созыва сессии рабочей группы. Комиссия согласилась с тем, что Секретариату следует включать в свои подготовительные документы для рабочей группы: а) эмпирические сведения о том, каким образом эта работа сказывается на устойчивом развитии и всеобщей доступности финансовых услуг, и б) информацию о том, каким образом эта работа дополняет работу других международных и межправительственных организаций – как в системе Организации Объединенных Наций, так и за ее пределами, – которым поручено заниматься деятельностью в этих областях.

322. Комиссия также приняла решение прекратить использовать термин "микрофинансирование" при упоминании новой темы, которую будет поручено рассматривать в рамках Рабочей группы I.

Урегулирование споров в режиме онлайн

323. Комиссия напомнила о резюме своих обсуждений по планируемой и будущей работе в области урегулирования споров в режиме онлайн (пункты 218-222 выше) и согласилась с тем, что Рабочая группа III продолжит в этой связи работу в области урегулирования споров в режиме онлайн в ходе своих двух однедельных сессий в течение года до июня 2014 года.

Несостоятельность

324. Комиссия напомнила о резюме своих обсуждений по планируемой и будущей работе в области законодательства о несостоятельности (пункты 210-213 выше), отметив, что нынешний мандат Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) не был исчерпан, но что Рабочей группе все еще не ясно, как лучше всего продолжать эту работу.

325. После обсуждения Комиссия решила, что Рабочей группе V (Законодательство о несостоятельности) следует провести коллоквиум в первые несколько дней сессии Рабочей группы, запланированной на вторую половину 2013 года, с тем чтобы уточнить, каким образом он будет продолжать работу над вопросами объединений предприятий и другими частями ее нынешнего мандата, и рассмотреть темы для возможной будущей работы, включая вопросы несостоятельности, касающиеся микропредприятий, а также малых и средних предприятий. Выводы этого коллоквиума не будут носить определяющего характера, но Рабочая группа должна их рассмотреть и оценить в оставшиеся дни этой сессии в контексте существующего мандата. Выявленные темы для будущей работы должны быть сообщены Комиссии в 2014 году.

326. Что касается несостоятельности микропредприятий, а также малых и средних предприятий, то Комиссия просила Рабочую группу V провести на ее сессии в первой половине 2014 года предварительное изучение соответствующих вопросов и, в частности, рассмотреть вопрос о том, содержит ли Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности⁹¹ достаточные и адекватные решения, касающиеся таких предприятий. Если не содержит, то Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, какая дальнейшая работа и какой возможный рабочий продукт могут потребоваться для оптимизации и упрощения производства по делам о несостоятельности таких предприятий. Выводы Рабочей группы по вопросам, касающимся микропредприятий, а также малых и средних предприятий, должны быть достаточно подробно освещены в ее докладе о ходе работы, который будет представлен Комиссии в 2014 году, с тем чтобы Комиссия могла рассмотреть вопрос о целесообразности будущей работы.

Публично-частное партнерство

327. Комиссия заслушала резюме результатов коллоквиума, организованного Секретариатом в мае 2013 года во исполнение поручения, которое Комиссия дала Секретариату в ходе своей сорок пятой сессии в 2012 году⁹² (доклад коллоквиума изложен в документе A/CN.9/779). Комиссия отметила общепризнанную важность этой темы для обеспечения ресурсов для инфраструктуры и другой деятельности в области развития на международном и региональном уровнях и для государств, независимо от их уровня развития.

328. В отношении четырех критериев, упомянутых в пунктах 303 и 304 выше, Комиссия отметила, что тема публично-частного партнерства поддается согласованию и позволяет на основе консенсуса разработать законодательный текст с учетом изменений в области публично-частного партнерства, произошедших со времени издания текстов ЮНСИТРАЛ, посвященных проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников⁹³. Комиссия также заслушала заключение коллоквиума об отсутствии общепринятого и приемлемого стандарта в отношении публично-частного партнерства.

329. В отношении мандата ЮНСИТРАЛ было вновь отмечено, что в рамках ЮНСИТРАЛ уже разрабатывались законодательные положения по этой теме, и было указано на то, что во избежание дублирования усилий была учтена работа, проделанная в этой области другими учреждениями. Было высказано мнение о том, что, хотя документы по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, на момент их издания и были признаны всеобъемлющими и точными, они не всегда принимались за основу при принятии законодательства, касающегося публично-частного партнерства.

⁹¹ Размещено по адресу www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/insolvency.html.

⁹² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 120.

⁹³ *Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников* (2000 год), и *Типовые законодательные положения ЮНСИТРАЛ по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников* (2003 год), размещены по адресу www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/procurement_infrastructure.html.

Было также выражено согласие с тем, что документы по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, возможно, нуждаются в некотором обновлении и пересмотре с учетом изменений, произошедших на рынке и касающихся публично-частного партнерства, а также с тем, как были определены основные компоненты законодательного текста по публично-частному партнерству, в основу которого были положены главным образом документы по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников.

330. Вместе с тем с учетом значительных расхождений в терминологии, сфере охвата и содержании существующих текстов на национальном уровне, на которые было указано в ходе коллоквиума, а также некоторого расхождения в мнениях о том, следует ли разрабатывать этот текст в форме типового закона или иной законодательной форме, была признана необходимость продолжения подготовительной работы по этой теме в целях точного определения сферы охвата любого мандата в отношении разработки такого текста в рабочей группе. В этой связи было подчеркнуто, что любой законодательный текст в конечном счете должен быть разработан рабочей группой и что подготовительная работа должна проводиться на широкой и прозрачной основе с учетом опыта, накопленного во всех регионах, необходимости обеспечения участия в консультациях представителей как публичного, так и частного сектора, и многоязычия.

331. Было высказано мнение, что для проведения необходимой подготовительной работы, включая консультации с экспертами, требуются минимальные ресурсы. После обсуждения Комиссия приняла решение о том, что Секретариат организует эту подготовительную работу в форме исследований и консультаций с экспертами и использует не более одной недели конференционного времени, предоставленного ранее Рабочей группе I на год до июня 2014 года, для проведения одного или нескольких коллоквиумов в сотрудничестве с соответствующими международными и региональными учреждениями, занимающимися деятельностью в этой области. Затем Комиссии на ее сорок седьмой сессии будет представлен доклад о проделанной работе.

Обеспечительные интересы

332. Комиссия вновь напомнила о резюме своих обсуждений по вопросу о планируемой и будущей работе в области обеспечительных интересов (пункты 192-194 выше) и согласилась с тем, что Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы) продолжит разработку типового закона об обеспеченных сделках в ходе двух однонедельных сессий, запланированных к проведению в течение года до июня 2014 года, и что вопрос о рассмотрении в рамках этой работы обеспечительных интересов в неопосредованно удерживаемых ценных бумагах будет решен на более позднем этапе.

XVI. Резолюции Генеральной Ассамблеи, имеющие отношение к работе Комиссии

333. Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению следующие две резолюции Генеральной Ассамблеи, принятые по рекомендации Шестого

комитета: резолюцию 67/89 о докладе Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок пятой сессии и резолюцию 67/90 о рекомендациях для арбитражных учреждений и других заинтересованных органов в отношении арбитражных разбирательств, проводимых на основе Арбитражного регламента Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли в редакции 2010 года. (Результаты рассмотрения Комиссией двух других резолюций Генеральной Ассамблеи, имеющих отношение к работе Комиссии (резолюции 67/1 и 67/97), см. в пунктах 270, 276 и 291 выше.)

XVII. Прочие вопросы

A. Право на подготовку кратких отчетов

334. Комиссия напомнила, что на своей сорок пятой сессии в 2012 году она, не отказываясь от своего права на составление кратких отчетов согласно резолюции 49/221 Генеральной Ассамблеи, постановила обратиться с просьбой продолжить осуществление на экспериментальной основе цифровой записи на ее сорок шестой и сорок седьмой сессиях в 2013 и 2014 годах в дополнение к составлению кратких отчетов, как это было сделано на сорок пятой сессии. На этой сессии Комиссия согласилась с тем, что на своей сорок седьмой сессии в 2014 году она оценит опыт использования цифровых записей и на основе этой оценки примет решение относительно возможной замены кратких отчетов цифровыми записями. Комиссия просила Секретариат представлять Комиссии на регулярной основе доклады о мерах, принимаемых в системе Организации Объединенных Наций для решения возможных проблем, связанных с использованием цифровых записей. Кроме того, она просила Секретариат оценить возможность обеспечения цифровых записей на сессиях рабочих групп ЮНСИТРАЛ по их просьбе и представить Комиссии доклад на сорок седьмой сессии в 2014 году⁹⁴.

335. На своей нынешней сессии Комиссия заслушала сообщение о системе цифровой записи, используемой в Организации Объединенных Наций, и просмотрела презентацию веб-сайта, на котором размещены цифровые записи заседаний сорок пятой и сорок шестой сессий Комиссии. Было разъяснено, что: а) в ходе заседания производится запись в цифровом формате всех каналов устного перевода и выступлений в зале, б) создается также электронный журнал, в котором приводится список ораторов, с) такие записи и список ораторов размещаются вскоре после заседания; d) файлы доступны как через глобальную систему организационного обеспечения заседаний (gMeets) для Секретариата, так и на веб-сайте ЮНСИТРАЛ для широкой публики; e) технически возможен поиск по дате и теме заседания и f) существует онлайн-руководство, в котором для пользователей разъясняются основные особенности системы. Нынешняя версия системы цифровой записи предлагает пользователю два варианта: сразу же прослушать конкретное выступление и/или загрузить все выступления заседания в формате MP3 на любом языке устного перевода или из зала заседания. Секретариат может загрузить

⁹⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 249.*

дополнительные материалы, чтобы дополнить архив заседания и облегчить поиск аудиофайлов, например, путем подготовки протокола заседания, который в настоящее время выпускается Секретариатом на английском языке вскоре после заседания для некоторых органов системы Организации Объединенных Наций за счет экономии, достигнутой в результате того, что письменные отчеты уже не представляются на всех шести официальных языках; протоколы готовятся с целью оказать содействие в поиске соответствующей информации в цифровых записях. Могут быть добавлены также любые материалы, имеющиеся в электронном виде, например письменные заявления или презентации.

336. Было разъяснено, что цифровая система, которая создает аудиофайлы для архивных целей, является частью системы gMeets, и эта платформа позволяет любому межправительственному органу, если он примет соответствующее решение, заменить или дополнить свои письменные отчеты о заседаниях или же получить отчеты о заседаниях, для которых отчеты в настоящее время не составляются, как, например, в случае рабочих групп ЮНСИТРАЛ. В то же время Комиссия была информирована о резолюции 67/237 Генеральной Ассамблеи, в которой Ассамблея отметила осуществление Комитетом по использованию космического пространства в мирных целях в Отделении Организации Объединенных Наций в Вене экспериментального проекта, связанного с переходом на ведение цифровых записей во время заседаний на шести официальных языках Организации в качестве меры экономии средств, и обратила особое внимание на то, что вопрос о дальнейшем расширении применения этой меры, включая соответствующие правовые, финансовые и кадровые последствия, должен быть рассмотрен Генеральной Ассамблеей, и оно должно осуществляться при полном соблюдении соответствующих резолюций Ассамблеи, и просила Генерального секретаря представить Ассамблее на ее шестьдесят восьмой сессии доклад по этому вопросу и об оценке упомянутого выше экспериментального проекта.

337. Комиссия отметила проблемы с загрузкой на веб-сайт ЮНСИТРАЛ цифровых записей сорок пятой сессии Комиссии в срок и на всех шести официальных языках Организации Объединенных Наций. Комиссия была проинформирована об уже принятых и возможных дополнительных мерах для обеспечения незамедлительного доступа к цифровым записям на всех шести языках, независимо от того, где проводится заседание.

338. Были подняты вопросы об устойчивости системы, в частности в связи с необходимостью архивирования больших объемов данных и обеспечения возможности использовать эти данные в будущем, независимо от изменений в технологии. В ответ на это Секретариат пояснил, что в целях обеспечения сохранности данных в течение длительного срока были приняты некоторые меры, в частности, в различных местах службы были созданы системы дублирующих серверов и резервного копирования, чтобы предотвратить потери данных в результате беспрецедентных событий в одном из мест службы, как это, например, произошло в Нью-Йорке в 2012 году в результате урагана "Сэнди".

339. В ответ на вопрос относительно ссылок на цифровые записи в письменных материалах было разъяснено, что соответствующая практика уже разработана: указывается оратор, тема его или ее заявления, дата, время и

пункт повестки дня, в связи с которым было сделано заявление, и дается гиперссылка на соответствующую цифровую запись, что позволяет читателю документа мгновенно перейти к прослушиванию цитируемого заявления. В то же время было подчеркнуто, что цифровые записи не следует рассматривать в качестве официальных отчетов межправительственного органа; они являются лишь инструментом записи. Для того, чтобы повысить их статус до официальных отчетов, требуется надлежащее решение соответствующего органа системы Организации Объединенных Наций.

340. Была выражена поддержка в отношении цифровых записей в качестве реальной альтернативы кратким отчетам с учетом таких очевидных преимуществ, как: а) экономия средств (сама система цифровой записи является недорогой, а экономия в результате устранения необходимости составлять письменные краткие отчеты оказывается значительной); б) эффективность (цифровые записи сразу становятся доступными, в отличие от кратких отчетов или стенографических отчетов, которые иногда издаются спустя месяцы или даже годы после заседания); с) точность (фиксируя выступления в зале заседания, цифровые аудиофайлы обеспечивают полностью аутентичную аудиозапись) и d) экологические соображения.

341. Комиссия выразила признательность Секретариату за информирование Комиссии о ходе работы над системой цифровых записей. Комиссия согласилась с тем, что следует продолжить проводимые ЮНСИТРАЛ испытания с использованием цифровых записей параллельно с краткими отчетами. Комиссия также подтвердила свое согласие с тем, что на своей следующей сессии в 2014 году она оценит опыт использования цифровых записей и на основе этой оценки примет решение относительно возможной замены кратких отчетов цифровыми записями.

342. Комиссия согласилась с тем, что с учетом подтверждения Секретариатом возможности без труда делать цифровые записи на сессиях рабочих групп ЮНСИТРАЛ такие записи должны обеспечиваться автоматически. Как это было сделано Председателем на нынешней сессии, внимание соответствующих рабочих групп следует обратить на то, что цифровые записи заседаний сессии будут находиться в открытом доступе. Было выражено понимание того, что любой межправительственный орган всегда может обратиться с просьбой не делать аудиозапись во время его конкретной сессии и таким образом отказаться от услуг системы цифровых записей. Было высказано мнение, что на одной из будущих сессий Комиссия могла бы принять решение о том, должны ли цифровые записи заседаний рабочих групп сопровождаться протоколом.

В. Программа стажировок

343. Комиссия напомнила о соображениях, принимаемых во внимание ее секретариатом при отборе кандидатов на прохождение стажировки⁹⁵. Комиссия была проинформирована о том, что со времени представления Комиссии устного доклада Секретариата на сорок пятой сессии в июле 2012 года стажировку в секретариате ЮНИСТРАЛ прошли 23 новых стажера, в том числе 7 человек – в Региональном центре ЮНСИТРАЛ для Азии и района

⁹⁵ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункт 329.

Тихого океана. Большинство стажеров составляли выходцы из развивающихся стран и стран с переходной экономикой, преимущественно женщины. Комиссии было сообщено, что, хотя за отчетный период ситуация с подбором подходящих квалифицированных кандидатов на прохождение стажировки из стран Латинской Америки и Карибского бассейна несколько улучшилась, Секретариат по-прежнему испытывает трудности с подбором таких кандидатов из африканских государств, а также кандидатов со знанием арабского языка.

344. Комиссия была также проинформирована, что с 1 июля 2013 года был изменен порядок отбора стажеров. До этого момента стажеры набирались из списка кандидатов, который составлялся и велся Отделением Организации Объединенных Наций в Вене, тогда как теперь стажеры отбираются секретариатом ЮНСИТРАЛ непосредственно из числа кандидатов, подавших заявки на заполнение вакансий, объявленных на портале вакансий Организации Объединенных Наций (careers.un.org). Государствам и организациям, выполняющим роль наблюдателей, было предложено довести это существенное изменение в порядке набора стажеров до сведения всех заинтересованных лиц.

С. Оценка роли Секретариата в содействии работе Комиссии

345. Комиссия напомнила о том, что на своей сороковой сессии в 2007 году⁹⁶ она была проинформирована о бюджете по программам на двухгодичный период 2008-2009 годов, в котором в числе ожидаемых достижений Секретариата упоминается "содействие работе ЮНСИТРАЛ". В качестве показателя оценки этого ожидаемого достижения названа удовлетворенность ЮНСИТРАЛ предоставляемыми услугами, оцениваемая по пятибалльной шкале (5 – наивысшая оценка)⁹⁷. На этой сессии Комиссия согласилась направлять Секретариату отзывы о его работе. Начиная с этой и до сорок пятой сессии Комиссии в 2012 году Секретариат ежегодно в конце каждой сессии распространял среди участвовавших в ней делегатов и представителей государств-наблюдателей вопросник с просьбой оценить качество услуг, оказанных Секретариатом в целях содействия работе Комиссии. Комиссия отметила, что эта просьба Секретариата в значительной степени осталась без внимания; поступивший отзыв свидетельствовал в целом о высокой степени удовлетворенности качеством услуг.

346. Комиссия далее отметила, что на сорок пятой сессии в 2012 году вопросник распространен не был; вместо этого Секретариат 22 марта 2013 года направил всем государствам вербальную ноту с просьбой заполнить прилагавшуюся к ноте анкету и указать в ней степень удовлетворенности качеством услуг, оказанных Комиссии секретариатом ЮНСИТРАЛ начиная с сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года). Крайний срок представления ответов был назначен на 7 июля 2013 года, т. е. на день, предшествующий открытию нынешней сессии Комиссии.

347. Комиссия была проинформирована о том, что в ответ на эту просьбу было получено необычно большое число отзывов (15) и что удовлетворенность

⁹⁶ Там же, *шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/62/17)*, часть первая, пункт 243.

⁹⁷ A/62/6 (Sect. 8) и Corr.1, таблица 8.19 (d).

услугами, оказываемыми Комиссией секретариатом ЮНСИТРАЛ, по-прежнему находится на высоком уровне (4,8 балла из 5 возможных). Учитывая, что в этом году в ответ на вербальную ноту было получено больше отзывов, Секретариат будет и далее продолжать практику обращения к государствам с просьбой о представлении отзывов посредством направления им вербальной ноты ближе к началу очередной сессии Комиссии, как было сделано в этом году, а затем на ежегодных сессиях будет сообщать Комиссии о результатах оценки на основе полученных ответов.

XVIII. Сроки и место проведения будущих совещаний

348. Комиссия напомнила о том, что на своей тридцать шестой сессии в 2003 году она согласилась с тем, что: а) ее рабочие группы должны, как правило, проводить две однонедельные сессии в год; б) дополнительное время, если таковое потребуется, может быть предоставлено рабочей группе при условии, что такой порядок не приведет к увеличению общего 12-недельного объема конференционного обслуживания в год, который в настоящее время выделяется для сессий всех шести рабочих групп Комиссии; и с) если любой запрос какой-либо рабочей группой дополнительного времени приведет к превышению выделенного объема в 12 недель, то такой запрос должен рассматриваться Комиссией, причем эта рабочая группа должна привести соответствующее обоснование причин, по которым требуется изменить систему проведения совещаний⁹⁸.

349. Комиссия также напомнила, что на своей сорок пятой сессии в 2012 году она приняла к сведению пункт 48 резолюции 66/246 Генеральной Ассамблеи о вопросах, связанных с предлагаемым бюджетом по программам на двухгодичный период 2012-2013 годов, в которой Ассамблея постановила увеличить объем не связанных с должностями ресурсов для обеспечения достаточных средств для обслуживания Комиссии в течение 14 недель и сохранить практику проведения сессий поочередно в Вене и Нью-Йорке. В свете этого решения Комиссия отметила на этой сессии, что 12 недель конференционного обслуживания в год в целом могут по-прежнему выделяться для однонедельных совещаний шести рабочих групп Комиссии, проводимых дважды в год, если продолжительность ежегодных сессий Комиссии не будет превышать двух недель. В противном случае потребуются провести корректировку в рамках нынешнего объема в 14 недель, выделяемого на все сессии Комиссии и ее рабочих групп⁹⁹.

350. На текущей сессии Комиссия обратила особое внимание на необходимость применения гибкого подхода в вопросе, касающемся времени конференционного обслуживания (см. пункт 298 выше).

⁹⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/58/17), пункт 275.*

⁹⁹ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 258.*

А. Сорок седьмая сессия Комиссии

351. С учетом вышеизложенных соображений Комиссия одобрила проведение своей сорок седьмой сессии в Нью-Йорке с 7 по 25 июля 2014 года. Секретариату было предложено рассмотреть вопрос о сокращении продолжительности сессии на одну неделю, если это будет оправдано в свете ожидаемого объема работы.

В. Сессии рабочих групп

1. Сессии рабочих групп между сорок шестой и сорок седьмой сессиями Комиссии

352. С учетом вышеизложенных соображений Комиссия утвердила следующий график совещаний своих рабочих групп:

а) Рабочая группа I проведет двадцать вторую сессию в Вене с 23 по 27 сентября 2013 года и двадцать третью сессию в Нью-Йорке с 10 по 14 февраля 2014 года;

б) Рабочая группа II (Арбитраж и согласительная процедура) проведет пятьдесят девятую сессию в Вене с 16 по 20 сентября 2013 года и шестидесятую сессию в Нью-Йорке с 3 по 7 февраля 2014 года;

в) Рабочая группа III (Урегулирование споров в режиме онлайн) проведет двадцать восьмую сессию в Вене с 18 по 22 ноября 2013 года и двадцать девятую сессию в Нью-Йорке с 24 по 28 марта 2014 года;

г) Рабочая группа IV (Электронная торговля) проведет сорок восьмую сессию в Вене с 9 по 13 декабря 2013 года и сорок девятую сессию в Нью-Йорке с 28 апреля по 2 мая 2014 года;

д) Рабочая группа V (Законодательство о несостоятельности) проведет сорок четвертую сессию в Вене с 16 по 20 декабря 2013 года и сорок пятую сессию в Нью-Йорке с 21 по 25 апреля 2014 года;

е) Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы) проведет двадцать четвертую сессию в Вене с 7 по 11 октября или со 2 по 6 декабря 2013 года и двадцать пятую сессию в Нью-Йорке с 31 марта по 4 апреля 2014 года.

353. Комиссия поручила Секретариату скорректировать расписание совещаний рабочих групп с учетом потребностей рабочих групп и необходимости проведения коллоквиумов, намеченных Комиссией на текущей сессии (см. пункты 325 и 331 выше). Секретариату было предложено разместить на веб-сайте ЮНСИТРАЛ окончательное расписание совещаний рабочих групп, как только будут подтверждены сроки их проведения.

2. Сессии рабочих групп в 2014 году после сорок седьмой сессии Комиссии

354. Комиссия отметила, что для проведения совещаний рабочих групп в 2014 году после ее сорок седьмой сессии определены следующие сроки:

а) 8-12 сентября 2014 года или 20-24 октября 2014 года; б) 22-26 сентября 2014 года; в) 10-14 ноября 2014 года; г) 17-21 ноября 2014 года; д) 8-12 декабря 2014 года; е) 15-19 декабря 2014 года.

Приложение I

Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров

Статья 1. Сфера применения

Применимость Правил

1. Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров ("Правила о прозрачности") применяются к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов ("международный договор")*, заключенному 1 апреля 2014 года или после этой даты, если только Стороны международного договора** не договорились об ином.

2. В отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до 1 апреля 2014 года, настоящие Правила применяются только, если:

а) стороны арбитражного разбирательства ("стороны спора") соглашаются на их применение в отношении этого арбитражного разбирательства; или

б) Стороны международного договора или, в случае многостороннего договора, государство истца и государство-ответчик договорились после 1 апреля 2014 года об их применении.

Применение Правил

3. В любом арбитражном разбирательстве, к которому Правила о прозрачности применяются согласно международному договору или по договоренности Сторон этого договора:

а) стороны спора не могут отступать от настоящих Правил по договоренности или иным образом, если только им это не разрешено международным договором;

б) арбитражный суд располагает полномочиями, помимо своих дискреционных полномочий, предусмотренных согласно определенным положениям настоящих Правил, адаптировать требования любых конкретных положений настоящих Правил к конкретным обстоятельствам дела после консультации со сторонами в споре, если такая адаптация необходима для проведения арбитражного разбирательства на практике и согласовывается с целью прозрачности настоящих Правил.

Свобода усмотрения и полномочия арбитражного суда

4. В тех случаях, когда Правила о прозрачности предусматривают свободу усмотрения арбитражного суда, арбитражный суд при осуществлении такой свободы усмотрения принимает во внимание:

а) публичную заинтересованность в прозрачности арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и конкретного арбитражного разбирательства; и

б) заинтересованность сторон спора в справедливом и эффективном урегулировании их спора.

5. Настоящие Правила не затрагивают никаких полномочий, которыми может в ином отношении располагать арбитражный суд в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ для проведения арбитражного разбирательства таким образом, чтобы содействовать прозрачности, например, путем принятия представлений третьих сторон.

6. При любом поведении, осуществлении любых мер или других действий, подрывающих в целом цели прозрачности настоящих Правил, арбитражный суд обеспечивает преимущественную силу этих целей.

Применимый документ в случае коллизии

7. В тех случаях, когда применяются Правила о прозрачности, они дополняют любой применимый арбитражный регламент. В случае противоречия между Правилами о прозрачности и применимым арбитражным регламентом применяются Правила о прозрачности. Несмотря на любые положения настоящих Правил, в случае противоречия между Правилами о прозрачности и международным договором применяются положения этого договора.

8. В тех случаях, когда какое-либо из настоящих Правил противоречит норме применимого к арбитражу закона, от которой стороны спора не вправе отступать, применяется эта норма.

Применение в контексте арбитражных разбирательств, проводимых в соответствии с другими регламентами, помимо Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ

9. Настоящие Правила могут использоваться в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими регламентами, помимо Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, или в контексте специальных арбитражных разбирательств.

Сноски к пункту 1 статьи 1:

* Для целей Правил о прозрачности термин "международный договор" следует трактовать в широком смысле как охватывающий любой двусторонний или многосторонний международный договор, содержащий положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривающий право инвесторов обращаться к арбитражу в отношении Стороны международного договора, включая любой обычно именуемый договор, такой как соглашение о свободной торговле, соглашение об экономической интеграции, рамочное соглашение

о торговле и инвестициях или соглашение о торговом и инвестиционном сотрудничестве, или двусторонний инвестиционный международный договор.

** Для целей Правил о прозрачности любая ссылка на "Сторону международного договора" или "государство" охватывает, например, региональную организацию экономической интеграции, когда она является Стороной международного договора.

Статья 2. Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства

После получения ответчиком уведомления об арбитраже каждая сторона спора незамедлительно направляет копию уведомления об арбитраже в хранилище, упомянутое в статье 8. По получении уведомления об арбитраже от ответчика или по получении уведомления об арбитраже и внесении записи о его передаче ответчику хранилище незамедлительно предаёт гласности информацию, касающуюся наименований сторон спора, соответствующего экономического сектора и международного договора, в связи с которым заявляется исковое требование.

Статья 3. Опубликование документов

1. С учетом положений статьи 7 преданию гласности подлежат следующие документы: уведомление об арбитраже, ответ на уведомление об арбитраже, исковое заявление, возражения по иску и любые дальнейшие письменные заявления или письменные представления любой стороны спора; перечень всех доказательств к вышеупомянутым документам и заключениям экспертов и заявлениям свидетелей, если такой перечень был подготовлен к разбирательству, но не сами доказательства; любые письменные представления не участвующей(их) в споре Стороны (Сторон) международного договора и третьих лиц, протоколы слушаний, если таковые имеются; и постановления и решения, в том числе арбитражные, арбитражного суда.

2. С учетом положений статьи 7 заключения экспертов и заявления свидетелей, за исключением доказательств к ним, подлежат преданию гласности по просьбе любого лица, представленной в арбитражный суд.

3. С учетом положений статьи 7 арбитражный суд может, по своей собственной инициативе или по просьбе любого лица и после консультаций со сторонами спора, принять решение о том, предоставлять ли доступ к доказательствам и любым другим документам, переданным арбитражному суду или выданным им и не подпадающим под действие пунктов 1 или 2 выше, и в каком порядке делать это. Это может, например, включать предоставление доступа к таким документам в конкретно указанном месте.

4. Документы, предаваемые гласности в соответствии с пунктами 1 и 2, направляются арбитражным судом в хранилище, упомянутое в статье 8, в кратчайшие сроки с учетом любых соответствующих соглашений или сроков для защиты конфиденциальной или защищенной информации, предусмотренной статьей 7. Документы, доступ к которым предоставляется в соответствии с пунктом 3, могут направляться арбитражным судом в хранилище, упомянутое в статье 8, по мере их поступления и, если это применимо, в отредактированной форме в соответствии со статьей 7.

Хранилище своевременно предоставляет доступ ко всем документам в той форме и на том языке, как они были им получены.

5. Лицо, получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 3, оплачивает любые административные расходы на предоставление доступа этому лицу к этим документам, такие как расходы на фотокопирование или отправку документов этому лицу, но не расходы на предание документов гласности через хранилище.

Статья 4. Представление третьего лица

1. После консультаций со сторонами спора арбитражный суд может разрешить лицу, не являющемуся стороной спора, и не участвующей в споре Стороне международного договора ("третье(и) лицо(а)") подать в арбитражный суд письменное представление по вопросу, относящемуся к существу спора.

2. Третье лицо, желающее сделать представление, подает в арбитражный суд соответствующее ходатайство и в кратком письменном заявлении, составленном на языке арбитража и не превышающем по объему того количества страниц, которое установлено арбитражным судом:

a) сообщает сведения о третьем лице, включая, когда это применимо, состав его участников и его юридический статус (например, торговая ассоциация или иная неправительственная организация), его общие цели, характер его деятельности, а также сведения о любой его материнской организации (включая любую организацию, под прямым или косвенным контролем которой находится третье лицо);

b) раскрывает информацию о любых связях, прямых или косвенных, третьего лица с любой из сторон спора;

c) сообщает информацию о любом правительстве, лице или организации, оказывавших третьему лицу i) любую финансовую или иную помощь в подготовке представления; или ii) существенную помощь в течение любого из двух лет, предшествовавших подаче ходатайства третьим лицом в соответствии с настоящей статьей (например, финансирование ежегодно примерно 20 процентов от его общего объема операций);

d) сообщает сведения о характере заинтересованности третьего лица в арбитражном разбирательстве; и

e) указывает на конкретные связанные с арбитражным разбирательством фактические или юридические вопросы, которые третье лицо желает рассмотреть в своем письменном представлении.

3. При решении вопроса о том, следует ли разрешить такое представление, арбитражный суд учитывает, помимо других факторов, которые он сочтет значимыми:

a) наличие у третьей стороны значительной заинтересованности в арбитражном разбирательстве; и

b) ту степень, в которой это представление окажет помощь арбитражному суду в вынесении определений по фактическим или юридическим вопросам, связанным с арбитражным разбирательством,

в результате сообщения каких-либо мнений, особых знаний или соображений, расходящихся с позицией сторон спора.

4. Представление, подаваемое третьим лицом:

а) датируется и подписывается лицом, подающим представление от имени третьего лица;

б) составляется в краткой форме и ни в коем случае не превышает по объему количества страниц, разрешенных арбитражным судом;

с) содержит четкое изложение позиции третьего лица по соответствующим вопросам; и

д) затрагивает только вопросы, относящиеся к существу спора.

5. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы никакое представление не нарушало или чрезмерно не усложняло ход арбитражного разбирательства, или не приводило к несправедливому ущемлению интересов какой-либо из сторон спора.

6. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы сторонам спора была предоставлена разумная возможность высказать свои замечания по любому представлению третьего лица.

*Статья 5. Представление Стороны международного договора,
не участвующей в споре*

1. Арбитражный суд принимает, с учетом положений пункта 4, представления по вопросам толкования международного договора от Стороны международного договора, не участвующей в споре, или, после проведения консультаций со сторонами спора, может пригласить внести такое представление.

2. Арбитражный суд, после проведения консультаций со сторонами спора, может принять представления по другим вопросам, относящимся к существу спора, от не участвующей в споре Стороны международного договора. При решении вопроса о том, следует ли разрешить такие представления, арбитражный суд учитывает, помимо других факторов, которые он сочтет значимыми, факторы, упомянутые в пункте 3 статьи 4, а также, для обеспечения большей ясности, необходимость не допускать представлений, в которых поддерживается исковое требование инвестора в форме, равносильной предоставлению дипломатической защиты.

3. Арбитражный суд не делает никаких выводов в связи с отсутствием каких-либо представлений или ответов на любое приглашение, сделанное в соответствии с пунктами 1 или 2.

4. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы никакое представление не нарушало или чрезмерно не усложняло ход арбитражного разбирательства, или не приводило к несправедливому ущемлению интересов какой-либо из сторон спора.

5. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы сторонам спора была предоставлена разумная возможность высказать свои замечания по любому представлению Стороны международного договора, не участвующей в споре.

Статья 6. Слушания

1. С учетом пунктов 2 и 3 статьи 6 слушания для представления доказательств или для устных прений ("слушания") являются публичными.

2. В случае, когда существует необходимость в защите конфиденциальной информации или целостности арбитражного процесса согласно статье 7, арбитражный суд принимает меры для того, чтобы часть слушаний, требующая такой защиты, проводилась при закрытых дверях.

3. Арбитражный суд принимает меры материально-технического обеспечения для облегчения публичного доступа к слушаниям (в том числе, в надлежащих случаях, посредством организации присутствия при помощи видеосвязи или таких других мер, которые он сочтет уместными). В то же время арбитражный суд может после консультаций со сторонами спора постановить проводить все слушания или их часть за закрытыми дверями, если это становится необходимым по материально-техническим соображениям, например в тех случаях, когда обстоятельства дела делают принятие любых первоначальных мер по предоставлению публичного доступа к слушаниям невыполнимым.

Статья 7. Исключения из принципа прозрачности

Конфиденциальная или защищаемая информация

1. Конфиденциальная или защищаемая информация, как она определяется в пункте 2 и как она характеризуется согласно мерам, о которых идет речь в пунктах 3 и 4, не передается гласности согласно статьям 2-6.

2. Конфиденциальная или защищаемая информация включает:

- а) конфиденциальную коммерческую информацию;
- б) информацию, которая защищена от predания гласности согласно международному договору;
- в) информацию, которая защищена от predания гласности, в случае, если эта информация представлена государством-ответчиком, согласно закону государства-ответчика, и в случае другой информации – согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации; или
- г) информацию, раскрытие которой препятствовало бы обеспечению соблюдения законодательства.

3. Арбитражный суд, после проведения консультации со сторонами спора, принимает меры в целях недопущения predания гласности любой конфиденциальной или защищаемой информации, в том числе путем установления при необходимости:

- а) сроков, в течение которых сторона спора, не участвующая в споре Сторона международного договора или третье лицо направляют уведомление о том, что они добиваются защиты такой содержащейся в документах информации;

б) процедур для незамедлительного указания и исключения конкретной конфиденциальной или защищаемой информации, содержащейся в таких документах; и

с) процедур для проведения слушаний за закрытыми дверями в той мере, в которой это требуется пунктом 2 статьи 6.

Арбитражный суд выносит любое определение относительно конфиденциального или защищаемого характера информации после проведения консультаций со сторонами спора.

4. В случаях, когда арбитражный суд определяет, что информацию не следует исключать из документа или что не следует препятствовать преданию этого документа гласности, любой стороне спора, не участвующей в споре Стороне международного договора или третьему лицу, добровольно представившим этот документ для внесения в отчет, разрешается отозвать весь документ или его часть из отчета об арбитражном разбирательстве.

5. Ничто в настоящих Правилах не требует от государства-ответчика предавать гласности информацию, раскрытие которой считается противоречащим существенным интересам безопасности.

Целостность арбитражного процесса

6. Информация не передается гласности согласно статьям 2-6, если в случае предания гласности информация поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, как это определяется в соответствии с пунктом 7.

7. Арбитражный суд может по собственной инициативе или по ходатайству стороны спора после проведения консультаций со сторонами спора, когда это практически возможно, принять соответствующие меры по ограничению или переносу сроков опубликования информации в тех случаях, когда такое опубликование поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, поскольку оно может затруднить сбор или представление доказательств, или поскольку оно может привести к запугиванию свидетелей, юристов, действующих в интересах сторон спора, или членов арбитражного суда, или в сравнимых исключительных обстоятельствах.

Статья 8. Хранилище публикуемой информации

Хранилищем публикуемой информации в соответствии с Правилами о прозрачности является Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций или учреждение, назначенное ЮНСИТРАЛ.

Приложение II

Поправка к статье 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ

*Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ
(с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)*

Сфера применения

Статья 1

4. Для целей арбитражного разбирательства между инвесторами и государствами, возбуждаемого согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов, настоящий Регламент включает Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров ("Правила о прозрачности") с учетом положений статьи 1 Правил о прозрачности.

Приложение III

Перечень документов, представленных Комиссии на ее сорок шестой сессии

<i>Условное обозначение</i>	<i>Название или описание</i>
A/CN.9/759	Предварительная повестка дня, аннотации к ней и расписание заседаний сорок шестой сессии
A/CN.9/760	Доклад Рабочей группы II (Арбитраж и согласительная процедура) о работе ее пятьдесят седьмой сессии
A/CN.9/761	Доклад Рабочей группы IV (Электронная торговля) о работе ее сорок шестой сессии
A/CN.9/762	Доклад Рабочей группы III (Урегулирование споров в режиме онлайн) о работе ее двадцать шестой сессии
A/CN.9/763	Доклад Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок второй сессии
A/CN.9/764	Доклад Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) о работе ее двадцать второй сессии
A/CN.9/765	Доклад Рабочей группы II (Арбитраж и согласительная процедура) о работе ее пятьдесят восьмой сессии
A/CN.9/766	Доклад Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок третьей сессии
A/CN.9/767	Доклад Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) о работе ее двадцать третьей сессии
A/CN.9/768	Доклад Рабочей группы IV (Электронная торговля) о работе ее сорок седьмой сессии
A/CN.9/769	Доклад Рабочей группы III (Урегулирование споров в режиме онлайн) о работе ее двадцать седьмой сессии
A/CN.9/770	Рекомендации по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках
A/CN.9/771	Глоссарий закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках
A/CN.9/772	Записка Секретариата о библиографии последних работ, касающихся деятельности ЮНСИТРАЛ
A/CN.9/773	Записка Секретариата о статусе конвенций и типовых законов
A/CN.9/774	Записка Секретариата о планируемой и возможной будущей работе
A/CN.9/775	Записка Секретариата о техническом сотрудничестве и технической помощи
A/CN.9/776	Записка Секретариата о координационной деятельности
A/CN.9/777	Записка Секретариата об изыскании путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ
A/CN.9/778	Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики
A/CN.9/779	Записка Секретариата о возможной будущей работе в области публично-частного партнерства: доклад о работе

<i>Условное обозначение</i>	<i>Название или описание</i>
	коллоквиума ЮНСИТРАЛ по публично-частному партнерству
A/CN.9/780	Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий
A/CN.9/781 и Add.1-2	Проект руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав
A/CN.9/782	Документ для обсуждения о международном коллоквиуме по вопросам государственно-частного партнерства
A/CN.9/783	Урегулирование коммерческих споров: проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров
A/CN.9/784	Урегулирование коммерческих споров: применимость правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к урегулированию споров в рамках существующих международных инвестиционных договоров
A/CN.9/785	Урегулирование коммерческих споров: возможная будущая работа в области урегулирования коммерческих споров
A/CN.9/786	Урегулирование коммерческих споров: Руководство ЮНСИТРАЛ по Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год): выдержка, руководство по статье VII
A/CN.9/787 и Add.1-3 и Add.1/Corr.1	Урегулирование коммерческих споров: проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров: подборка замечаний правительств
A/CN.9/788	Записка Секретариата о коммерческом мошенничестве
A/CN.9/789	Предложение правительства Соединенных Штатов Америки относительно будущей работы ЮНСИТРАЛ: пункт 16 предварительной повестки дня
A/CN.9/790	Предложение правительства Колумбии
A/CN.9/791	Урегулирование коммерческих споров: проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров: хранилище публикуемой информации согласно статье 8 проекта правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров
A/CN.9/792 и Add.1-3	Пересмотренное Руководство по принятию Типового закона и проект части четвертой Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности: подборка замечаний правительств

**В. Конференция Организации Объединенных Наций
по торговле и развитию (ЮНКТАД): выдержка из доклада
Совета по торговле и развитию о работе его шестидесятой
сессии**

(TD/B/60/11)

**Прогрессивное развитие права международной торговли:
сорок шестой ежегодный доклад Комиссии
Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**

На своем 1107-м пленарном заседании Совет принял к сведению ежегодный доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии (A/68/17), состоявшейся в Нью-Йорке, Соединенные Штаты Америки, 8–26 июля 2013 года.

**С. Генеральная Ассамблея: доклад Шестого комитета
о докладе Комиссии Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли
о работе ее сорок шестой сессии (A/68/462)**

[Подлинный текст на английском языке]

Докладчик: г-н Тофиг Мусаев (Азербайджан)

I. Введение

1. На своем 2-м пленарном заседании 20 сентября 2013 года Генеральная Ассамблея, по рекомендации Генерального комитета, постановила включить в повестку дня своей шестьдесят восьмой сессии пункт, озаглавленный «Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии», и передать его на рассмотрение Шестому комитету.
2. Шестой комитет рассматривал этот пункт на своих 9, 10, 28 и 29-м заседаниях 14 и 16 октября и 8 и 15 ноября 2013 года. Мнения представителей, выступивших во время рассмотрения Комитетом этого пункта, отражены в соответствующих кратких отчетах ([A/C.6/68/SR.9](#), 10, 28 и 29).
3. В связи с рассмотрением этого пункта в распоряжении Комитета находился доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии ([A/68/17](#)).
4. На 9-м заседании 14 октября Председатель Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли на ее сорок шестой сессии представил доклад Комиссии о работе ее сорок шестой сессии.

II. Рассмотрение предложений

A. Проект резолюции A/C.6/68/L.9

5. На 28-м заседании 8 ноября представитель Австрии, выступая от имени от имени Австралии, Австрии, Аргентины, Армении, Беларуси, Бельгии, Болгарии, Бразилии, бывшей югославской Республики Македония, Венгрии, Венесуэлы (Боливарианская Республика), Габона, Гватемалы, Греции, Грузии, Израиля, Индии, Иордании, Ирландии, Испании, Италии, Кипра, Литвы, Лихтенштейна, Люксембурга, Маврикия, Малайзии, Мексики, Нигерии, Нидерландов, Новой Зеландии, Норвегии, Португалии, Республики Корея, Российской Федерации, Румынии, Сербии, Сингапура, Словакии, Словении, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Таиланда, Тринидада и Тобаго, Турции, Уганды, Украины, Филиппин, Финляндии, Франции, Хорватии, Черногории, Чешской Республики, Чили, Швейцарии, Эстонии и Японии, внес на рассмотрение проект резолюции, озаглавленный «Доклад Комиссии

Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии» ([A/C.6/68/L.9](#)).

6. На 29-м заседании 15 ноября к числу авторов этого проекта резолюции присоединились Дания, Германия и Мальта.

7. На этом же заседании Комитет принял проект резолюции [A/C.6/68/L.9](#) без голосования (см. пункт 14, проект резолюции I).

В. Проект резолюции A/C.6/68/L.10

8. На 28-м заседании 8 ноября представитель Австрии, выступая от имени Бюро, внес на рассмотрение проект резолюции, озаглавленный «Пересмотренный текст Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности и части четвертой Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности» ([A/C.6/68/L.10](#)).

9. На своем 29-м заседании 15 ноября Комитет принял проект резолюции [A/C.6/68/L.10](#) (см. пункт 14, проект резолюции II).

С. Проект резолюции A/C.6/68/L.11

10. На 28-м заседании 8 ноября представитель Австрии, выступая от имени Бюро, внес на рассмотрение проект резолюции, озаглавленный «Руководство ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав» ([A/C.6/68/L.11](#)).

11. На своем 29-м заседании 15 ноября Комитет принял проект резолюции [A/C.6/68/L.11](#) без голосования (см. пункт 14, проект резолюции III).

Д. Проект резолюции A/C.6/68/L.12

12. На 28-м заседании 8 ноября представитель Австрии, выступая от имени Бюро, внес на рассмотрение проект резолюции, озаглавленный «Правила Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и Арбитражного регламента (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)» ([A/C.6/68/L.12](#)).

13. На своем 29-м заседании 15 ноября Комитет принял проект резолюции [A/C.6/68/L.12](#) без голосования (см. пункт 14, проект резолюции IV).

III. Рекомендации Шестого комитета

14. Шестой комитет рекомендует Генеральной Ассамблее принять следующие проекты резолюций:

Проект резолюции I
Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли о работе ее сорок шестой
сессии

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

вновь подтверждая свою убежденность в том, что прогрессивная модернизация и согласование права международной торговли, сокращая или устраняя правовые препятствия в осуществлении международной торговли, особенно те из них, которые затрагивают интересы развивающихся стран, в значительной степени содействовали бы всеобщему экономическому сотрудничеству между всеми государствами на основе равенства, справедливости, общих интересов и уважения верховенства права, а также ликвидации дискриминации в международной торговле и благодаря этому — миру, стабильности и благосостоянию всех народов,

рассмотрев доклад Комиссии¹,

вновь выражая свою обеспокоенность по поводу того, что деятельность, осуществляемая другими органами в области права международной торговли без надлежащей координации с Комиссией, может привести к нежелательному дублированию усилий и не будет отвечать цели содействия эффективности, последовательности и взаимосвязанности в унификации и согласовании права международной торговли,

вновь подтверждая мандат Комиссии как центрального правового органа в рамках системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли на координацию правовой деятельности в этой области, в частности, с тем чтобы избежать дублирования усилий, в том числе среди организаций, занимающихся разработкой правил международной торговли, и содействовать эффективности, последовательности и взаимосвязанности в модернизации и согласовании права международной торговли, и на продолжение через ее секретариат тесного сотрудничества с другими международными органами и организациями, в том числе региональными организациями, действующими в области права международной торговли,

1. *с признательностью принимает к сведению доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли¹;*

2. *выражает признательность* Комиссии за завершение разработки и принятие Правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17).

между инвесторами и государствами на основе международных договоров², Арбитражного регламента (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)³, Руководства по созданию регистра обеспечительных прав⁴, Руководства по принятию и толкованию Типового закона о трансграничной несостоятельности⁵, части четвертой «Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности», касающейся обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности⁶, Рекомендаций по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона о публичных закупках⁷, и глоссария закупочных терминов, используемых в Типовом законе о публичных закупках⁷, а также обновление Типового закона о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики⁸;

3. *соглашается* с выраженным Комиссией пожеланием, чтобы секретариат Комиссии выполнял функции хранилища публикуемой информации в соответствии с Правилами о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров («хранилище информации о прозрачности»)⁹, предлагает Генеральному секретарю рассмотреть вопрос, в соответствии со статьей 8 Правил о прозрачности, о выполнении через секретариат Комиссии функции хранилища информации о прозрачности и просит Генерального секретаря представить Генеральной Ассамблее и Комиссии доклад в этой связи;

4. *с интересом отмечает* решения, принятые Комиссией в отношении ее будущей работы, и прогресс, достигнутый Комиссией в ее работе в таких областях, как арбитраж и согласительная процедура, урегулирование споров в режиме онлайн, электронная торговля, законодательство о несостоятельности, обеспечительные интересы, правовое регулирование международной торговли, направленное на уменьшение правовых препятствий, с которыми сталкиваются микропредприятия и малые и средние предприятия на протяжении своего жизненного цикла, и государственно-частные партнерства и высоко оценивает усилия, особенно усилия, предпринятые Комиссией для улучшения управления ее ресурсами при поддержании и расширении нынешнего объема деятельности, в том числе с помощью использования неофициальных методов работы, когда это уместно, уделяя при этом должное внимание официальному процессу переговоров¹⁰;

5. *с удовлетворением отмечает* проекты Комиссии, направленные на содействие единообразному и эффективному применению Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йоркская конвенция), принятой в Нью-Йорке 10 июня 1958 года¹¹,

² Там же, глава III и приложение I.

³ Там же, глава III и приложение II.

⁴ Там же, глава IV.

⁵ Там же, глава V, раздел A.

⁶ Там же, раздел B.

⁷ Там же, глава VI.

⁸ Там же, глава V, раздел C.

⁹ Там же, пункт 80.

¹⁰ Там же, главы III-V, VII, VIII и XV.

¹¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739.

включая подготовку в тесном сотрудничестве с международными экспертами руководства по Конвенции, которое будет представлено Комиссии для рассмотрения на одной из будущих сессий¹²;

6. *поддерживает* усилия и инициативы Комиссии как центрального правового органа в рамках системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли, направленные на повышение уровня координации и сотрудничества в сфере правовой деятельности международных и региональных организаций, действующих в области права международной торговли, а также обеспечение верховенства права на национальном и международном уровнях в этой области, и в этой связи призывает соответствующие международные и региональные организации координировать свою правовую деятельность с правовой деятельностью Комиссии, с тем чтобы избежать дублирования усилий и содействовать эффективности, последовательности и взаимосвязанности в модернизации и согласовании права международной торговли;

7. *вновь подтверждает* важность, в частности для развивающихся стран, работы Комиссии, касающейся технического сотрудничества и помощи в области реформирования и развития права международной торговли, и в этой связи:

a) приветствует инициативы Комиссии по расширению через ее секретариат ее программы в области технического сотрудничества и помощи и в этой связи рекомендует Генеральному секретарю налаживать партнерские отношения с государственными и негосударственными субъектами в целях распространения информации о работе Комиссии и содействия эффективному осуществлению правовых стандартов, являющихся результатом ее деятельности;

b) выражает признательность Комиссии за проведение мероприятий в области технического сотрудничества и помощи и за оказание помощи в разработке законодательства в области права международной торговли и обращает внимание Генерального секретаря на ограниченность ресурсов, выделяемых на осуществление деятельности в этой области;

c) выражает признательность правительствам, вклад которых позволил осуществлять мероприятия в области технического сотрудничества и помощи, и призывает правительства, соответствующие органы системы Организации Объединенных Наций, организации, учреждения и отдельных лиц вносить добровольные взносы в Целевой фонд Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли для проведения симпозиумов и, при необходимости, на финансирование специальных проектов и иными способами оказывать секретариату Комиссии содействие в осуществлении деятельности в области технического сотрудничества и помощи, в частности в развивающихся странах;

d) вновь призывает Программу развития Организации Объединенных Наций и другие органы, ответственные за оказание помощи в целях развития, такие как Всемирный банк и региональные банки развития, а также правительства в рамках их программ оказания помощи на двусторонней основе

¹² См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17)*, глава III, раздел E.

поддерживать программу Комиссии в области технического сотрудничества и помощи и сотрудничать с Комиссией и координировать свою деятельность с деятельностью Комиссии с учетом актуальности и важности ее работы и программ по обеспечению верховенства права на национальном и международном уровнях и для осуществления международной деятельности в области развития, включая достижение целей в области развития, сформулированных в Декларации тысячелетия;

8. *напоминает* о важности применения правил процедуры и методов работы Комиссии, включая прозрачность и всеобъемлющий характер обсуждений, с учетом резюме выводов, воспроизведенных в приложении III к докладу о работе ее сорок третьей сессии¹³, просит Секретариат издать до начала заседаний Комиссии и ее рабочих групп напоминание об этих правилах процедуры и методах работы в целях обеспечения высокого качества работы Комиссии и содействия оценке ее документов и в этой связи ссылается на свои предыдущие резолюции по этому вопросу;

9. *приветствует* деятельность Регионального центра Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли для Азии и Тихого океана в Республике Корея по пропаганде и оказанию технической помощи развивающимся странам региона в проведении реформ в области права международной торговли, с удовлетворением отмечает интерес, проявляемый другими государствами к тому, чтобы создать у себя региональные центры Комиссии, и просит Генерального секретаря информировать Генеральную Ассамблею о ходе работы по созданию региональных центров, в частности их финансировании и бюджетах¹⁴;

10. *призывает* правительства, соответствующие органы системы Организации Объединенных Наций, организации, учреждения и отдельных лиц вносить добровольные взносы в Целевой фонд, созданный для оказания помощи в покрытии путевых расходов развивающимся странам, являющимся членами Комиссии, по их просьбе и в консультации с Генеральным секретарем, с тем чтобы можно было возобновить предоставление такой помощи и расширить участие экспертов из развивающихся стран в сессиях Комиссии и ее рабочих групп, что необходимо для накопления знаний и развития потенциала на местах в этих странах в целях создания нормативной базы и благоприятных условий для предпринимательской деятельности и инвестиций;

11. *постановляет* для обеспечения полного участия всех государств-членов в сессиях Комиссии и ее рабочих групп продолжить в рамках компетентного главного комитета в ходе шестьдесят восьмой сессии Генеральной Ассамблеи рассмотрение вопроса о предоставлении помощи в покрытии путевых расходов наименее развитым странам, которые являются членами Комиссии, по их просьбе и в консультации с Генеральным секретарем;

12. *поддерживает* выраженную Комиссией убежденность в том, что внедрение и эффективное применение современных стандартов частного права в области международной торговли имеет чрезвычайно важное значение для содействия благому управлению, поступательному экономическому развитию и искоренению нищеты и голода и что укрепление принципа верховенства права

¹³ Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*.

¹⁴ Там же, *шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17)*, глава XIII.

в коммерческой сфере должно стать неотъемлемой частью более широкой программы действий Организации Объединенных Наций по укреплению верховенства права на национальном и международном уровнях, которой занимается, в частности, Координационно-консультативная группа по вопросам верховенства права при поддержке Подразделения по вопросам верховенства права в составе Канцелярии Генерального секретаря;

13. *отмечает* групповое обсуждение по вопросу о верховенстве права, состоявшееся на сорок шестой сессии Комиссии, и переданные Комиссией комментарии, в которых подчеркивается ее роль в поощрении верховенства права и мирного урегулирования международных споров, посредством ее работы в таких областях, как арбитраж и согласительная процедура, прозрачность в контексте урегулирования споров между инвесторами и государствами и урегулирование споров в режиме онлайн и ее работы по достижению всеобщего присоединения к Нью-Йоркской конвенции, ее эффективного осуществления и единообразного толкования¹⁵;

14. *с удовлетворением отмечает*, что в пункте 8 декларации совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях, принятой консенсусом в качестве резолюции 67/1 от 24 сентября 2012 года, государства-члены признали важность справедливой, стабильной и предсказуемой юридической основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития, экономического роста и занятости, мобилизации инвестиций и содействия развитию предпринимательства и в этой связи высоко оценили деятельность Комиссии в деле модернизации и согласования права международной торговли, и что в пункте 7 декларации государства-члены выразили убежденность в том, что верховенство права и развитие тесно взаимосвязаны и являются взаимоусиливающими;

15. *вновь обращается с просьбой* к Генеральному секретарю в соответствии с резолюциями Генеральной Ассамблеи по связанным с документацией вопросам¹⁶, в которых, в частности, подчеркивается, что любое предложение сократить, когда это уместно, объем документов, не должно отрицательно сказываться ни на качестве представления, ни на содержании документов, учитывать особые характеристики мандата и функции Комиссии в области прогрессивного развития и кодификации права международной торговли при обеспечении соблюдения ограничений на объем документов Комиссии¹⁷;

16. *просит* Генерального секретаря продолжать публиковать стандарты Комиссии и обеспечивать составление кратких отчетов о заседаниях Комиссии, связанных с разработкой нормативных текстов, в том числе заседаний комитетов полного состава, учреждаемых Комиссией на время проведения ее ежегодных сессий, и принимает к сведению решение Комиссии продолжать осуществление на экспериментальной основе оцифрованной записи параллельно с составлением кратких отчетов, где это предусмотрено, с тем чтобы провести на ее сорок седьмой сессии в 2014 году оценку использования

¹⁵ Там же, глава XIV, раздел С.

¹⁶ Резолюции 52/214, раздел В, 57/283 В, раздел III, и 58/250, раздел III.

¹⁷ Резолюции 59/39, пункт 9, и 65/21, пункт 18; см. также *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/59/17)*, пункты 124-128.

оцифрованных записей и на основе этой оценки принять решение относительно возможной замены кратких отчетов оцифрованными записями¹⁸;

17. *ссылается* на пункт 48 своей резолюции 66/246 от 24 декабря 2011 года относительно практики поочередного проведения сессий в Вене и Нью-Йорке;

18. *с признательностью отмечает* работу Секретариата по системе сбора и распространения информации о прецедентном праве по текстам Комиссии на шести официальных языках Организации Объединенных Наций (система ППТЮ), отмечает, что эта система требует большого объема ресурсов, признает необходимость в получении дополнительных ресурсов для ее поддержания и расширения и в этой связи приветствует усилия Секретариата, направленные на установление партнерских отношений с заинтересованными учреждениями, и призывает правительства, соответствующие органы системы Организации Объединенных Наций, организации, учреждения и отдельных лиц оказывать секретариату Комиссии помощь в распространении информации о существовании и пользе системы ППТЮ в профессиональных и научных кругах и среди сотрудников судебных систем и в обеспечении необходимого финансирования для координации и расширения этой системы и создания в рамках секретариата Комиссии вспомогательного подразделения, занимающегося пропагандой способов и возможностей единообразного толкования текстов Комиссии;

19. *подчеркивает* важность поощрения и использования текстов, являющихся результатом деятельности Комиссии, для глобальной унификации и согласования права международной торговли и с этой целью настоятельно призывает государства, которые еще не сделали этого, рассмотреть вопрос о подписании и ратификации конвенций или присоединении к ним, принятии типовых законов и содействии применению других соответствующих текстов;

20. *приветствует* продолжающуюся работу Секретариата по сборникам прецедентного права по текстам Комиссии, включая их широкое распространение, а также постоянное увеличение числа аннотаций, доступных в системе ППТЮ, с учетом роли сборников и системы ППТЮ, являющихся важным инструментом содействия единообразному толкованию права международной торговли, в частности путем создания местных возможностей для судей, арбитров и других юристов-практиков для толкования этих стандартов в свете их международного характера и необходимости содействовать единообразию в их применении и соблюдению добросовестности в международной торговле.

¹⁸ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17), пункт 341.

Проект резолюции II
Пересмотренный текст Руководства по принятию Типового закона Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о трансграничной несостоятельности и часть четвертая Руководства Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности

A. Пересмотренный текст Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

ссылаясь также на свою резолюцию [52/158](#) от 15 декабря 1997 года, в которой она рекомендовала использовать Типовой закон Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о трансграничной несостоятельности, содержащийся в приложении к ней,

отмечая, что законодательство, основанное на Типовом законе о трансграничной несостоятельности, было принято примерно в 20 государствах,

отмечая также повсеместный рост случаев производства по делам о трансграничной несостоятельности и, соответственно, расширение возможностей для использования и применения Типового закона о трансграничной несостоятельности при производстве по делам о трансграничной несостоятельности и развитие международной судебной практики по толкованию его положений,

отмечая далее, что суды часто используют Руководство по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности в качестве справочного документа для ознакомления с тем, что лежит в основе формулировок и толкования его положений,

признавая, что в судебной практике появилась некоторая неопределенность в отношении толкования отдельных положений Типового закона о трансграничной несостоятельности в связи с его применением на практике,

будучи убеждена в желательности учета международного происхождения Типового закона о трансграничной несостоятельности при толковании его положений и необходимости содействовать его единообразному применению,

будучи также убеждена в желательности вынесения в рамках пересмотра Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности дополнительных рекомендаций в отношении толкования и

применения отдельных аспектов Типового закона в целях облегчения его единообразного толкования,

1. *выражает* признательность Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за пересмотр Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности¹;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать, в том числе в электронном виде, текст Руководства по принятию и толкованию Типового закона о трансграничной несостоятельности вместе с текстом Типового закона о трансграничной несостоятельности¹ и препроводить его правительствам и заинтересованным органам, с тем чтобы сделать его широко известным и доступным;

3. *рекомендует* законодательным органам, директивным органам, судьям, специалистам-практикам в области несостоятельности и другим лицам, занимающимся вопросами законодательства о трансграничной несостоятельности и производства по таким делам, должным образом учитывать Руководство по принятию и толкованию Типового закона о трансграничной несостоятельности, когда это целесообразно;

4. *рекомендует также* всем государствам продолжать рассматривать вопрос о применении Типового закона о трансграничной несостоятельности и предлагает государствам, которые ввели в действие законодательство, основанное на Типовом законе, уведомить об этом Комиссию.

В. Часть четвертая Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

ссылаясь также на свою резолюцию 59/40 от 2 декабря 2004 года, в которой она рекомендовала использовать «Руководство для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности» Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли², и свою резолюцию 65/24 от 6 декабря 2010 года, в которой она рекомендовала использовать часть третью Руководства, касающуюся режима предпринимательских групп при несостоятельности,

считая, что эффективные режимы несостоятельности должны не только обеспечивать предсказуемость юридического процесса по решению финансовых проблем неблагополучных предприятий и необходимую правовую базу для их эффективной реорганизации или упорядоченной ликвидации, но и предоставлять возможность изучения обстоятельств, приведших к

¹ Резолюция 52/158, приложение.

² Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.05.V.10.

несостоятельности, в частности возможность проверки поведения директоров предприятия в период, предшествующий открытию производства по делу о несостоятельности,

отмечая, что, хотя в Руководстве для законодательных органов и рассматриваются обязанности директоров предприятия после начала производства по делу о несостоятельности, в нем не рассматриваются поведение директоров в период, предшествующий несостоятельности, и обязанности, которые могут возлагаться на руководителей в этот период,

считая, что создание стимулов для директоров, побуждающих их принимать своевременные меры для преодоления последствий финансовых трудностей, испытываемых предприятием, может иметь ключевое значение для его успешной реорганизации или ликвидации и что такие стимулы должны быть частью эффективного режима несостоятельности,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за разработку и принятие части четвертой Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, касающейся обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности³;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать, в том числе в электронном виде, текст части четвертой Руководства для законодательных органов и препроводить его правительствам и другим заинтересованным органам;

3. *рекомендует* всем государствам использовать Руководство для законодательных органов с целью оценки экономической эффективности своих правовых режимов несостоятельности и благоприятным образом рассматривать Руководство при пересмотре или принятии законодательства о несостоятельности и предлагает государствам, которые использовали Руководство, уведомить об этом Комиссию.

³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17), глава V, раздел B.*

Проект резолюции III Руководство Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли по созданию регистра обеспечительных прав

Генеральная Ассамблея,

признавая важность для всех государств эффективных режимов обеспеченных сделок, с тем чтобы содействовать доступу к недорогим обеспеченным кредитам,

признавая также, что доступ к недорогим обеспеченным кредитам может помочь всем странам, в частности развивающимся странам и странам с переходной экономикой, в их усилиях по обеспечению экономического роста, устойчивого развития, верховенства права и интеграции в финансовую систему,

ссылаясь на свою резолюцию [63/121](#) от 11 декабря 2008 года, в которой она рекомендовала всем государствам положительно рассматривать «Руководство для законодательных органов по обеспеченным сделкам» Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли¹ при пересмотре или принятии законодательства, касающегося обеспеченных сделок,

признавая, что эффективный режим обеспеченных сделок с общедоступным регистром обеспечительных прав в той форме, в какой он рекомендуется в «Руководстве для законодательных органов по обеспеченным сделкам», может расширить доступ к недорогим обеспеченным кредитам,

с удовлетворением отмечая, что Руководство Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли по созданию регистра обеспечительных прав² согласуется с «Руководством для законодательных органов по обеспеченным сделкам» и полезно дополняет его и что эти два руководства послужат для государств всеобъемлющим ориентиром в отношении правовых и практических вопросов, которые необходимо решить при осуществлении современного режима обеспеченных сделок,

отмечая, что реформа законодательства об обеспеченных сделках не может быть успешно проведена без создания эффективного общедоступного регистра обеспечительных прав, в котором может регистрироваться информация о потенциальном существовании обеспечительного права в движимых активах и что государствам крайне необходимы рекомендации в отношении создания и функционирования таких регистров,

учитывая, что согласование национальных регистров обеспечительных прав на основе Руководства по созданию регистра обеспечительных прав может расширить доступность кредитов за пределами национальных границ и тем самым содействовать развитию международной торговли, что, в случае успешного осуществления на основе равенства и взаимной выгоды для всех

¹ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.09.V.12.

² См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17)*, глава IV.

государств, является важным элементом в деле содействия развитию дружественных отношений между государствами,

выражая свою признательность межправительственным и международным неправительственным организациям, занимающимся реформой законодательства об обеспеченных сделках, за их участие и поддержку в деле разработки Руководства по созданию регистра обеспечительных прав,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за окончательную доработку и принятие Руководства по созданию регистра обеспечительных прав²;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать Руководство по созданию регистра обеспечительных прав, в том числе в электронном виде, и обеспечить его широкое распространение среди правительств и других заинтересованных органов, таких как национальные и международные финансовые учреждения и торговые палаты;

3. *рекомендует* всем государствам положительно рассматривать Руководство по созданию регистра обеспечительных прав при пересмотре соответствующего законодательства, административных положений или руководящих указаний и «Руководство для законодательных органов по обеспеченным сделкам» Комиссии¹ при пересмотре или принятии законодательства, касающегося обеспеченных сделок, и предлагает государствам, которые использовали эти руководства, уведомить об этом Комиссию;

4. *рекомендует также* всем государствам продолжать рассматривать вопрос о том, чтобы стать участниками Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле³, принципы которой также отражены в «Руководстве для законодательных органов по обеспеченным сделкам» и в факультативном приложении к которой содержится ссылка на регистрацию данных об уступках.

³ Резолюция 56/81, приложение.

**Проект резолюции IV
Правила Комиссии Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли о прозрачности в контексте
арбитражных разбирательств между инвесторами
и государствами на основе международных договоров
и Арбитражный регламент Комиссии Организации
Объединенных Наций по праву международной торговли
(в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым
в 2013 году)**

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию [2205 \(XXI\)](#) от 17 декабря 1966 года, в которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли с целью содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли в интересах всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

признавая важное значение арбитража как метода урегулирования споров, которые могут возникать в контексте международных отношений, и широкое использование арбитража для урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров,

ссылаясь на свои резолюции [31/98](#) от 15 декабря 1976 года и [65/22](#) от 6 декабря 2010 года, в которых она рекомендовала использовать Арбитражный регламент Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли¹,

учитывая, что Арбитражный регламент широко используется для урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров,

признавая необходимость разработки положений о прозрачности при урегулировании споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров для учета публичных интересов, связанных с такими арбитражными разбирательствами,

считая, что правила о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров внесут значительный вклад в формирование согласованных правовых рамок для справедливого и эффективного урегулирования международных инвестиционных споров, усилят прозрачность и подотчетность и будут способствовать благому управлению,

отмечая, что Комиссия приняла на своей сорок шестой сессии Правила о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров² и внесла поправки в

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Дополнение № 17 (A/31/17), глава V, раздел C; и там же, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), глава III и приложение I.

² Там же, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17), глава III и приложение I.

Арбитражный регламент в редакции 2010 года, включив в новый пункт 4 статьи 1 ссылку на Правила о прозрачности³,

отмечая также, что Правила о прозрачности могут использоваться в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими регламентами, помимо Арбитражного регламента, или в контексте специальных арбитражных разбирательств,

отмечая далее, что подготовка Правил о прозрачности была предметом обстоятельных обсуждений в Комиссии и что по ним проводились консультации с правительствами и заинтересованными межправительственными и международными неправительственными организациями,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за разработку и принятие Правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров² и Арбитражного регламента (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)³, которые содержатся в приложении к докладу Комиссии о работе ее сорок шестой сессии⁴;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать и широко распространить текст Правил о прозрачности как вместе с Арбитражным регламентом (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году), так и в виде отдельного текста, в том числе в электронной форме, и препроводить их правительствам и заинтересованным организациям в области урегулирования споров;

3. *рекомендует* использовать Правила о прозрачности в отношении урегулирования инвестиционных споров в рамках их сферы применения, определенной в статье 1 Правил, и предлагает государствам, которые решили включить Правила в свои международные договоры, информировать об этом Комиссию;

4. *рекомендует также* с учетом любого положения в соответствующих международных договорах, которое может требовать более высокой степени прозрачности, чем это предусмотрено в Правилах о прозрачности, применять посредством соответствующих механизмов Правила к арбитражным разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с международными договорами, предусматривающими защиту инвесторов и инвестиций и заключенными до даты вступления в силу Правил, в той степени, в какой такое применение согласуется с положениями этих международных договоров.

³ Там же, глава III, приложение II.

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17).*

D. Резолюции Генеральной Ассамблеи 68/106, 68/107, 68/108, 68/109 и 68/116**68/106. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии**

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

вновь подтверждая свою убежденность в том, что прогрессивная модернизация и согласование права международной торговли, сокращая или устраняя правовые препятствия в осуществлении международной торговли, особенно те из них, которые затрагивают интересы развивающихся стран, в значительной степени содействовали бы всеобщему экономическому сотрудничеству между всеми государствами на основе равенства, справедливости, общих интересов и уважения верховенства права, а также ликвидации дискриминации в международной торговле и благодаря этому – миру, стабильности и благосостоянию всех народов,

рассмотрев доклад Комиссии¹,

вновь выражая свою обеспокоенность по поводу того, что деятельность, осуществляемая другими органами в области права международной торговли без надлежащей координации с Комиссией, может привести к нежелательному дублированию усилий и не будет отвечать цели содействия эффективности, последовательности и взаимосвязанности в унификации и согласовании права международной торговли,

вновь подтверждая мандат Комиссии как центрального правового органа в рамках системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли на координацию правовой деятельности в этой области, в частности, с тем чтобы избежать дублирования усилий, в том числе среди организаций, занимающихся разработкой правил международной торговли, и содействовать эффективности, последовательности и взаимосвязанности в модернизации и согласовании права международной торговли, и на продолжение через ее секретариат тесного сотрудничества с другими международными органами и организациями, в том числе региональными организациями, действующими в области права международной торговли,

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17).

1. *с признательностью принимает к сведению доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли*¹;

2. *выражает признательность* Комиссии за завершение разработки и принятие Правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров², Арбитражного регламента (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)³, Руководства по созданию регистра обеспечительных прав⁴, Руководства по принятию и толкованию Типового закона о трансграничной несостоятельности⁵, части четвертой «Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности», касающейся обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности⁶, Рекомендаций по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона о публичных закупках⁷, и глоссария закупочных терминов, используемых в Типовом законе о публичных закупках⁷, а также обновление Типового закона о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики⁸;

3. *соглашается с* выраженным Комиссией пожеланием, чтобы секретариат Комиссии выполнял функции хранилища публикуемой информации в соответствии с Правилами о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров («хранилище информации о прозрачности»)⁹, предлагает Генеральному секретарю рассмотреть вопрос, в соответствии со статьей 8 Правил о прозрачности, о выполнении через секретариат Комиссии функции хранилища информации о прозрачности и просит Генерального секретаря представить Генеральной Ассамблее и Комиссии доклад в этой связи;

4. *с интересом отмечает* решения, принятые Комиссией в отношении ее будущей работы, и прогресс, достигнутый Комиссией в ее работе в таких областях, как арбитраж и согласительная процедура, урегулирование споров в режиме онлайн, электронная торговля, законодательство о несостоятельности, обеспечительные интересы, правовое регулирование международной торговли, направленное на уменьшение правовых препятствий, с которыми сталкиваются микропредприятия и малые и средние предприятия на протяжении своего жизненного цикла, и государственно-частные партнерства и высоко оценивает усилия, особенно усилия, предпринятые Комиссией для улучшения управления ее ресурсами при поддержании и расширении нынешнего объема деятельности, в том числе с помощью использования неофициальных методов

² Там же, глава III и приложение I.

³ Там же, глава III и приложение II.

⁴ Там же, глава IV.

⁵ Там же, глава V, раздел A.

⁶ Там же, раздел B.

⁷ Там же, глава VI.

⁸ Там же, глава V, раздел C.

⁹ Там же, пункт 80.

работы, когда это уместно, уделяя при этом должное внимание официальному процессу переговоров¹⁰;

5. *с удовлетворением отмечает* проекты Комиссии, направленные на содействие единообразному и эффективному применению Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йоркская конвенция), принятой в Нью-Йорке 10 июня 1958 года¹¹, включая подготовку в тесном сотрудничестве с международными экспертами руководства по Конвенции, которое будет представлено Комиссии для рассмотрения на одной из будущих сессий¹²;

6. *поддерживает* усилия и инициативы Комиссии как центрального правового органа в рамках системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли, направленные на повышение уровня координации и сотрудничества в сфере правовой деятельности международных и региональных организаций, действующих в области права международной торговли, а также обеспечение верховенства права на национальном и международном уровнях в этой области, и в этой связи призывает соответствующие международные и региональные организации координировать свою правовую деятельность с правовой деятельностью Комиссии, с тем чтобы избегать дублирования усилий и содействовать эффективности, последовательности и взаимосвязанности в модернизации и согласовании права международной торговли;

7. *вновь подтверждает* важность, в частности для развивающихся стран, работы Комиссии, касающейся технического сотрудничества и помощи в области реформирования и развития права международной торговли, и в этой связи:

a) приветствует инициативы Комиссии по расширению через ее секретариат ее программы в области технического сотрудничества и помощи и в этой связи рекомендует Генеральному секретарю налаживать партнерские отношения с государственными и негосударственными субъектами в целях распространения информации о работе Комиссии и содействия эффективному осуществлению правовых стандартов, являющихся результатом ее деятельности;

b) выражает признательность Комиссии за проведение мероприятий в области технического сотрудничества и помощи и за оказание помощи в разработке законодательства в области права международной торговли и обращает внимание Генерального секретаря на ограниченность ресурсов, выделяемых на осуществление деятельности в этой области;

c) выражает признательность правительствам, вклад которых позволил осуществлять мероприятия в области технического сотрудничества и помощи, и призывает правительства, соответствующие органы системы Организации Объединенных Наций, организации, учреждения и отдельных лиц вносить добровольные взносы в Целевой фонд Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли для проведения симпозиумов и, при

¹⁰ Там же, главы III-V, VII, VIII и XV.

¹¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739.

¹² См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17)*, глава III, раздел E.

необходимости, на финансирование специальных проектов и иными способами оказывать секретариату Комиссии содействие в осуществлении деятельности в области технического сотрудничества и помощи, в частности в развивающихся странах;

d) вновь призывает Программу развития Организации Объединенных Наций и другие органы, ответственные за оказание помощи в целях развития, такие как Всемирный банк и региональные банки развития, а также правительства в рамках их программ оказания помощи на двусторонней основе поддерживать программу Комиссии в области технического сотрудничества и помощи и сотрудничать с Комиссией и координировать свою деятельность с деятельностью Комиссии с учетом актуальности и важности ее работы и программ по обеспечению верховенства права на национальном и международном уровнях и для осуществления международной деятельности в области развития, включая достижение целей в области развития, сформулированных в Декларации тысячелетия;

8. *напоминает* о важности применения правил процедуры и методов работы Комиссии, включая прозрачность и всеобъемлющий характер обсуждений, с учетом резюме выводов, воспроизведенных в приложении III к докладу о работе ее сорок третьей сессии¹³, просит Секретариат издать до начала заседаний Комиссии и ее рабочих групп напоминание об этих правилах процедуры и методах работы в целях обеспечения высокого качества работы Комиссии и содействия оценке ее документов и в этой связи ссылается на свои предыдущие резолюции по этому вопросу;

9. *приветствует* деятельность Регионального центра Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли для Азии и Тихого океана в Республике Корея по пропаганде и оказанию технической помощи развивающимся странам региона в проведении реформ в области права международной торговли, с удовлетворением отмечает интерес, проявляемый другими государствами к тому, чтобы создать у себя региональные центры Комиссии, и просит Генерального секретаря информировать Генеральную Ассамблею о ходе работы по созданию региональных центров, в частности их финансировании и бюджетах¹⁴;

10. *призывает* правительства, соответствующие органы системы Организации Объединенных Наций, организации, учреждения и отдельных лиц вносить добровольные взносы в Целевой фонд, созданный для оказания помощи в покрытии путевых расходов развивающимся странам, являющимся членами Комиссии, по их просьбе и в консультации с Генеральным секретарем, с тем чтобы можно было возобновить предоставление такой помощи и расширить участие экспертов из развивающихся стран в сессиях Комиссии и ее рабочих групп, что необходимо для накопления знаний и развития потенциала на местах в этих странах в целях создания нормативной базы и благоприятных условий для предпринимательской деятельности и инвестиций;

¹³ Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*.

¹⁴ Там же, *шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17)*, глава XIII.

11. *постановляет* для обеспечения полного участия всех государств-членов в сессиях Комиссии и ее рабочих групп продолжить в рамках компетентного главного комитета в ходе шестидесят восьмой сессии Генеральной Ассамблеи рассмотрение вопроса о предоставлении помощи в покрытии путевых расходов наименее развитым странам, которые являются членами Комиссии, по их просьбе и в консультации с Генеральным секретарем;

12. *поддерживает* выраженную Комиссией убежденность в том, что внедрение и эффективное применение современных стандартов частного права в области международной торговли имеет чрезвычайно важное значение для содействия благому управлению, поступательному экономическому развитию и искоренению нищеты и голода и что укрепление принципа верховенства права в коммерческой сфере должно стать неотъемлемой частью более широкой программы действий Организации Объединенных Наций по укреплению верховенства права на национальном и международном уровнях, которой занимается, в частности, Координационно-консультативная группа по вопросам верховенства права при поддержке Подразделения по вопросам верховенства права в составе Канцелярии Генерального секретаря;

13. *отмечает* групповое обсуждение по вопросу о верховенстве права, состоявшееся на сорок шестой сессии Комиссии, и переданные Комиссией комментарии, в которых подчеркивается ее роль в поощрении верховенства права и мирного урегулирования международных споров, посредством ее работы в таких областях, как арбитраж и согласительная процедура, прозрачность в контексте урегулирования споров между инвесторами и государствами и урегулирование споров в режиме онлайн и ее работы по достижению всеобщего присоединения к Нью-Йоркской конвенции, ее эффективного осуществления и единообразного толкования¹⁵;

14. *с удовлетворением отмечает*, что в пункте 8 декларации совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях, принятой консенсусом в качестве резолюции 67/1 от 24 сентября 2012 года, государства-члены признали важность справедливой, стабильной и предсказуемой юридической основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития, экономического роста и занятости, мобилизации инвестиций и содействия развитию предпринимательства и в этой связи высоко оценили деятельность Комиссии в деле модернизации и согласования права международной торговли, и что в пункте 7 декларации государства-члены выразили убежденность в том, что верховенство права и развитие тесно взаимосвязаны и являются взаимоусиливающими;

15. *вновь обращается с просьбой* к Генеральному секретарю в соответствии с резолюциями Генеральной Ассамблеи по связанным с документацией вопросам¹⁶, в которых, в частности, подчеркивается, что любое предложение сократить, когда это уместно, объем документов, не должно отрицательно сказываться ни на качестве представления, ни на содержании документов, учитывать особые характеристики мандата и функции Комиссии в области прогрессивного развития и кодификации права международной

¹⁵ Там же, глава XIV, раздел С.

¹⁶ Резолюции 52/214, раздел В, 57/283 В, раздел III, и 58/250, раздел III.

торговли при обеспечении соблюдения ограничений на объем документов Комиссии¹⁷;

16. *просит* Генерального секретаря продолжать публиковать стандарты Комиссии и обеспечивать составление кратких отчетов о заседаниях Комиссии, связанных с разработкой нормативных текстов, в том числе заседаний комитетов полного состава, учреждаемых Комиссией на время проведения ее ежегодных сессий, и принимает к сведению решение Комиссии продолжать осуществление на экспериментальной основе оцифрованной записи параллельно с составлением кратких отчетов, где это предусмотрено, с тем чтобы провести на ее сорок седьмой сессии в 2014 году оценку использования оцифрованных записей и на основе этой оценки принять решение относительно возможной замены кратких отчетов оцифрованными записями¹⁸;

17. *ссылается* на пункт 48 своей резолюции 66/246 от 24 декабря 2011 года относительно практики поочередного проведения сессий в Вене и Нью-Йорке;

18. *с признательностью отмечает* работу Секретариата по системе сбора и распространения информации о прецедентном праве по текстам Комиссии на шести официальных языках Организации Объединенных Наций (система ППТЮ), отмечает, что эта система требует большого объема ресурсов, признает необходимость в получении дополнительных ресурсов для ее поддержания и расширения и в этой связи приветствует усилия Секретариата, направленные на установление партнерских отношений с заинтересованными учреждениями, и призывает правительства, соответствующие органы системы Организации Объединенных Наций, организации, учреждения и отдельных лиц оказывать секретариату Комиссии помощь в распространении информации о существовании и пользе системы ППТЮ в профессиональных и научных кругах и среди сотрудников судебных систем и в обеспечении необходимого финансирования для координации и расширения этой системы и создания в рамках секретариата Комиссии вспомогательного подразделения, занимающегося пропагандой способов и возможностей единообразного толкования текстов Комиссии;

19. *подчеркивает* важность поощрения и использования текстов, являющихся результатом деятельности Комиссии, для глобальной унификации и согласования права международной торговли и с этой целью настоятельно призывает государства, которые еще не сделали этого, рассмотреть вопрос о подписании и ратификации конвенций или присоединении к ним, принятии типовых законов и содействии применению других соответствующих текстов;

20. *приветствует* продолжающуюся работу Секретариата по сборникам прецедентного права по текстам Комиссии, включая их широкое распространение, а также постоянное увеличение числа аннотаций, доступных в системе ППТЮ, с учетом роли сборников и системы ППТЮ, являющихся важным инструментом содействия единообразному толкованию права международной торговли, в частности путем создания местных возможностей

¹⁷ Резолюции 59/39, пункт 9, и 65/21, пункт 18; см. также *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/59/17)*, пункты 124-128.

¹⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17)*, пункт 341.

для судей, арбитров и других юристов-практиков для толкования этих стандартов в свете их международного характера и необходимости содействовать единообразию в их применении и соблюдению добросовестности в международной торговле.

*68-е пленарное заседание,
16 декабря 2013 года*

**68/107. Пересмотренный текст Руководства по принятию
Типового закона Комиссии Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли о трансграничной
несостоятельности и часть четвертая Руководства Комиссии
Организации Объединенных Наций по праву международной
торговли для законодательных органов по вопросам
законодательства о несостоятельности**

А

ПЕРЕСМОТРЕННЫЙ ТЕКСТ РУКОВОДСТВА ПО ПРИНЯТИЮ ТИПОВОГО ЗАКОНА
О ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

ссылаясь также на свою резолюцию [52/158](#) от 15 декабря 1997 года, в которой она рекомендовала использовать Типовой закон Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о трансграничной несостоятельности, содержащийся в приложении к ней,

отмечая, что законодательство, основанное на Типовом законе о трансграничной несостоятельности, было принято примерно в 20 государствах,

отмечая также повсеместный рост случаев производства по делам о трансграничной несостоятельности и, соответственно, расширение возможностей для использования и применения Типового закона о трансграничной несостоятельности при производстве по делам о трансграничной несостоятельности и развитие международной судебной практики по толкованию его положений,

отмечая далее, что суды часто используют Руководство по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности¹ в качестве справочного документа для ознакомления с тем, что лежит в основе формулировок и толкования его положений,

признавая, что в судебной практике появилась некоторая неопределенность в отношении толкования отдельных положений Типового закона о трансграничной несостоятельности в связи с его применением на практике,

будучи убеждена в желательности учета международного происхождения Типового закона о трансграничной несостоятельности при толковании его положений и необходимости содействовать его единообразному применению,

¹ A/CN.9/442, приложение.

будучи также убеждена в желательности вынесения в рамках пересмотра Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности дополнительных рекомендаций в отношении толкования и применения отдельных аспектов Типового закона в целях облегчения его единообразного толкования,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за пересмотр Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности¹;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать, в том числе в электронном виде, текст Руководства по принятию и толкованию Типового закона о трансграничной несостоятельности вместе с текстом Типового закона о трансграничной несостоятельности² и препроводить его правительствам и заинтересованным органам, с тем чтобы сделать его широко известным и доступным;

3. *рекомендует* законодательным органам, директивным органам, судьям, специалистам-практикам в области несостоятельности и другим лицам, занимающимся вопросами законодательства о трансграничной несостоятельности и производства по таким делам, должным образом учитывать Руководство по принятию и толкованию Типового закона о трансграничной несостоятельности, когда это целесообразно;

4. *рекомендует* всем государствам продолжать рассматривать вопрос о применении Типового закона о трансграничной несостоятельности и предлагает государствам, которые ввели в действие законодательство, основанное на Типовом законе, уведомить об этом Комиссию.

*68-е пленарное заседание,
16 декабря 2013 года*

В

ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ РУКОВОДСТВА ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ПО ВОПРОСАМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

ссылаясь также на свою резолюцию 59/40 от 2 декабря 2004 года, в которой она рекомендовала использовать «Руководство для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности» Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли³, и свою резолюцию 65/24 от 6 декабря 2010 года, в которой она рекомендовала

² Резолюция 52/158, приложение.

³ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.05.V.10.

использовать часть третью Руководства, касающуюся режима предпринимательских групп при несостоятельности,

считая, что эффективные режимы несостоятельности должны не только обеспечивать предсказуемость юридического процесса по решению финансовых проблем неблагополучных предприятий и необходимую правовую базу для их эффективной реорганизации или упорядоченной ликвидации, но и предоставлять возможность изучения обстоятельств, приведших к несостоятельности, в частности возможность проверки поведения директоров предприятия в период, предшествующий открытию производства по делу о несостоятельности,

отмечая, что, хотя в Руководстве для законодательных органов и рассматриваются обязанности директоров предприятия после начала производства по делу о несостоятельности, в нем не рассматриваются поведение директоров в период, предшествующий несостоятельности, и обязанности, которые могут возлагаться на руководителей в этот период,

считая, что создание стимулов для директоров, побуждающих их принимать своевременные меры для преодоления последствий финансовых трудностей, испытываемых предприятием, может иметь ключевое значение для его успешной реорганизации или ликвидации и что такие стимулы должны быть частью эффективного режима несостоятельности,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за разработку и принятие части четвертой Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, касающейся обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности⁴;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать, в том числе в электронном виде, текст части четвертой Руководства для законодательных органов и препроводить его правительствам и другим заинтересованным органам;

3. *рекомендует* всем государствам использовать Руководство для законодательных органов с целью оценки экономической эффективности своих правовых режимов несостоятельности и благоприятным образом рассматривать Руководство при пересмотре или принятии законодательства о несостоятельности и предлагает государствам, которые использовали Руководство, уведомить об этом Комиссию.

*68-е пленарное заседание,
16 декабря 2013 года*

⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17), глава V, раздел B.

68/108. Руководство Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли по созданию регистра обеспечительных прав

Генеральная Ассамблея,

признавая важность для всех государств эффективных режимов обеспеченных сделок, с тем чтобы содействовать доступу к недорогим обеспеченным кредитам,

признавая также, что доступ к недорогим обеспеченным кредитам может помочь всем странам, в частности развивающимся странам и странам с переходной экономикой, в их усилиях по обеспечению экономического роста, устойчивого развития, верховенства права и интеграции в финансовую систему,

ссылаясь на свою резолюцию [63/121](#) от 11 декабря 2008 года, в которой она рекомендовала всем государствам положительно рассматривать «Руководство для законодательных органов по обеспеченным сделкам» Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли¹ при пересмотре или принятии законодательства, касающегося обеспеченных сделок,

признавая, что эффективный режим обеспеченных сделок с общедоступным регистром обеспечительных прав в той форме, в какой он рекомендуется в «Руководстве для законодательных органов по обеспеченным сделкам», может расширить доступ к недорогим обеспеченным кредитам,

с удовлетворением отмечая, что Руководство Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли по созданию регистра обеспечительных прав² согласуется с «Руководством для законодательных органов по обеспеченным сделкам» и полезно дополняет его и что эти два руководства послужат для государств всеобъемлющим ориентиром в отношении правовых и практических вопросов, которые необходимо решить при осуществлении современного режима обеспеченных сделок,

отмечая, что реформа законодательства об обеспеченных сделках не может быть успешно проведена без создания эффективного общедоступного регистра обеспечительных прав, в котором может регистрироваться информация о потенциальном существовании обеспечительного права в движимых активах и что государствам крайне необходимы рекомендации в отношении создания и функционирования таких регистров,

учитывая, что согласование национальных регистров обеспечительных прав на основе Руководства по созданию регистра обеспечительных прав может расширить доступность кредитов за пределами национальных границ и тем самым содействовать развитию международной торговли, что, в случае успешного осуществления на основе равенства и взаимной выгоды для всех государств, является важным элементом в деле содействия развитию дружественных отношений между государствами,

¹ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.09.V.12.

² См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17)*, глава IV.

выражая свою признательность межправительственным и международным неправительственным организациям, занимающимся реформой законодательства об обеспеченных сделках, за их участие и поддержку в деле разработки Руководства по созданию регистра обеспечительных прав,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за окончательную доработку и принятие Руководства по созданию регистра обеспечительных прав²;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать Руководство по созданию регистра обеспечительных прав, в том числе в электронном виде, и обеспечить его широкое распространение среди правительств и других заинтересованных органов, таких как национальные и международные финансовые учреждения и торговые палаты;

3. *рекомендует* всем государствам положительно рассматривать Руководство по созданию регистра обеспечительных прав при пересмотре соответствующего законодательства, административных положений или руководящих указаний и «Руководство для законодательных органов по обеспеченным сделкам» Комиссии¹ при пересмотре или принятии законодательства, касающегося обеспеченных сделок, и предлагает государствам, которые использовали эти руководства, уведомить об этом Комиссию;

4. *рекомендует также* всем государствам продолжать рассматривать вопрос о том, чтобы стать участниками Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле³, принципы которой также отражены в «Руководстве для законодательных органов по обеспеченным сделкам» и в факультативном приложении к которой содержится ссылка на регистрацию данных об уступках.

*68-е пленарное заседание,
16 декабря 2013 года*

³ Резолюция 56/81, приложение.

68/109. Правила Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и Арбитражный регламент Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию [2205 \(XXI\)](#) от 17 декабря 1966 года, в которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли с целью содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли в интересах всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

признавая важное значение арбитража как метода урегулирования споров, которые могут возникать в контексте международных отношений, и широкое использование арбитража для урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров,

ссылаясь на свои резолюции [31/98](#) от 15 декабря 1976 года и [65/22](#) от 6 декабря 2010 года, в которых она рекомендовала использовать Арбитражный регламент Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли¹,

учитывая, что Арбитражный регламент широко используется для урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров,

признавая необходимость разработки положений о прозрачности при урегулировании споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров для учета публичных интересов, связанных с такими арбитражными разбирательствами,

считая, что правила о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров внесут значительный вклад в формирование согласованных правовых рамок для справедливого и эффективного урегулирования международных инвестиционных споров, усилят прозрачность и подотчетность и будут способствовать благому управлению,

отмечая, что Комиссия приняла на своей сорок шестой сессии Правила о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров² и внесла поправки в

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Дополнение № 17 (A/31/17), глава V, раздел C; и там же, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), глава III и приложение I.*

² *Там же, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17), глава III и приложение I.*

Арбитражный регламент в редакции 2010 года, включив в новый пункт 4 статьи 1 ссылку на Правила о прозрачности³,

отмечая также, что Правила о прозрачности могут использоваться в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими регламентами, помимо Арбитражного регламента, или в контексте специальных арбитражных разбирательств,

отмечая далее, что подготовка Правил о прозрачности была предметом обстоятельных обсуждений в Комиссии и что по ним проводились консультации с правительствами и заинтересованными межправительственными и международными неправительственными организациями,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за разработку и принятие Правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров² и Арбитражного регламента (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)³, которые содержатся в приложении к докладу Комиссии о работе ее сорок шестой сессии⁴;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать и широко распространить текст Правил о прозрачности как вместе с Арбитражным регламентом (в редакции 2010 года с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году), так и в виде отдельного текста, в том числе в электронной форме, и препроводить их правительствам и заинтересованным организациям в области урегулирования споров;

3. *рекомендует* использовать Правила о прозрачности в отношении урегулирования инвестиционных споров в рамках их сферы применения, определенной в статье 1 Правил, и предлагает государствам, которые решили включить Правила в свои международные договоры, информировать об этом Комиссию;

4. *рекомендует также* с учетом любого положения в соответствующих международных договорах, которое может требовать более высокой степени прозрачности, чем это предусмотрено в Правилах о прозрачности, применять посредством соответствующих механизмов Правила к арбитражным разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с международными договорами, предусматривающими защиту инвесторов и инвестиций и заключенными до даты вступления в силу Правил, в той степени, в какой такое применение согласуется с положениями этих международных договоров.

*68-е пленарное заседание,
16 декабря 2013 года*

³ Там же, глава III, приложение II.

⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17).

68/116. Верховенство права на национальном и международном уровнях

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию [67/97](#) от 14 декабря 2012 года,

вновь подтверждая свою приверженность целям и принципам Устава Организации Объединенных Наций и международного права, которые являются нерушимыми основами более мирного, процветающего и справедливого мира, и вновь заявляя о своей решимости содействовать их строгому уважению и установлению справедливого и прочного мира во всем мире,

вновь подтверждая, что права человека, верховенство права и демократия взаимосвязаны и подкрепляют друг друга и что они относятся к универсальным и неделимым основным ценностям и принципам Организации Объединенных Наций,

вновь подтверждая также необходимость всеобщего обеспечения и соблюдения верховенства права как на национальном, так и на международном уровнях и свою неизменную приверженность международному порядку, основанному на верховенстве права и международном праве, что, наряду с принципами справедливости, абсолютно необходимо для мирного сосуществования и сотрудничества между государствами,

будучи убеждена в том, что утверждение принципов верховенства права на национальном и международном уровнях имеет важнейшее значение для обеспечения поступательного экономического роста, устойчивого развития, искоренения нищеты и голода и защиты всех прав человека и основных свобод, и признавая, что коллективная безопасность зависит от эффективного сотрудничества, в соответствии с Уставом и международным правом, в борьбе с транснациональными угрозами,

вновь подтверждая обязательство всех государств воздерживаться в своих международных отношениях от угрозы силой или ее применения каким-либо образом, не соответствующим целям и принципам Организации Объединенных Наций, и обеспечивать урегулирование своих международных споров мирными средствами таким образом, чтобы не подвергать угрозе международный мир и безопасность и справедливость, согласно главе VI Устава, и призывая государства, которые еще не сделали этого, рассмотреть вопрос о признании юрисдикции Международного Суда в соответствии с его Статутом,

будучи убеждена в том, что укрепление и соблюдение верховенства права на национальном и международном уровнях, а также справедливости и благого управления должны быть определяющими в деятельности Организации Объединенных Наций и ее государств-членов,

ссылаясь на пункт 134 е Итогового документа Всемирного саммита 2005 года¹,

1. *напоминает* о совещании на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу верховенства права на национальном и международном уровнях, состоявшемся в ходе этапа заседаний высокого уровня ее шестьдесят седьмой сессии, и ссылается на декларацию, принятую на этом совещании²;

2. *принимает к сведению* ежегодный доклад Генерального секретаря об укреплении и координации деятельности Организации Объединенных Наций в сфере верховенства права³;

3. *вновь подтверждает* роль Генеральной Ассамблеи в поощрении прогрессивного развития международного права и его кодификации и вновь подтверждает далее, что государства должны выполнять все свои обязательства по международному праву;

4. *вновь подтверждает также* настоятельную необходимость обеспечения и дальнейшего поддержания верховенства права на международном уровне в соответствии с принципами Устава Организации Объединенных Наций;

5. *приветствует* диалог, начатый Координационно-консультативной группой по вопросам верховенства права и Подразделением по вопросам верховенства права в составе Канцелярии Генерального секретаря с государствами-членами по теме «Поощрение верховенства права на международном уровне», и предлагает продолжить этот диалог в целях содействия верховенству права на международном уровне;

6. *подчеркивает* важность обеспечения на национальном уровне верховенства права и необходимость усиления поддержки, оказываемой государствам-членам по их просьбе в вопросе осуществления на национальном уровне их соответствующих международных обязательств, путем активизации технической помощи и деятельности по укреплению потенциала;

7. *вновь обращается* к Генеральному секретарю с просьбой обеспечить более тесную координацию и согласованность деятельности между подразделениями Организации Объединенных Наций, а также с донорами и получателями и подтверждает свой призыв уделять больше внимания оценке эффективности такой деятельности, включая возможные меры по повышению эффективности соответствующей деятельности по укреплению потенциала;

8. *призывает* в этом контексте расширять диалог между всеми заинтересованными действующими лицами, с тем чтобы национальные приоритеты находились в центре деятельности по оказанию помощи в области верховенства права в целях укрепления соответствующего потенциала на национальном уровне;

¹ Резолюция 60/1.

² Резолюция 67/1.

³ A/68/213.

9. *призывает* Генерального секретаря и систему Организации Объединенных Наций регулярно заниматься соответствующим образом вопросами верховенства права в ходе проведения своих мероприятий, включая участие женщин в мероприятиях, связанных с верховенством права, признавая, что верховенство права имеет большое значение практически для всех видов деятельности Организации Объединенных Наций;

10. *заявляет о своей полной поддержке* роли по обеспечению всесторонней координации и слаженности Координационно-консультативной группы по вопросам верховенства права в рамках системы Организации Объединенных Наций в пределах имеющихся мандатов, действующей при поддержке Подразделения по вопросам верховенства права под руководством первого заместителя Генерального секретаря;

11. *просит* Генерального секретаря своевременно представить его следующий ежегодный доклад о деятельности Организации Объединенных Наций в сфере верховенства права в соответствии с пунктом 5 ее резолюции [63/128](#) от 11 декабря 2008 года;

12. *признает* важность восстановления доверия к верховенству права как ключевому элементу правосудия переходного периода;

13. *предлагает* Генеральному секретарю и системе Организации Объединенных Наций уделять приоритетное внимание деятельности в сфере верховенства права;

14. *предлагает* Международному Суду, Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли и Комиссии международного права продолжать представлять в своих соответствующих докладах Генеральной Ассамблее комментарии относительно их нынешней роли в поощрении верховенства права;

15. *предлагает* Координационно-консультативной группе по вопросам верховенства права и Подразделению по вопросам верховенства права и впредь поддерживать контакты с государствами-членами на регулярной основе, в том числе на неофициальных брифингах;

16. *подчеркивает* необходимость обеспечения Подразделения по вопросам верховенства права необходимыми финансовыми и кадровыми ресурсами, с тем чтобы оно могло эффективно и стабильно выполнять свои функции, и настоятельно призывает Генерального секретаря и государства-члены продолжать поддерживать работу Подразделения;

17. *постановляет* включить в предварительную повестку дня своей шестьдесят девятой сессии пункт, озаглавленный «Верховенство права на национальном и международном уровнях», и предлагает государствам-членам

в ходе предстоящих прений в Шестом комитете сосредоточить свои комментарии на подтеме «Обмен национальным практическим опытом государств в области укрепления верховенства права путем обеспечения доступа к правосудию».

*68-е пленарное заседание,
16 декабря 2013 года*

Часть вторая

**ИССЛЕДОВАНИЯ И ДОКЛАДЫ
ПО КОНКРЕТНЫМ ТЕМАМ**

I. АРБИТРАЖ И СОГЛАСИТЕЛЬНАЯ ПРОЦЕДУРА

А. Доклад Рабочей группы по арбитражу и согласительной процедуре о работе ее пятьдесят седьмой сессии (Вена, 1-5 октября 2012 года)

(A/CN.9/760)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение.	1-4
II. Организация работы сессии	5-11
III. Обсуждения и решения	12
IV. Подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	13-141
А. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров.	13-141
1. Статья 3 – Опубликование [документов] [информации]	13-35
2. Статья 4 – Опубликование арбитражных решений	36-38
3. Статья 5 – Представление третьего лица	39-57
4. Статья 6 – Представление не являющегося стороной спора участника международного договора	58-75
5. Статья 7 – Слушания	76-88
6. Статья 8 – Исключения из принципа прозрачности.	89-119
7. Статья 9 – Хранилище публикуемой информации	120-122
8. Общие замечания о рассмотрении проекта правил о прозрачности во втором чтении	123-130
9. Статья 1 – Сфера применения	131-141

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия в связи с вопросом о будущей деятельности в области урегулирования коммерческих споров сослалась на принятое на ее сорок первой сессии (Нью-Йорк, 16 июня – 3 июля 2008 года)¹ решение о том, что вопрос о прозрачности применительно к арбитражному разбирательству по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров должен быть рассмотрен в первоочередном порядке сразу же после завершения пересмотра Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Комиссия поручила Рабочей группе II подготовку правового стандарта по этой теме².
2. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия напомнила о своем понимании, выраженном на ее сорок первой сессии в отношении важности обеспечения прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами, проводимых на основе международных договоров. Комиссия подтвердила, что вопрос о применимости правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам является частью мандата Рабочей группы и что этот вопрос имеет огромное практическое значение, учитывая большое число уже заключенных международных договоров³. Кроме того, Комиссия согласилась с тем, что вопрос о возможном вступлении в арбитражное разбирательство государства – участника международного инвестиционного договора, не являющегося стороной спора, следует рассматривать как вопрос, относящийся к мандату Рабочей группы. Вопрос о необходимости рассмотрения в правовом стандарте прозрачности такого права на вмешательство и, если это будет признано необходимым, об определении объема и условий такого вмешательства был оставлен на дальнейшее рассмотрение Рабочей группы⁴.
3. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия подтвердила важность обеспечения прозрачности в арбитражных разбирательствах по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, о которой она говорила на своей сорок первой сессии в 2008 году и на своей сорок четвертой сессии в 2011 году⁵, и настоятельно призвала Рабочую группу продолжать свои усилия и завершить свою работу над правилами о прозрачности для рассмотрения Комиссией предпочтительно на ее следующей сессии⁶.
4. Самая последняя подборка ссылок, касающихся истории рассмотрения Комиссией результатов работы Рабочей группы, содержится в документе A/CN.9/WG.II/WP.171, пункты 5-14.

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr. 1), пункт 314.*

² Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 190.*

³ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 200.*

⁴ Там же, пункт 202.

⁵ Там же, *шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr. 1), пункт 314; там же, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 200.*

⁶ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 69.*

II. Организация работы сессии

5. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою пятьдесят седьмую сессию в Вене 1-5 октября 2012 года. В работе сессии принимали участие следующие государства – члены Рабочей группы: Австралия, Австрия, Алжир, Аргентина, Болгария, Боливия (Многонациональное Государство), Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Египет, Индия, Иран (Исламская Республика), Испания, Италия, Канада, Китай, Колумбия, Маврикий, Малайзия, Мексика, Норвегия, Пакистан, Парагвай, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Сингапур, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Турция, Украина, Филиппины, Франция, Хорватия, Чешская Республика, Чили, Южная Африка и Япония.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Беларусь, Бельгия, Гватемала, Доминиканская Республика, Индонезия, Кипр, Куба, Либерия, Нидерланды, Панама, Польша, Португалия, Румыния, Словакия, Финляндия, Швейцария, Швеция и Эквадор.

7. На сессии также присутствовали наблюдатели от Европейского союза.

8. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *система Организации Объединенных Наций*: Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД);

б) *межправительственные организации*: Лига арабских государств, Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Постоянная палата третейского суда (ППТС) и Центральноамериканский суд;

с) *приглашенные международные неправительственные организации*: Американская арбитражная ассоциация (ААА), Американская ассоциация адвокатов (ААА), Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты (СТП), Арбитражный совет строительной промышленности (АССП), Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк (ААШНЙ), Ассоциация "Мут Алумни", Ассоциация содействия арбитражу в Африке (АСАА), Бельгийский центр арбитража и посредничества (СЕПАНИ), Венский международный арбитражный центр (ВМАЦ), Институт европейского права (ИЕП), Китайская международная экономическая и торговая арбитражная комиссия (КИЕТАК), Корейский совет коммерческого арбитража (КСКА), Мадридский арбитражный суд, Международная ассоциация юристов (МАЮ), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Международный совет по торговому арбитражу (МСТП), Общество международного арбитража Майами (ОММ), Пакистанский коммерческий совет (ПКС), Парижская коллегия адвокатов, Факультет международного арбитража Лондонского университета королевы Марии, Форум для международной согласительной и арбитражной процедуры (ФМСАП), Французский комитет по арбитражу (ФКА), Центр международного экологического права (ЦМЭП), Центр международных исследований в области

права (ЦМИП), Центр по устойчивым международным инвестициям Колумбийского университета и Швейцарская арбитражная ассоциация (ШАА).

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Салим Муллан (Маврикий)

Докладчик: г-н Мухаммад Мустаким де Гама (Южная Африка).

10. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: а) предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.II/WP.171); б) записки Секретариата о подготовке правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (A/CN.9/WG.II/WP.172 и добавление; и A/CN.9/WG.II/WP.169 и добавление); с) записка Секретариата, в которой воспроизводятся замечания арбитражных учреждений по вопросу о взаимосвязи между проектами правил о прозрачности и их регламентами (A/CN.9/WG.II/WP.173); и d) записка Секретариата, содержащая предложение правительств Австралии, Аргентины, Канады, Мексики, Норвегии, Соединенных Штатов Америки и Южной Африки, касающееся определения сферы применения проекта правил о прозрачности (A/CN.9/WG.II/WP.174).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров
5. Организация будущей работы
6. Прочие вопросы
7. Утверждение доклада.

III. Обсуждения и решения

12. Рабочая группа возобновила свою работу по пункту 4 повестки дня на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.II/WP.169 и добавление; A/CN.9/WG.II/WP.172 и добавление; A/CN.9/WG.II/WP.173; и A/CN.9/WG.II/WP.174). Ход обсуждения и решения Рабочей группы по этому пункту отражены в главе IV. К Секретариату была обращена просьба подготовить i) проект пересмотренных правил о прозрачности на основе результатов обсуждений и решений Рабочей группы, а также ii) тексты для конвенции о прозрачности в контексте разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров и для одностороннего заявления (см. ниже пункт 141).

IV. Подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

A. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

1. Статья 3 – Опубликование [документов] [информации]

13. Рабочая группа рассмотрела содержащуюся в пункте 29 документа A/CN.9/WG.II/WP.169 статью 3, в которой отражено внесенное на ее пятьдесят пятой сессии предложение о том, чтобы в положении об опубликовании документов или информации предусматривалось следующее: i) перечень документов, предаваемых гласности; ii) дискреционные полномочия третейского суда предписывать опубликование дополнительных документов или информации; iii) право третьих сторон просить о предоставлении доступа к дополнительным документам или информации; и iv) опубликование документов или информации (см. A/CN.9/736, пункты 54-66; A/CN.9/741, пункт 111).

Пункт 1

Перечень вещественных доказательств и вещественные доказательства

14. Было отмечено, что в пункте 1 в перечень сведений, подлежащих "автоматическому" преданию гласности (т.е. с учетом лишь исключений, изложенных в статье 8), в квадратных скобках включены две категории документов: i) перечень всех вещественных доказательств к документам, подлежащим преданию гласности согласно пункту 1, и ii) собственно вещественные доказательства.

15. Ряд делегаций выразили обеспокоенность по поводу того, что "автоматическое" представление самих вещественных доказательств согласно статье 3(1) было бы излишне обременительным, учитывая возможный большой объем вещественных доказательств и дополнительную необходимость их редактирования, которая может возникнуть. Было решено, что вещественные доказательства будут исключены из статьи 3(1), но будут подлежать преданию гласности на дискреционной основе согласно другим положениям статьи 3. Было выражено мнение о том, что опубликование перечня вещественных доказательств было бы сопряжено с меньшими трудностями; и кроме того, предания гласности представлений согласно статье 3(1) было бы достаточно для информирования общественности о существовании вещественных доказательств, в отношении которых могли бы, следовательно, подаваться запросы в соответствии с положениями статьи 3. Согласно другому мнению, составление и предание гласности перечня вещественных доказательств были

бы обременительными, особенно для сторон из развивающихся стран или стран с ограниченными ресурсами.

16. Было выражено предположение о том, что в случаях, когда перечень вещественных доказательств составляется в ходе разбирательства, предание такого документа гласности в соответствии со статьей 3(1) не было бы особо затруднительным для сторон. После обсуждения Рабочая группа пришла к согласию о том, что в тех случаях, когда перечень вещественных доказательств уже составлен, он будет подлежать преданию гласности в обязательном порядке согласно статье 3(1), однако в случае, если перечень вещественных доказательств не был составлен в ходе разбирательства, требование составлять такой перечень для целей предания гласности согласно статье 3 устанавливаться не будет. В адрес секретариата была обращена просьба разработать соответствующую формулировку с учетом этой договоренности.

Заключения экспертов и свидетельские показания

17. Рабочая группа рассмотрела также вопрос о целесообразности включения в перечень документов, содержащийся в статье 3(1), заключений экспертов и свидетельских показаний. Были выражены мнения о том, что эти документы являются важнейшей частью фактических материалов дела и их следует предавать гласности в порядке всестороннего содействия достижению цели обеспечения прозрачности урегулирования споров между инвесторами и государствами.

18. Ряд делегаций заявили, что исключение заключений экспертов и свидетельских показаний из пункта 1 не будет препятствовать достижению цели обеспечения прозрачности, поскольку и сторона в споре, и любое другое лицо могли бы также ходатайствовать об их опубликовании согласно другим положениям статьи 3. Было также указано, что общественности могла бы быть предоставлена в разумной мере подробная информация о предмете спора, однако не следует при этом приравнивать общественность к сторонам.

19. Было также выражено мнение о том, что другие положения статьи 3, согласно которым могли бы запрашиваться такие документы (пункты 2 и 3), не предусматривают "автоматическое" предание гласности по одной только просьбе, а, скорее, требуют публиковать их по соответствующему усмотрению и после проведения консультаций по этому вопросу. Было также высказано замечание о том, что включение дискреционного элемента в положения, согласно которым определяется, следует ли предавать гласности свидетельские показания или заключения экспертов, ляжет тяжелым бременем на третейский суд и, соответственно, – поскольку это приведет к задержкам в ходе разбирательства и возникнет необходимость получения от сторон соответствующих представлений – также и на сами стороны.

20. Было предложено исключить заключения экспертов и свидетельские показания из сферы охвата статьи 3(1) и включить отдельную категорию в положения, касающиеся опубликования. В частности, было предложено не подвергать эти документы преданию гласности ни "автоматически" согласно пункту 1, ни по решению третейского суда согласно пункту 2 или 3. Вместо этого было предложено предавать гласности заключения экспертов и свидетельские показания "автоматически" – т.е. без предписания третейского

суда по его усмотрению или принятия им соответствующего решения – по просьбе любого лица с учетом исключений, изложенных в статье 8. В отношении этого предложения было разъяснено, что аналогично достигнутому Рабочей группой консенсусу в отношении исковых заявлений, о котором говорится в пунктах 15 и 16 выше в связи с доказательствами, подкрепляющими иски, заявления или представления, передаваемые гласности на этой основе заключения экспертов и свидетельские показания будут публиковаться без вещественных доказательств, которые, возможно, необходимо будет запрашивать отдельно.

21. После обсуждения был достигнут консенсус в отношении предложения, изложенного в пункте 20 выше. Не поддержавшие это решение делегации просили занести в отчет, что они возражают против "автоматического" опубликования свидетельских показаний и заключений экспертов при получении просьбы и, в частности, поинтересовались, каким образом это могло бы уменьшить нагрузку на третейский суд.

22. Секретариату было поручено сформулировать новую статью 3(2) с учетом изложенной в пункте 20 выше договоренности для рассмотрения в ходе третьего чтения проекта правил.

Протоколы

23. Рабочая группа рассмотрела вопрос о целесообразности включения протоколов в перечень документов, изложенный в статье 3(1). Рабочая группа сослалась на свои предыдущие обсуждения и договоренность, о которых говорится в пунктах 107-109 документа A/CN.9/736, относительно включения протоколов в статью 3(1), в частности, исходя из того, что из протоколов может быть исключена конфиденциальная информация и что в этой связи к протоколам следовало бы использовать такой же подход, который применяется к другим документам, перечисленным в пункте 1.

24. Рабочая группа подтвердила этот вывод и достигла согласия о том, что протоколы следует включить в перечень документов, изложенный в статье 3(1). Секретариату было поручено внести, по необходимости, незначительные редакционные изменения в целях пояснения, что положения этой статьи не обязывают представлять протоколы в случае, когда они не составлялись в ходе разбирательства.

Пункты 2 и 3

25. Было отмечено, что в пунктах 2 и 3 (как они изложены в документе A/CN.9/WG.II/WP.169) проводится различие не между видами документов, а, скорее, между лицами, обращающимися с ходатайством (стороны в споре и любые другие лица). Было высказано предположение о том, что доступ к заключениям экспертов и свидетельским показаниям следует предоставлять только лицу, обращающемуся с соответствующей просьбой, в частности, чтобы обеспечить защиту интеллектуальной собственности экспертов и предоставить защиту свидетелей. Это предложение встретило возражения на том основании, что i) не существует практического механизма ограничения более широкого опубликования документов или информации

после предоставления к ним доступа третьей стороне; и ii) любое положение, сокращающее доступ для ограниченного круга лиц, противоречило бы концепции прозрачности и в любом случае, возможно, имело бы дискриминационный характер.

26. Было отмечено, что в случае, если то или иное лицо запросило документ или информацию в соответствии со статьей 3 и третейский суд, действуя по своему усмотрению, предоставил доступ к этим документам или информации, сложно представить, на каком основании третейский суд мог бы впоследствии отказать в таком доступе другому лицу, запрашивающему те же самые материалы. Было указано, что в целях содействия последовательному соблюдению стандарта прозрачности предание гласности документов или информации или предоставление к ним доступа не должно ограничиваться конкретными группами лиц. Было упомянуто, что положения статьи 8 будут ограничивать предоставление информации по соображениям обеспечения конфиденциальности.

27. Затем были проведены различия между опубликованием и предоставлением доступа. Было отмечено, что первоначальная причина, по которой были разделены пункты 2 и 3, заключалась не в том, что Рабочая группа сочла, что доступ следует ограничить конкретной группой лиц, а в том, что Рабочая группа сочла, что некоторые категории документов или сведений, не могут быть опубликованы, и поэтому более уместным было бы не опубликование, а предоставление права доступа к ним.

28. Было предложено объединить пункты 2 и 3 в один пункт в целях подготовки одного единого положения для применения к третейскому суду в отношении "других документов", не подпадающих под пункт 1 или предложенный новый пункт 2 (касающийся заключений экспертов и свидетельских показаний, о чем говорится в пункте 21 выше). Такое предложенное положение подчинялось бы следующим правилам: i) оно по-прежнему применялось бы с учетом положений статьи 8; и ii) третейский суд по своей собственной инициативе или по ходатайству участника спора или лица, не являющегося участником спора, мог бы по своему усмотрению принимать решения о целесообразности и порядке предания гласности любых других документов, не подпадающих под пункты 1 или 2.

29. Были выражены мнения о том, что третейский суд не должен брать на себя инициативу публиковать документы и что третьи лица не должны иметь права направлять соответствующий запрос в интересах обеспечения управляемости разбирательства. Было также высказано предположение о том, что в правила о прозрачности следует включить положения о направлении запросов после вынесения окончательного решения по делу.

30. Рабочая группа достигла консенсуса в отношении предложения, изложенного в пункте 28 выше, и поручила секретариату подготовить соответствующую формулировку с учетом указанной договоренности и упомянутых в пункте 28 соображений.

Пункт 4

31. В отношении пункта 4 было отмечено, что в текст потребуется внести последующие поправки в результате объединения пунктов 2 и 3. Был поднят

вопрос о том, каким образом будет предоставляться доступ общественности к "другим документам", о которых говорится в пункте 28 выше. В остальном Рабочая группа выразила согласие с содержанием пункта 4.

Пункты 1-4: взаимосвязь со статьей 8

32. Была выражена обеспокоенность по поводу того, что в пунктах 1-4 статьи 3 (как они изложены в документе A/CN.9/WG.II/WP.169, с поправками, содержащимися в пунктах 14-31 выше) говорится не только лишь о содержащихся в исключениях статьи 8, а, скорее, о всех положениях этой статьи, что может вызвать сомнения относительно того, каким образом будет осуществляться на практике взаимосвязь между статьей 3 и статьей 8. В ответ на выраженную обеспокоенность Рабочая группа согласилась внести поправки в пункты 1-4 статьи 3 и в пункт 3 статьи 8.

33. В частности в отношении пунктов 1-3 статьи 3 (как они изложены в документе A/CN.9/WG.II/WP.169, с поправками, содержащимися в пунктах 14-31 выше) было решено снять слова "исключений, изложенных в" в соответствующих первых строках, с тем чтобы эти пункты начинались бы теперь словами "С учетом статьи 8...".

34. С учетом обеспокоенности, о которой говорится в пункте 32 выше, Рабочая группа рассмотрела также проект пересмотренной статьи 3(4) (соответствующий статье 3(4), как она изложена в документе A/CN.9/WG.II/WP.169) следующим образом: "4. Документы, доступ к которым предоставляется общественности в соответствии с пунктами 1 и 2, направляются арбитражным судом в хранилище, упомянутое в статье 9, согласно процедурам в возможные короткие сроки, установленным в статье 8(3). Документы, доступ к которым предоставляется [общественности] [лицу, запросившему доступ к ним,] в соответствии с пунктом 3, могут направляться арбитражным судом в хранилище, упомянутое в статье 9, по мере их поступления и, если это применимо, в отредактированной форме в соответствии со статьей 8. Хранилище своевременно передает документы в распоряжение в той форме и на том языке, как они были им получены."

35. Рабочая группа согласилась с тем, что проект текста, содержащийся в пункте 34 выше, является приемлемым и его следует сохранить.

2. Статья 4 – Опубликование арбитражных решений

36. Рабочая группа рассмотрела содержащуюся в пункте 33 документа A/CN.9/WG.II/WP.169 статью 4, касающуюся опубликования арбитражных решений. Рабочая группа напомнила о том, что на своей пятидесят пятой сессии она выразила широкую поддержку статье 4 (A/CN.9/736, пункт 67).

37. Было предложено включить арбитражные решения, подлежащие в настоящее время "автоматическому" преданию гласности в соответствии со статьей 4, в перечень документов, содержащийся в статье 3(1), с учетом того, что в этой статье предусматривается аналогичная "автоматическая" процедура предания гласности для указанных в ней документов, включая постановления и решения третейского суда. В ответ было выдвинуто предложение

предоставить третейскому суду свободу усмотрения в отношении принятия решения, касающегося ходатайства той или иной стороны, об отсрочке опубликования арбитражного решения в случае, если еще не завершены другие разбирательства, в которых участвует эта сторона и которые касаются аналогичных фактических или правовых вопросов, с тем чтобы избежать субъективного воздействия на результаты этих других разбирательств. Это предложение не получило поддержки, поскольку оно потенциально идет вразрез с важной политической целью деятельности Рабочей группы, и было отмечено, что подобное положение приведет к необоснованным задержкам опубликования многочисленных арбитражных решений ввиду схожего характера фактических и правовых вопросов, рассматриваемых в ходе различных производств.

38. После обсуждения было решено внести изменения в статью 3(1), заменив слова "и постановления, и решения" в последней строке словами "и постановления, и решения, в том числе арбитражные". Было разъяснено, что положения статьи 3(4) удовлетворяли бы требованию о препровождении документов, закрепленному в настоящее время в статье 4(2). В результате было решено, что в статье 4 больше нет необходимости и что ее следует исключить.

3. Статья 5 – Представление третьего лица

39. Рабочая группа рассмотрела содержащуюся в пункте 35 документа A/CN.9/WG.II/WP.169 статью 5, предусматривающую возможность направления представления третьим лицом.

Пункт 1

40. Был поднят вопрос о том, предназначено ли слово "может" в пункте 1 для отсылки к процедуре уравнивания интересов в соответствии со статьей 1(5). Если это так, то в этой связи было предложено пояснить этот момент путем включения слов "по своему усмотрению" между словами "может" и "разрешить" во второй строке пункта 1. Было отмечено, что эти слова использовались в других разделах правил, когда требовалось пояснить, что третейский суд должен учитывать принцип уравнивания интересов, о котором говорится в проекте статьи 1(5) правил. В ответ было указано, что статья 5 имеет несколько иной характер, поскольку в проектах статей 5(3) и 5(5) содержатся конкретные указания относительно того, каким образом третейскому суду следует подходить к использованию своей свободы усмотрения в соответствии со статьей 5. Рабочая группа также придерживалась такого понимания.

41. Было предложено установить в отношении представлений третьих сторон требование, обязывающее проводить консультации со сторонами в споре. Это предложение не получило поддержки.

42. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить содержание статьи 5(1), изложенного в пункте 35 документа A/CN.9/WG.II/WP.169.

Пункт 2

43. С учетом обеспокоенности, выраженной, в частности, в отношении значения и сферы охвата понятия "финансовая и иная помощь" и того, что

раскрытие такой информации ограничивается только вопросами помощи в подготовке представления, а не вопросами более общего плана, Рабочая группа согласилась рассмотреть предложение о том, чтобы изменить формулировку статьи 5(2). Это предложение было представлено совместно рядом делегаций ("проект предложения") и гласило следующее: "2) Третье лицо, желающее сделать представление, подает в арбитражный суд соответствующее ходатайство и в кратком письменном заявлении, составленном на языке арбитража и не превышающем по объему того количества страниц, которое может быть установлено арбитражным судом: а) сообщает сведения о третьем лице, включая, когда это применимо, состав его участников и его юридический статус (например, торговая ассоциация или иная неправительственная организация), его общие цели, характер его деятельности, а также сведения о любой его материнской организации (включая любую организацию, под прямым или косвенным контролем которой находится третье лицо); б) представляет информацию о том, имеются ли у этого третьего лица какие-либо прямые или косвенные связи с любой из сторон спора; в) сообщает информацию о любом правительстве, лице или организации, оказывавших финансовую или иную помощь в подготовке представления или обеспечивавших более 25 процентов дохода третьего лица в течение двухлетнего периода, предшествовавшего подаче ходатайства; d) сообщает сведения о характере заинтересованности третьего лица в арбитражном разбирательстве; и е) указывает на конкретные, связанные с арбитражным разбирательством фактические или юридические вопросы, которые третье лицо желает рассмотреть в своем письменном представлении".

Подпункты (а), (d) и (е) проекта предложения

44. Подпункты (а), (d) и (е), как они содержатся в пункте 35 документа A/CN.9/WG.II/ WP.169, были согласованы по существу, и никаких возражений в отношении внесения в них последующих незначительных изменений в соответствии с проектом предложения не возникло.

Подпункт (b) проекта предложения

45. Рабочая группа рассмотрела подпункт (b) проекта предложения. Ряд делегаций выразили мнение о том, что наряду с рассмотрением вопроса о существовании связей между любой из сторон спора и третьей стороной, в подпункте (b) следует также установить требование, обязывающее указывать характер этих связей.

46. Это предложение получило широкую поддержку, и впоследствии было достигнуто согласие относительно изменения формулировки подпункта (b) проекта предложения следующим образом: "b) раскрывает информацию о любых связях, прямых или косвенных, третьего лица с любой из сторон спора;".

Подпункт (с) проекта предложения

47. В отношении подпункта (с) Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, будет ли указанное в процентном выражении пороговое значение в

достаточной мере охватывать виды и объем помощи, о которой будет идти речь в правилах.

48. Было отмечено, что на практике указанная процентная доля не будет надлежащим образом отражать, была ли оказанная помощь существенной, особенно в случае ее получения являющимся третьей стороной крупным предприятием, для которого высокий абсолютный показатель объема финансовой помощи может не составлять высокой процентной доли совокупного дохода. Кроме того, было указано, что выражение объема помощи в виде процентной доли доходов может препятствовать представлению информации в случаях, когда помощь, даже в существенном объеме, была предоставлена "натурой" или когда объем оказанной помощи оказался чуть ниже порогового значения. Согласно другим мнениям, такая процентная доля, выраженная как доля совокупного товарооборота, надлежащим образом свидетельствовала бы о том, было ли оказанное влияние существенным, и третьи стороны могли бы воспользоваться этой рекомендацией для улучшения понимания требований, заключенных в правиле, которое в широком смысле сводится к обязательству по добровольному представлению информации.

49. После этого обсуждения было выдвинуто компромиссное предложение, направленное на более эффективное содействие достижению цели этого положения, являющегося, по мнению некоторых выступавших, требованием, обязывающим третьи стороны раскрывать информацию о существенной финансовой помощи, предоставленной любым правительством, лицом или иной организацией. Согласно этому предложению слова "обеспечивавших более 25 процентов дохода третьего лица в течение двухлетнего периода, предшествовавшего подаче ходатайства" были заменены словами "оказывавших существенную помощь в течение предыдущих двух лет". Кроме того, было предложено дать третьим сторонам рекомендацию по вопросу о том, что именно может считаться существенной помощью, путем включения непосредственно после вышеупомянутой формулировки слов "в частности, например, путем предоставления финансирования в размере 20 процентов от общего объема операций в год". Было отмечено, что используемые вместо слова "доход" слова "общий объем операций" призваны охватить случаи, в которых третьей стороне оказывалась более широкая помощь, нежели обеспечение как такового ее дохода. Предложение об указании 20-процентной доли вместо первоначально предложенного 25-процентного показателя не встретило возражений.

50. Ряд делегаций выразили обеспокоенность в отношении указания процентной доли, даже в виде рекомендации, поскольку она могла бы быть воспринята в качестве порогового значения, с учетом которого сообщение о меньшем объеме помощи не является обязательным. В ответ было указано, что 20-процентная доля была приведена в качестве наглядного примера и оценка существенности помощи неизменно зависела бы от конкретных фактических обстоятельств; с учетом вышесказанного было предложено изменить формулировку изложенного в пункте 43 выше предложения, заменив перед указанием 20-процентной доли слово "более" словом "порядка" или "около" в целях пояснения, что это пороговое значение не является определяющим. После обсуждения было достигнуто согласие относительно этого предложения, и секретариату было поручено использовать подходящую в этом

отношении формулировку. Секретариату было также поручено рассмотреть вопрос о переносе слов "в год" в другое место текста этого подпункта, если это позволит пояснить положения проекта, а именно, что 20-процентный показатель относится к операциям не за два года, а за один год.

51. Согласованный текст подпункта (с) с учетом любых незначительных изменений формулировки, которые будут внесены секретариатом, соответственно, гласил бы следующее: "с) сообщать информацию о любом правительстве, лице или организации, оказывавших третьей стороне i) любую финансовую или иную помощь в подготовке представления; или ii) существенную помощь в течение одного из двух годов, предшествовавших подаче ходатайства, в частности финансирование в размере [порядка] [около] 20 процентов от общего объема операций".

Пункт 3

52. Было предложено исключить из части (b) пункта 3 слова "фактическим или" на том основании, что представления третьих сторон должны касаться вынесения определений только лишь по правовым вопросам в ходе разбирательства, но не по фактическим. В ответ было указано, что третьи стороны зачастую предоставляют важную фактическую информацию, удовлетворяющую требованию, установленному в пункте 3 в отношении сообщения "каких-либо мнений, конкретных фактов или соображений, расходящихся с позицией сторон в споре", и исключение такой возможности стало бы медвежьей услугой для арбитражного суда, который согласно статье 5 сохраняет за собой право по своему усмотрению определять, что именно ему может пригодиться.

53. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить содержание статьи 5(3), изложенного в пункте 35 документа A/CN.9/WG.II/ WP.169.

Пункт 4

54. Рабочая группа рассмотрела статью 5(4). Было предложено добавить "универсальный" подпункт, в соответствии с которым направляемое третьей стороной представление должно, наряду с критериями, изложенными в подпунктах (a)-(d) пункта 4, удовлетворять любому другому условию, установленному третейским судом.

55. Были высказаны мнения о том, что третейский суд уже в силу своей природы обладает таким дискреционным полномочием и что в случае упоминания о праве третейского суда устанавливать условия в отношении представлений может возникнуть излишняя необходимость в прямом указании, во избежание сомнений, и на такое полномочие в других положениях правил. После обсуждения было решено сохранить статью 5(4) в ее нынешнем виде, в котором она изложена в пункте 35 документа A/CN.9/WG.II/ WP.169.

Пункт 5

56. После рассмотрения Рабочая группа постановила сохранить содержание статьи 5(5), как она изложена в пункте 35 документа A/CN.9/WG.II/ WP.169.

Пункт 6

57. Было достигнуто согласие относительно предложения внести незначительные изменения в пункт 6, исключив из проекта текста слово "также". Рабочая группа также поручила секретариату включить последующие изменения в целях обеспечения согласованности в другие соответствующие пункты правил, в том числе в статью 6(5).

4. Статья 6 – Представление не являющегося стороной спора участника международного договора

58. Рабочая группа рассмотрела статью 6, как она содержится в пункте 37 документа A/CN.9/WG.II/WP.169.

Пункт 1

59. Мнения разделились по вопросу о том, следует ли третейский суд обязывать ("принимает") или предоставить ему свободу усмотрения ("может принимать") в отношении принятия представлений относительно толкования международного договора от не являющегося стороной спора участника международного договора.

60. Были выражены мнения в поддержку варианта с использованием слова "принимает", а именно в силу следующих соображений: поскольку не являющийся стороной спора участник подписал международный договор, то его толкование может сказаться на правах, предусмотренных ему по этому договору, в ходе будущих разбирательств; представляемые этим участником материалы могут оказаться полезными для понимания договора третейским судом; и что арбитражная практика свидетельствует о том, что не являющийся стороной спора участник международного договора редко вступает в дело лишь для защиты интересов своего инвестора. Было указано, что согласно некоторым договорам не являющийся стороной спора участник имел право представить третейскому суду свое заключение относительно толкования договора.

61. В поддержку варианта использования слов "может принимать" было отмечено, что положения статьи 6, по всей видимости, не связаны с принципом прозрачности и в результате стали бы способствовать обеспечению дипломатической защиты инвестора государством; что третейскому суду следует предоставить дискреционные полномочия в целях обеспечения согласованности с положениями о свободе усмотрения в статье 6(2); и что установление требования, обязывающего принимать такие представления во всех случаях, могло бы привести к политизации разбирательства.

62. Мнения также разделились по вопросу о целесообразности предоставления третейскому суду свободы усмотрения предлагать, по его собственной инициативе, не являющемуся стороной спора участнику международного договора направлять представления по вопросам толкования.

63. Обсуждение статьи 6(1) будет продолжено. Рабочая группа предложила государствам рассмотреть свои международные договоры, чтобы определить, содержат ли они положения, предоставляющие не являющемуся стороной

спора участнику право представлять третейскому суду свои заключения относительно толкования договоров.

Пункт 2

Вопросы права; вопросы факта; или вопросы, относящиеся к существу спора

64. Были рассмотрены заключенные в квадратные скобки формулировки, содержащиеся в статье 6(2), в частности, вопрос о целесообразности упоминания в этом пункте представлений не являющегося стороной спора участника международного договора по "вопросам права"; "вопросам права или факта"; или же "по вопросам, относящимся к существу спора". Было разъяснено, что если статья 6(2) предполагает охватить вопросы права, то их следовало бы дополнить вопросами толкования международного договора, о которых упоминается в пункте 1.

65. Ряд делегаций выразили мнение о том, что сферу охвата этого положения следует ограничить вопросами права. В ответ были высказаны мнения о том, что на практике сложно провести различие между вопросами права и факта. Было отмечено, что формулировка "вопросы, относящиеся к существу спора" охватывала бы и вопросы права, и вопросы факта и что третейский суд, пользуясь своей свободой усмотрения, мог бы отсортировать и выбрать именно те представления, которые были бы для него полезными.

66. Были выражены мнения о том, что статью 6(2) следует исключить, поскольку не ясно, что именно подразумевается под "вопросами права и/или факта" и "вопросами, относящимися к существу спора", и существует также угроза возникновения возможности использования дипломатической защиты.

67. После обсуждения Рабочая группа согласилась заменить заключенные в квадратные скобки формулировки словами "вопросы, относящиеся к существу спора", которые согласуются с формулировкой, используемой в статье 5(1), и включить слово "другие" (в результате чего формулировка будет гласить "другим вопросам, относящимся к существу спора"), что было признано полезным для проведения различий между вопросами, охватываемыми в пункте 2, и предшествующим пунктом 1 в отношении толкования международных договоров.

Направлять приглашения не являющимся сторонами спора участникам международного договора

68. Отдельно был затронут вопрос о целесообразности предоставления третейскому суду возможности по собственной инициативе направлять приглашения не являющимся сторонами спора участникам международного договора вносить дополнительные представления по вопросам, относящимся к существу спора, что предусматривается в настоящее время проектом пункта 2, содержащимся в пункте 37 документа A/CN.9/WG.II/WP.169.

69. Было высказано предположение о том, что из статьи 6(2) следует исключить способность третейского суда приглашать вносить представления по двум основным причинам: i) такое приглашение может создать риск политизации споров и может привести к возникновению аспектов

дипломатической защиты; и ii) такое приглашение, помимо этого, поставило бы не являющегося стороной спора участника международного договора в более привилегированное положение по сравнению с любым третьим лицом по отношению к спору, что было признано необоснованным в контексте вопросов, не связанных с толкованием международного договора. Пункт 1 был признан особенным в том смысле, что рассматриваемые в нем вопросы толкования международного договора могут напрямую затрагивать не являющегося стороной спора участника международного договора, и поэтому в рамках этого пункта третейский суд должен сохранить за собой право направлять приглашения не являющимся сторонами спора участникам международного договора подавать представления.

70. После обсуждения Рабочая группа согласилась исключить предусмотренную в настоящее время в пункте 2 возможность для третейского суда направлять приглашения не являющимся сторонами спора участникам международного договора подавать представления. Секретариату было поручено подготовить новую формулировку, отражающую эту договоренность. Было разъяснено, что решение об исключении формулировки, касающейся этого аспекта, не призвано повлиять на какое-либо полномочие, которым третейский суд мог бы в ином случае располагать в соответствии с арбитражными правилами или иными положениями.

Другие вопросы

71. Рабочая группа также согласилась с тем, что используемое в статьях 6(1) и 6(2) слово "принимать" можно было бы заменить словом "разрешать" в целях обеспечения ясности, а также сохранения согласованности с формулировкой, используемой в статье 5(3).

Пункт 3

72. Рабочая группа рассмотрела статью 6(3) и приняла ее без изменений в том виде, в котором она изложена в пункте 37 документа A/CN.9/WG.II/WP.169.

Пункт 4

73. Рабочая группа рассмотрела статью 6(4) и приняла ее без изменений в том виде, в котором она изложена в пункте 37 документа A/CN.9/WG.II/WP.169.

Пункт 5

74. В связи с согласованным в отношении статьи 5 предложением, как оно изложено в пункте 57 выше, Рабочая группа согласилась исключить слово "также" из текста этого пункта. Она также согласилась с предложением включить перед словом "возможность" слово "разумная" и поручила секретариату обеспечить внесение соответствующих последующих изменений в другие положения проекта, в которых встречается понятие "возможность", где это применимо.

75. Было достигнуто согласие о том, что секретариат подготовит новый проект статьи 6(5) на основе этих договоренностей.

5. Статья 7 – Слушания

76. Рабочая группа рассмотрела статью 7, как она содержится в пункте 41 документа A/CN.9/WG.II/WP.169.

77. В связи со статьей 7(1) возник следующий вопрос: должны ли допустимые основания для проведения слушаний или части этих слушаний за закрытыми дверями, вместо публичных слушаний, быть шире оснований, изложенных в пунктах 2 или 3 статьи 7. В этом контексте Рабочая группа также рассмотрела вопрос о том, должно ли проведение публичных слушаний быть правилом, а не исключением.

78. В поддержку ограничения свободы усмотрения третейского суда вопросами, изложенными в пунктах 2 и 3, были выражены следующие мнения: любое расширение свободы усмотрения создает риск придания такому усмотрению неопределенного и неограниченного характера, в результате чего третейский суд может подвергаться давлению сторон и, как следствие, может возникнуть угроза несоблюдения принципа прозрачности; пункт 2 предусматривает возможность применения исключений из принципа прозрачности, изложенных в статье 8, и отсутствуют основания, кроме оснований, изложенных в статье 7(3), для предоставления третейскому суду любой более широкой свободы усмотрения; международно-правовые документы Организации Объединенных Наций должны отражать такие ценности, как права человека и свобода выражения мнений, и, следовательно, любые исключения из принципа прозрачности должны быть весьма узкими, чтобы не создавать неограниченную свободу усмотрения, которая могла бы привести к нарушению этих принципов. После обсуждения было решено, что неограниченной свободы усмотрения быть не должно; и главным образом обсуждался вопрос о том, должно ли проведение публичных слушаний быть правилом, а не исключением.

79. В определенной степени было поддержано предложение о том, чтобы сторона спора в арбитражном разбирательстве могла бы при желании в одностороннем порядке наложить вето на проведение публичных слушаний. В поддержку этого предложения было указано, что установление такого права вето обусловлено необходимостью обеспечения надлежащей защиты национальной безопасности и конфиденциальной информации, а также проблемами, связанными с политизацией споров. Кроме того, было отмечено, что проведение открытых слушаний может оказаться невозможным по материально-техническим причинам и что пункты 2 и 3 не содержат положений, которые были бы призваны снять эту обеспокоенность, и что следует также принять во внимание вопросы, касающиеся возможных последствий, связанных с расходами на проведение публичных слушаний.

80. Ряд делегаций выразили предпочтение применению статьи 28(3) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в качестве субсидиарного правила, согласно которому торговое арбитражное разбирательство проводится за закрытыми дверями, если только стороны не договорятся об ином. Было отмечено, что будет трудно понять, как это может способствовать выполнению мандата Рабочей группы по повышению степени прозрачности.

81. Предлагалось, в частности, вернуться к вопросам, затрагиваемым в связи со статьей 7(1), после рассмотрения Рабочей группой статьи 8, в ходе которого планировалось сосредоточить внимание на исключениях из принципа прозрачности.

82. После обсуждения весьма существенную поддержку получил подход, предусматривающий сохранение в правилах положения по умолчанию о проведении публичных слушаний с учетом только исключений, изложенных в пунктах 2 и 3, причем ряд делегаций поддержали мнение о том, что сторонам следует предоставить право в одностороннем порядке принимать решение о проведении слушаний за закрытыми дверями. Был поднят вопрос о том, можно ли считать весьма существенную поддержку этого подхода консенсусом. Для того, чтобы продвинуться вперед в рассмотрении текста во втором чтении, в конечном итоге было решено оставить статью 7(1) открытой для дальнейшего обсуждения.

Пункт 2

83. После обсуждения Рабочая группа согласилась снять квадратные скобки вокруг формулировки "конфиденциальной или закрытой" и с учетом обсуждения статьи 8, о которой говорится в пункте 90 ниже, исключить слова "или закрытой". В остальном Рабочая группа постановила сохранить статью 7(2), как она изложена в пункте 41 документа A/CN.9/WG.II/WP.169, в ее нынешнем виде.

Пункт 3

84. Было выражено широкое согласие с предложением исключить из второй строки пункта 3 слова "право на", поскольку материально-техническое обеспечение касается собственно доступа, а не права на доступ.

85. Было также предложено в конце пункта включить перед словами "материально-технические соображения" слово "непредвиденные" в целях исключения возможности того, что проведение слушаний будет организовано заранее за закрытыми дверями исключительно по материально-техническим соображениям, которые могли или должны были быть предвидены. Это предложение не получило поддержки.

86. Был поднят вопрос в связи с определением понятия "слушания" в целях обеспечения достаточной ясности положений пункта 3 в отношении видов слушаний, публичный доступ к которым он призван обеспечить и которые должны проводиться третейским судом. Было отмечено, что в принципе слушания всегда должны проводиться публично, когда рассматриваются вопросы существа (включая слушания по вопросам подсудности и слушания, в ходе которых представляются доказательства свидетелями или экспертами или же устные аргументы), но не когда слушания посвящены исключительно процессуальным вопросам.

87. Было указано, что термин "слушания", возможно, следует надлежащим образом применять только в том понимании, что обсуждения, касающиеся чисто процессуальных вопросов, не охватываются. Было отмечено, что в статье 17(3) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и в статье 24(1) Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, соответственно,

содержится формулировка, которая могла бы быть включена в проект правил для увязывания значения закрепленного в них понятия слушаний со значением этого понятия в проекте правил.

88. Рабочая группа согласилась сохранить статью 7(3), содержащуюся в пункте 41 документа A/CN.9/WG.II/WP.169, с изменениями, о которых идет речь в пункте 84 выше, и с добавлением формулировки, отражающей соображения, изложенные в пункте 87 выше.

6. Статья 8 – Исключения из принципа прозрачности

Первый подзаголовок

89. Рабочая группа рассмотрела статью 8, как она содержится в пункте 45 документа A/CN.9/WG.II/WP.169.

90. Были высказаны различные мнения по поводу того, какие из заключенных в квадратные скобки слов, определяющих характер "информации", наиболее уместны для сохранения в первом подзаголовке. После обсуждения было достигнуто согласие относительно того, что первый подзаголовок в статье 8 будет гласить "Конфиденциальная или защищаемая информация", поскольку наилучшим образом отражает содержание этого положения. Также была достигнута договоренность о том, что секретариат внесет необходимые последующие изменения в другие положения проекта правил в целях обеспечения согласованности с этой формулировкой.

Пункты 1-9

91. Было выражено мнение о том, что отраженный в статье 3 редакционный подход предусматривает разработку слишком подробных положений и создает риск чрезмерного регулирования полномочий третейского суда, не обеспечивая при этом перечисления всех возможных обстоятельств.

92. Соответственно, был предложен более гибкий и упрощенный редакционный подход, с тем чтобы третейский суд мог корректировать свои процедуры в зависимости от конкретных случаев. Исходя из этого, Рабочей группе был предложен пересмотренный проект статьи 8 ("проект предложения").

93. Рабочая группа рассмотрела вопрос о целесообразности использования проекта предложения в качестве основы для дальнейшего рассмотрения ею пунктов 1-9 статьи 8. Рабочей группе было предложено обратиться вместо этого к проекту статьи 8, как она изложена в документе A/CN.9/WG.II/WP.169. Это предложение не получило поддержки. Соответственно, при последующем рассмотрении Рабочей группой пунктов 1-9 статьи 8 за основу был взят упомянутый проект предложения (за исключением подпункта 2(с), который был рассмотрен отдельно в том виде, в котором он изложен в документе A/CN.9/WG.II/WP.169).

94. Проект предложения гласит следующее:

"Проект статьи 8 – Исключения из принципа прозрачности"

Конфиденциальная или защищаемая информация

1. Доступ к конфиденциальной или защищаемой информации, как она определяется в пункте 2 ниже и как применяются эти меры, о которых идет речь в пунктах 3 и 4 ниже, не предоставляется широкой общественности и не являющимся сторонами спора участникам согласно статьям 2-7.
2. Конфиденциальная или защищаемая информация включает:
 - а) конфиденциальную коммерческую информацию;
 - б) информацию, которая защищена от предания гласности согласно международному договору;
 - в) информацию, которая защищена от предания гласности согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации.
3. Арбитражный суд принимает меры в целях недопущения предания гласности любой конфиденциальной или защищаемой информации, в том числе путем установления на основе консультации со сторонами процедур обозначения и исключения конфиденциальной или защищаемой информации или проведения слушаний за закрытыми дверями в соответствии с пунктом 2 статьи 7. Арбитражный суд выносит любое определение относительно конфиденциального или защищаемого характера информации после консультации со сторонами.
4. В случае, если арбитражный суд определяет, что информацию не следует исключать из документа или что не следует препятствовать преданию этого документа гласности, стороне спора, не являющемуся стороной спора участнику или третьему лицу, представившим этот документ, разрешается либо i) вновь представить документ в том виде, в котором он соответствует определению арбитражного суда, либо ii) вместо этого отозвать весь документ или его часть из отчета об арбитражном разбирательстве".

Пункт 1 проекта предложения

95. Было предложено обновить перекрестные ссылки в пункте 1, и секретариату было поручено выполнить эту задачу, а также внести любые другие изменения, связанные с перекрестными ссылками или последовательностью нумерации.
96. В остальном было достигнуто согласие о том, что содержащийся в проекте предложения пункт 1 является приемлемым и его следует сохранить в том виде, в котором он изложен.

Пункт 2 проекта предложения

97. После обсуждения было достигнуто согласие о том, что вводная часть пункта 2 будет сохранена в ее нынешнем виде с учетом внесения последующих

изменений, необходимых для обеспечения согласованности с измененным названием статьи 8, как оно приводится в пункте 91 выше.

Пункты 2 (a) и (b) проекта предложения

98. Было решено включить после подпункта (b) слово "или" в целях пояснения, что перечисленные в пункте 2 категории являются альтернативными.

99. Был затронут вопрос о значении термина "конфиденциальная коммерческая информация" в пункте 2(a), и было выдвинуто предположение о том, что в правила необходимо включить определение этого понятия или список наглядных примеров. Также было предложено включить между словами "конфиденциальную" и "коммерческую" слово "закрытую". После обсуждения Рабочая группа решила сохранить статью 8(2) в ее нынешнем виде.

100. Было также достигнуто согласие о том, что содержащийся в проекте предложения подпункт (b) является приемлемым и его следует сохранить в том виде, в котором он изложен.

Пункт 2(c) документа A/CN.9/WG.II/ WP.169

101. Рабочая группа рассмотрела статью 8(2)(c), как она содержится в пункте 45 документа A/CN.9/WG.II/ WP.169.

102. Было предложено исключить любую ссылку на законодательство стороны спора; это, как было отмечено, ограничивало бы свободу усмотрения третейского суда при определении применимого права. В ответ была выражена обеспокоенность по поводу того, что такое предложение не дает достаточных руководящих указаний, в частности ответчику, относительно того, могут ли решения третейского суда создавать ситуацию, когда ответчик вынужден нарушать свое собственное законодательство. После обсуждения было выдвинуто компромиссное предложение, согласно которому закон ответчика применялся бы к раскрытию информации этим ответчиком, а в отношении всей остальной информации третейский суд должен был бы выносить определение на основе коллизионных норм. В этом контексте Рабочая группа рассмотрела выдвинутое совместно рядом делегаций предложение относительно статьи 8(2)(c) ("проект предложения"): "информацию, которая защищена от предания гласности, в случае, если эта информация представлена ответчиком, согласно закону ответчика, а в отношении другой информации – согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации".

103. Рабочая группа не пришла к согласию в отношении этого проекта предложения. Было высказано мнение о том, что к такой информации должно в обязательном порядке применяться законодательство стороны, предоставляющей информацию. Это мнение не получило поддержки. Были выражены мнения о том, что этот проект предложения отвечал бы интересам развивающихся стран, обеспокоенных, в частности, обеспечением достаточной защиты своих интересов, связанных с национальной безопасностью. Согласно другим мнениям, это положение создает возможности для злоупотребления им

и может поставить под сомнение достижение цели правил; и, особенно, установление требования, обязывающего государство применять свое национальное законодательство к предоставляемой им информации, позволит этому государству обходить объект правил путем применения законодательства, препятствующего раскрытию всей информации, связанной со спорами между инвесторами и государством. В ответ единогласную поддержку получило предположение о том, что недопустимо позволять государству принимать правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности и использовать затем свое внутреннее законодательство в целях ослабления духа (или буквы) таких правил.

104. После дальнейшего обсуждения было отмечено, что три мнения были облечены в форму конкретных предложений: i) предложение, согласно которому третейскому суду следует предоставить свободу усмотрения в отношении проведения анализа всей информации на предмет коллизионных норм (о чем говорится в пункте 102 выше); ii) "проект предложения", изложенный в пункте 102 выше, согласно которому третейскому суду предписывается руководствоваться законом ответчика в отношении представляемой этим ответчиком информации и проводить анализ всей остальной информации на предмет коллизионных норм; и iii) предложение, согласно которому третейскому суду следует дать рекомендации в отношении проведения анализа на предмет коллизионных норм с тем, чтобы он особо учитывал законодательство ответчика при рассмотрении вопросов, связанных с документацией, предоставляемой ответчиком. В адрес секретариата была обращена просьба включить эти три варианта в свои последующие проекты для дальнейшего рассмотрения Рабочей группой.

Пункт 2(бис)

105. На рассмотрение Рабочей группы была представлена следующая новая формулировка, предложенная в качестве статьи 8(2)(бис): "Ничто в настоящих правилах не обязывает сторону предоставлять [общественности] доступ к информации, раскрытие которой, по ее мнению, препятствовало бы обеспечению соблюдения законодательства или противоречило бы публичным интересам или ее существенным интересам безопасности".

106. Было отмечено, что это положение не преследует цели установить еще одно исключение в статье 8, при том что этот вопрос вполне может решить само государство. Ряд делегаций выразили поддержку предложенному тексту. Несколько делегаций выступили против предложенного текста на том основании, что он свел бы на нет саму цель прозрачности, положенную в основу правил, и противоречил бы указаниям Комиссии Рабочей группе. Было отмечено, что такие формулировки, как "препятствовало бы обеспечению соблюдения законодательства" и "противоречило бы публичным интересам", являются слишком широкими и что для оправдания отказа в предоставлении информации им мог бы быть приписан практически любой смысл. В этой связи было отмечено, что мандат Рабочей группы основан на том понимании, что принцип прозрачности сам по себе отвечает публичным интересам.

107. Было также указано, что защита такой информации должна предусматриваться и зачастую предусматривается в национальном законодательстве, а также в международных договорах, заключенных

государством, и что не существует оснований, по которым правила должны были бы предлагать по сути дополнительную защиту. Ряд делегаций выступили против концепции, согласно которой государство может самостоятельно принимать решение о том, какую информацию не предоставлять, причем эти вопросы были сочтены относящимися к сфере компетенции третейского суда.

108. Было высказано предположение о том, что поскольку информация, о которой идет речь, будет подчиняться национальному законодательству государства, то этот вопрос следует рассматривать в рамках статьи 8(2)(с).

109. В ответ было указано, что договоры, заключенные до даты принятия правил о прозрачности ("действующие международные договоры"), не всегда содержат положения, обеспечивающие защиту такой информации, и что важно обеспечить сбалансированность правил о прозрачности. Было также указано, что, в частности, поскольку рассмотрение статьи 8(2)(с) пока не завершено, не ясно, будет ли законодательство являющегося стороной спора государства-участника обеспечивать необходимую защиту.

Пункт 3

110. Рабочая группа рассмотрела второй проект предложения по статье 8(3) в соответствии с принятым ею решением более четко отразить практическую взаимосвязь между статьей 3 и статьей 8 (см. пункт 32 выше), а также изучить вопрос об оперативности предоставления доступа к документам ("второй проект предложения" по статье 8). Второй проект предложения гласил следующее: "3. Арбитражный суд, на основе консультации со сторонами, принимает меры в целях недопущения предания гласности любой конфиденциальной или защищаемой информации, в том числе путем установления при необходимости i) сроков, в течение которых сторона спора, не являющийся стороной спора участник или третье лицо направляет уведомление о том, что документ содержит конфиденциальную или защищаемую информацию, ii) процедур для оперативного указания и исключения конкретной конфиденциальной или защищаемой информации, содержащейся в таких документах, и iii) процедур для проведения слушаний за закрытыми дверями в той мере, в которой предусматривается пунктом 2 статьи 7. Арбитражный суд выносит любое определение относительно конфиденциального или защищаемого характера информации после консультации со сторонами".

111. Второй проект предложения получил широкую поддержку при условии внесения ряда некоторых согласованных незначительных изменений. Было решено следующее:

а) в пункте (i) следует заменить слова "документ содержит конфиденциальную или защищаемую информацию" словами "чтобы ходатайствовать о защите такой информации в том или ином документе";

б) в последнем предложении следует заменить слово "определение" словом "решение", и секретариату следует обеспечить использование соответствующего слова последовательно по всему тексту проекта правил;

с) секретариату следует обеспечить корректное и последовательное использование терминов "стороны" и "стороны спора" по всему тексту проекта;

d) в целях обеспечения согласованности с пунктом 1 после слов "широкой общественности" следует включить слова "и не являющимся сторонами спора участникам"; и

e) заменить в предпоследнем предложении ("предусматривается пунктом 2 статьи 7") слово "предусматривается" словом "требуется".

112. Рабочая группа согласилась сохранить второй проект предложения в том виде, в котором он изложен в пункте 110 выше, с внесением изменений, содержащихся в пункте 111 выше.

Пункт 4

113. Была выражена обеспокоенность в связи с пунктом 4 проекта предлагаемого текста, как он изложен в пункте 94 выше, и особенно в связи с тем, что в этом проекте предлагаемого текста упускается из виду то обстоятельство, что сторона, которой третейский суд предписал представить документ, может впоследствии отозвать этот документ по соображениям конфиденциальности. Было достигнуто согласие в отношении того, что пункт 4 предполагается применять только в случаях, когда сторона представила документ в добровольном порядке.

114. Для уточнения этого предположения была предложена следующая формулировка: "4. В случае, если арбитражный суд определяет, что информацию не следует исключать из документа или что не следует препятствовать преданию этого документа гласности, любой стороне спора, не являющемуся стороной спора участнику или третьему лицу, представившим этот документ для внесения в отчет, предоставляется право отозвать весь документ или его часть из отчета об арбитражном разбирательстве".

115. Эта формулировка была в целом согласована с учетом двух различных соображений. Во-первых, было отмечено, что она позволяет стороне, представляющей документ для внесения в отчет, отзываться конфиденциальную часть документа, которую она сама считает таковой (на законных или недобросовестных основаниях), и что в результате смысл документа в целом может быть искажен. В ответ было указано, что, поскольку эта формулировка не затрагивает этот аспект напрямую, третейский суд может рассмотреть последствия такого поведения в ходе разбирательства, например, в результате прийти к заключениям в пользу противной стороны или, в случае вещественных доказательств, использовать свою свободу усмотрения для того, чтобы не публиковать документ. Во-вторых, было отмечено, что если обе стороны согласились с конфиденциальным характером документа, то именно стороны, а не третейский суд должны иметь право принимать окончательное решение о том, разглашать ли такой документ. Это предложение не получило поддержки в контексте пункта 4, и было заявлено, что такой подход может препятствовать главенствовать роли третейского суда в деле применения правил.

116. После обсуждения было решено сохранить пункт 4 в формулировке, изложенной в пункте 114 выше.

117. Что касается второго момента, о котором говорится в пункте 115 выше, то было внесено также предложение включить в статью 8(2) следующий новый подпункт (d): "информацию, которую обе стороны спора согласились не предавать гласности, если только это не нарушает публичных интересов". Это предложение получило определенную поддержку, однако некоторые делегации выступили решительно против него и поэтому было решено продолжить рассмотрение этого предложения в ходе третьего чтения правил.

Пункты 10 и 11 – Целостность арбитражного процесса

Пункт 10

118. После обсуждения было решено сохранить этот пункт в его нынешнем виде, как он был изложен в пункте 45 документа A/CN.9/WG.II/WP.169, с учетом последующего изменения нумерации, необходимой в связи с внесением вышеизложенных поправок в статью 8.

Пункт 11

119. Было решено сохранить этот пункт в его нынешнем виде, как он был изложен в пункте 45 документа A/CN.9/WG.II/WP.169, с учетом последующего изменения нумерации, необходимой в связи с внесением в статью 8 вышеизложенных поправок.

7. Статья 9 – Хранилище публикуемой информации

120. Рабочая группа рассмотрела статью 9, как она содержится в пункте 1 документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1. Были высказаны мнения в поддержку варианта 2, поскольку при этом в ходе конкретного арбитражного разбирательства за применение правил о прозрачности, а также за применение арбитражных процедур будет в итоге отвечать один административный орган. Рабочая группа, не достигнув консенсуса по вопросу о том, какой из двух изложенных вариантов является предпочтительным, перенесла рассмотрение этого решения на одну из будущих сессий.

121. Тем не менее было достигнуто принципиальное согласие с тем, что если Рабочая группа в конечном итоге выберет вариант 1, то предпочтительным решением было бы назначение ЮНСИТРАЛ в качестве хранилища, если Комиссия будет располагать для этого соответствующими возможностями. Было также решено, что если вариант 2 будет предусматривать назначение нескольких учреждений в качестве хранилищ, то в этом случае следует создать, предпочтительно под эгидой ЮНСИТРАЛ, центральный веб-сайт, на котором будет размещаться информация, касающаяся выполнения этими учреждениями функций хранилища.

122. Кроме того, ЮНСИТРАЛ было поручено связаться с другими арбитражными учреждениями для проведения более точной оценки расходов и других последствий, связанных с осуществлением функций хранилища, и сообщить о полученных результатах Рабочей группе на ее следующей сессии.

8. Общие замечания о рассмотрении проекта правил о прозрачности во втором чтении

123. По состоянию на начало четвертого дня сессии вопросы, оставшиеся для рассмотрения Рабочей группой в рамках второго чтения проекта правил о прозрачности, были резюмированы следующим образом: i) новый проект предложения для статей 3(4) и 8(3), которые были признаны взаимосвязанными; ii) новый проект предложения для статьи 8(2)(с); iii) проект предложения для нового пункта, предварительно получившего название статьи 8(2)(бис); iv) статья 8(4); v) статья 9; и vi) два отдельных вопроса о а) целесообразности установления ограниченных сроков для подачи ходатайств третьими лицами (как в отношении документов, так и составителя документов) в соответствии со статьями 3 и 5 и б) надлежащем порядке покрытия расходов, связанных с положениями о прозрачности.

124. С учетом вышесказанного на рассмотрение в ходе третьего чтения будут оставлены вопросы, касающиеся статьи 1 (Сфера применения); статья 6(1), в частности, вопрос о том, какие слова следует использовать – "может принимать" или "принимает"; и статья 7(1) по вопросу об открытых слушаниях.

Представления третьих сторон и просьбы третьих сторон о доступе к документам

125. Как отмечалось в пункте 123 выше, Рабочая группа согласилась рассмотреть вопрос о количестве и сроках направления третьими сторонами представлений в соответствии со статьями 3 и 5. Предложение о разработке специального правила, устанавливающего сроки, в течение которых стороны могут получить доступ к документам согласно статье 3 и направить представления согласно статье 5, не получило поддержки. Не получило поддержки и предложение об ограничении количества представлений третьих сторон. С другой стороны, было достигнуто согласие с тем, что порядок ведения разбирательства должен по-прежнему регулироваться третейским судом.

Расходы

126. В ответ на ряд общих вопросов, касающихся определения надлежащего порядка покрытия расходов, связанных с процедурами обеспечения прозрачности, Рабочая группа отдельно рассмотрела тему о затратах.

127. Было отмечено, что существуют по меньшей мере четыре категории расходов, связанных с мерами по обеспечению прозрачности: i) расходы на размещение документов на веб-сайте регистра; ii) расходы, связанные с проведением открытых слушаний; iii) расходы, связанные с участием третьих лиц (например, юридические расходы, связанные с подготовкой ответов на представления); и iv) расходы на арбитров.

128. Кроме того, было высказано мнение о том, что такие расходы являются неотъемлемой частью осуществления процедур обеспечения прозрачности во исполнение мандата, выданного Комиссией Рабочей группе.

129. Было высказано предположение о том, что правила допускают возможность вынесения третейским судом решений об оплате расходов третьими лицами, которые направили на арбитражное разбирательство необоснованные представления. Было указано, что третье лицо может подчинить себя юрисдикции третейского суда в том случае, когда оно было признано в качестве "третьего лица" (как оно определяется в статье 5). В ответ было отмечено, что третейский суд и стороны вряд ли будут отвечать на необоснованные представления (что позволит им избежать расходов) и что, кроме того, возможность вынесения решения об оплате расходов некоммерческой третьей стороной может препятствовать ее участию в арбитражном производстве, что в свою очередь негативно скажется на публичных интересах, связанных с обеспечением прозрачности.

130. Было также высказано мнение о необходимости рассмотрения в правилах расходов, связанных с предоставлением третьим лицам доступа к доказательствам, поскольку представляется справедливым просить оплатить эти расходы не стороны спора, а запрашивающую сторону. После обсуждения было разъяснено, что такие расходы касаются только предоставления документов стороне (т.е. фотокопирование, отправка и т.д.), а не процесса подготовки документов к выпуску (т.е. редактирование документов). Было отмечено, что беспокойство, связанная с покрытием расходов на эту деятельность, является законной, однако могут также возникнуть сложности с достижением общих целей прозрачности, и поэтому расходы не должны служить в качестве фактора, сдерживающего участие общественности в разбирательствах. Был поднят вопрос о справедливости возложения обязанности по оплате расходов на первое лицо, запрашивающее доступ к документам, если эти документы станут также затем доступными для широкой общественности. После обсуждения было решено, что третьи стороны, запрашивающие доступ к документам, будут обязаны оплатить лишь административные расходы, связанные с предоставлением такого доступа (например, за фотокопирование, отправка и т.д.), и секретариату было поручено подготовить для рассмотрения Рабочей группой проект формулировки, отражающей это решение.

9. Статья 1 – Сфера применения

131. Рабочая группа рассмотрела статью 1, касающуюся сферы применения правил о прозрачности, в целях продвижения прогресса в рамках обсуждения Рабочей группой статьи 1 перед ее очередной сессией. Рабочей группе были представлены два новых предлагаемых проекта с четкой целью применить подход, изложенный в пункте 54 документа A/CN.9/741.

132. Было решено объединить эти два предложения путем заключения отличающихся формулировок в квадратные скобки, с тем чтобы эти два предложения могли бы быть рассмотрены как одно предложение на одной из будущих сессий. Сводное предложение гласило следующее: "Статья 1 – Сфера применения правил о прозрачности 1. Настоящие Правила применяются к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций

или инвесторов ("международный договор"), заключенному после [вступления Правил о прозрачности в силу], если только стороны этого международного договора не договорились об ином. 2. В отношении i) арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до [даты вступления Правил о прозрачности в силу] и ii) арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными регламентами или на специальной основе, настоящие Правила применяются [только] [, если] [при том условии, если]: а) стороны спора соглашаются на их применение в отношении этого арбитражного разбирательства; или б) стороны этого международного договора, или в случае многостороннего договора, государство инвестора и государство ответчика договорились [в рамках принятого документа] [о применении настоящих Правил] после [даты вступления Правил о прозрачности в силу] [в рамках принятого документа]".

133. Данное предложение содержала также предлагаемая новая статья 1(4) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года, с тем чтобы увязать действующий Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ и проект правил о прозрачности, официально не включая при этом правила о прозрачности в Арбитражный регламент в качестве одного из разделов или приложения, благодаря чему правила о прозрачности могут применяться в ходе арбитражных разбирательств, проводимых и в соответствии с другими сводами правил, кроме Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Предложенная новая статья 1(4) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года гласила следующее: "4. Для арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов, настоящий Арбитражный регламент включает Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности [с вносимыми время от времени поправками] с учетом положений статьи 1 Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности".

134. Было решено, что изложенное в пунктах 132 и 133 выше предложение будет представлено для рассмотрения Рабочей группой на ее следующей сессии. В справочных целях это предложение также включало диаграмму, на которой было наглядно представлено, каким образом это предложение повлияет на арбитражные разбирательства, связанные с ЮНСИТРАЛ (но не арбитраж на основе правил других учреждений).

135. Высказывались мнения о том, что не следует заставлять делегации принимать правила о прозрачности, будь то посредством динамичного толкования или иным образом, но их однозначное согласие необходимо в любом случае. Согласно другим мнениям, государства, в которых динамичное толкование международных договоров признается и даже допускается в качестве стандартной практики, не должны лишаться возможности такого толкования, особенно поскольку это может способствовать достижению целей прозрачности.

136. В этой связи было достигнуто согласие о том, что никакое решение, предлагаемое согласно статье 1, не должно подрывать свободу усмотрения, которой также располагают третейские суды в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ 2010 года.

137. Рабочая группа предложила государствам рассмотреть их международные договоры, чтобы определить, содержат ли они конкретные ссылки на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, например на "действующий на тот момент времени Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ" или "Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ с вносимыми время от времени поправками".

138. Было отмечено, что те, кто поддержали формулировку в отношении сферы применения, содержащуюся в пунктах 132 и 133 выше, также признали важность обеспечения применения правил о прозрачности к действующим международным договорам и в этой связи настоятельно призвали Рабочую группу, одновременно с изучением изложенной в пунктах 132 и 133 выше формулировки, приступить также безотлагательно к изучению возможных механизмов, позволяющих обеспечить их применение к действующим международным договорам.

139. Было также подчеркнуто, что сами правила должны предусматривать четкие и строгие стандарты прозрачности и что статья I могла бы быть тем механизмом, с помощью которого стороны могли бы договориться о том, применять ли им правила о прозрачности.

140. В отношении действующих международных договоров было отмечено, что ряд делегаций представили предложение (изложенное в документе A/CN.9/WG.II/WRP.174) о том, чтобы не устанавливать в правилах о прозрачности никаких норм или презумпции, касающихся применения этих правил к действующим международным договорам, но принимать решение относительно такого их применения в соответствии с приемлемыми на международном уровне правилами толкования международных договоров. В поддержку этого подхода было отмечено, что применение правил к действующим международным договорам только в случае выражения сторонами прямого согласия на применение правил посредством заключения последующего соглашения (как предлагается в пункте 132 выше) сорвало бы разумные ожидания стран, намеревавшихся воспользоваться динамическими положениями в своих международных договорах, и что это могло бы послать сигнал о негативном восприятии достоинств прозрачности. В то же время презумпция применения правил о прозрачности на основе подхода, предусматривающего право на прямой отказ от их применения к будущим международным договорам, стала бы важным сигналом поддержки принципа прозрачности и способствовала бы широкому использованию правил о прозрачности.

141. Кроме того, было решено поручить секретариату подготовить формулировку для i) конвенции о прозрачности в контексте разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров и включить в нее проект положения, допускающего оговорки к ней, и ii) одностороннего заявления для рассмотрения на пятьдесят восьмой сессии Рабочей группы.

В. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/WG.II/WR.172)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-5
II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	6-28
A. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	6-28
Статья 1. Сфера применения	6-23
Статья 2. Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства	24-28

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия в связи с вопросом о будущей деятельности в области урегулирования коммерческих споров сослалась на принятое на ее сорок первой сессии (Нью-Йорк, 16 июня – 3 июля 2008 года)¹ решение о том, что вопрос о прозрачности применительно к арбитражному разбирательству по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров должен быть рассмотрен в первоочередном порядке сразу же после завершения пересмотра Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Комиссия поручила Рабочей группе II подготовку правового стандарта по этой теме².

2. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия напомнила о своем понимании, выраженном на ее сорок первой сессии в отношении важности обеспечения прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами, проводимых на основе международных договоров. Было подтверждено, что вопрос о применимости правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам является частью мандата Рабочей

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr. 1), пункт 314.*

² *Там же, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 190.*

группы и что этот вопрос имеет огромное практическое значение, учитывая большое число таких международных договоров, которые уже заключены³.

3. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия подтвердила важность обеспечения прозрачности в арбитражных разбирательствах по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, о которой она говорила на своей сорок первой сессии в 2008 году и на своей сорок четвертой сессии в 2011 году⁴, и настоятельно призвала Рабочую группу продолжать свои усилия и завершить свою работу над правилами о прозрачности для рассмотрения Комиссией предпочтительно на ее следующей сессии⁵.

4. На своих пятьдесят третьей (Вена, 4-8 октября 2010 года) и пятьдесят четвертой (Нью-Йорк, 7-11 февраля 2011 года) сессиях Рабочая группа рассмотрела вопросы о форме, применимости и содержании правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров⁶. На своей пятьдесят пятой сессии (Вена, 3-7 октября 2011 года) Рабочая группа завершила рассмотрение в первом чтении проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (как они изложены в документе A/CN.9/WG.II/WP.166 и добавлении к нему)⁷. На своей пятьдесят шестой сессии (Нью-Йорк, 6-10 февраля 2012 года) Рабочая группа приступила к рассмотрению во втором чтении проекта правил о прозрачности (как они изложены в документе A/CN.9/WG.II/WP.169 и добавлении к нему)⁸.

5. В соответствии с решениями, принятыми Рабочей группой на ее пятьдесят шестой сессии⁹, во второй части настоящей записки содержится пересмотренный проект статей 1 и 2 правил о прозрачности. Статьи 3-8 проекта правил о прозрачности рассматриваются в документе A/CN.9/WG.II/WP.169, а статья 9, посвященная созданию хранилища публикуемой информации, рассматривается в документе A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1. С замечаниями арбитражных учреждений относительно взаимосвязи проекта правил о прозрачности с их институциональными правилами можно ознакомиться в документе A/CN.9/WG.II/WP.173. Предложение правительств относительно статьи 1(1) проекта правил о прозрачности воспроизводится в документе A/CN.9/WG.II/WP.174.

³ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 200.

⁴ Там же, *шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление* (A/63/17 и Corr.1, пункт 314).

Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 200.

⁵ Доклад Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (*на этапе подготовки*).

⁶ Доклады Рабочей группы о работе ее пятьдесят третьей (A/CN.9/712) и пятьдесят четвертой (A/CN.9/717) сессий.

⁷ Доклад Рабочей группы о работе ее пятьдесят пятой сессии (A/CN.9/736).

⁸ Доклад Рабочей группы о работе ее пятьдесят шестой сессии (A/CN.9/741).

⁹ Там же.

II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

A. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

Статья 1. Сфера применения

6. Проект статьи 1 (Сфера применения)

Пункт 1 – Применимость правового стандарта прозрачности

"1. Настоящие Правила применяются к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов ("международный договор"), в тех случаях, когда стороны этого международного договора [или все стороны арбитражного разбирательства ("стороны в споре")] согласились с их применением. В договоре, заключенном после [даты вступления в силу Правил о прозрачности] ссылка на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ считается включающей Правила о прозрачности, если только стороны этого международного договора не договорились об ином, например, посредством ссылки на какой-либо конкретный вариант Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ [который не включает Правила о прозрачности]."*

Пункт 2 – Применение правил о прозрачности сторонами в споре

"2. В любом арбитражном разбирательстве, к которому настоящие Правила о прозрачности применяются согласно международному договору или по договоренности сторон этого договора,

а) [стороны в споре][стороны этого арбитражного разбирательства ("стороны в споре")] не могут отступить от настоящих Правил по договоренности или иным образом, если только им это не разрешено международным договором;

б) при применении Правил о прозрачности арбитражный суд располагает полномочиями, помимо своих дискреционных полномочий, предусмотренных согласно определенным положениям настоящих Правил о прозрачности, адаптировать требования любых конкретных положений настоящих Правил к конкретным обстоятельствам дела, если это необходимо для достижения цели настоящих Правил в отношении прозрачности каким-либо практическим образом."

Пункт 3 – Связь между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил

"3. В тех случаях, когда применяются Правила о прозрачности, они дополняют любой применимый арбитражный регламент. В случае возникновения коллизии между Правилами о прозрачности и применимым арбитражным регламентом преимущественную силу имеют Правила о прозрачности."

Пункт 4 – Связь между правилами о прозрачности и применимым правом

"4. В случае, когда какое-либо из настоящих Правил противоречит норме применимого к арбитражу закона, от которой стороны не вправе отступить, применяется эта норма закона."

Пункт 5 – Свобода усмотрения арбитражного суда

"5. В тех случаях, когда Правила о прозрачности предусматривают свободу усмотрения арбитражного суда, арбитражный суд при осуществлении такой свободы усмотрения принимает во внимание а) публичную заинтересованность в прозрачности арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и конкретных арбитражных разбирательств и б) заинтересованность сторон в споре в справедливом и эффективном урегулировании их спора."

Сноска к пункту 1 статьи 1:

" Для цели настоящих Правил термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" следует трактовать в широком смысле, как охватывающий любые соглашения, заключенные государствами или организациями региональной интеграции или между ними, в том числе соглашения о свободной торговле, соглашения об экономической интеграции, рамочные соглашения о торговле и инвестициях или соглашения о торговом и инвестиционном сотрудничестве, а также двусторонние и многосторонние инвестиционные договоры, содержащие положения о защите инвестиций или инвесторов и их прав на обращение к арбитражному разбирательству по спорам между инвесторами и государствами."*

Общие замечания

Пункт 1 – Применимость правового стандарта прозрачности

7. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа поручила секретариату подготовить пересмотренный вариант статьи 1(1) (A/CN.9/741, пункты 54 и 57). На этой сессии Рабочая группа рассмотрела два варианта в отношении применимости правил о прозрачности. Согласно первому варианту – решение о неприменении – правила о прозрачности будут включены в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (в редакции 2010 года) ("Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года") и будут применяться в качестве дальнейших положений Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в рамках международных инвестиционных договоров, предусматривающих проведение арбитражного

разбирательства на основе Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, если только в международном инвестиционном договоре не будет оговорено, что правила о прозрачности не применяются (A/CN.9/741, пункт 14). В контексте этого варианта обсуждался вопрос о том, будут ли правила о прозрачности также применяться к арбитражным разбирательствам, связанным с действующими договорами путем "динамичной ссылки", или, как это было определено в ходе обсуждения Рабочей группой, "динамичного толкования", подразумевающего, что любая ссылка на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ с момента принятия правил о прозрачности в инвестиционном договоре, включая действующие инвестиционные договоры, будет также охватывать правила о прозрачности (A/CN.9/741, пункты 20 и 42). Согласно варианту 2 – решение о применении – правила о прозрачности будут применяться только тогда, когда высокие договаривающиеся стороны (используется термин "стороны") инвестиционного договора выразили прямое согласие с их применением (A/CN.9/741, пункт 14).

8. На этой сессии мнения разошлись по поводу того, i) какой вариант – применения или неприменения – является предпочтительным, и ii) следует ли сохранить возможность динамичного толкования действующих договоров. Высказывались мнения в поддержку обоих вариантов, причем большинство поддержали первый вариант (A/CN.9/741, пункт 55).

9. В соответствии с инструкциями Рабочей группы относительно пересмотра статьи 1(1), сформулированными на основе обсуждений в ходе ее пятьдесят шестой сессии (A/CN.9/741, пункты 54 и 57), в первом предложении проекта пункта 1 закреплён общий принцип международного публичного права, согласно которому стороны могут быть связаны внешним набором правил, если только они об этом договорились. Для того, чтобы четко указать, что никакое динамичное толкование инвестиционных договоров не может обеспечить применимость правил о прозрачности в контексте таких действующих договоров, установлено требование, согласно которому для применения правил требуется выражение согласия. Второе предложение пункта 1 относится к международным договорам, заключенным после вступления правил о прозрачности в силу. В нем устанавливается презумпция в пользу применимости правил о прозрачности. Делегациям, которым было трудно согласиться с этим подходом (A/CN.9/741, пункт 59), было предложено скоординировать свои усилия и направить соответствующие редакционные предложения в Секретариат для рассмотрения Рабочей группой (см. A/CN.9/WG.II/ WP.174).

10. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении в статью 1(1) ссылки на "все стороны в споре", чтобы пояснить, что сторонам в споре разрешается применять правила о прозрачности.

Влияние правил о прозрачности как самостоятельных правил и как добавления на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года и на существующие международные договоры

11. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа обратилась к Секретариату с просьбой представить анализ последствий составления правил о прозрачности в форме добавления к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ или в форме самостоятельного текста. Если будет принято решение оформить

правила о прозрачности в качестве приложения к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ, то речь, возможно, будет идти о трех Арбитражных регламентах ЮНСИТРАЛ: Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ 1976 года, Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ 2010 года и Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ 2013 или 2014 года ("Новый Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ").

а. Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ

12. Если правила о прозрачности будут составлены в качестве добавления к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ 2010 года, то это будет подразумевать внесение изменений в Регламент и приведет к разработке нового свода арбитражных правил ЮНСИТРАЛ (см. выше пункт 11). Например, необходимо будет изменить статью 1(2) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года, чтобы пояснить связь между правилами о прозрачности и Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Могут быть затронуты, т.е. изменены или дополнены в результате применения правил о прозрачности, и другие положения Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года, в частности статьи 3, 4, 17(1), 28(3), 34(5) (см. также A/CN.9/WG.II/WP.169, пункты 25-34).

13. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о том, скажется ли включение правил о прозрачности в добавление к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ 2010 года на их применимости в целом, поскольку внесение изменений в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года на деле будет подразумевать составление конкретного свода арбитражных правил, касающихся арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров. Если Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года будет изменен таким образом, то возникнет вопрос о том, будут ли в этот новый свод положений включены другие конкретные положения, касающиеся инвестиций. Может возникнуть путаница между Арбитражными регламентами ЮНСИТРАЛ 1976 и 2010 годов как общими сводами арбитражных правил и новым Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ.

14. Еще один фактор, который Рабочая группа, возможно, пожелает учесть при принятии своего решения относительно формы правил о прозрачности, является риск того, что арбитражные учреждения, возможно, не будут стремиться содействовать применению правил о прозрачности, если они будут включены в добавление к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ 2010 года. В этом случае арбитражным учреждениям придется в качестве необходимого условия применять свод арбитражных правил, отличающийся от их собственных правил, ради применения правил о прозрачности. Это может не отвечать цели достижения максимально широкого применения правил.

15. Если составить правила о прозрачности в качестве самостоятельных правил, то их можно применять к любому другому арбитражному регламенту, что обеспечивает более широкое применение правил о прозрачности. Правила о прозрачности могли бы применяться к другим арбитражным регламентам, поскольку стороны могут договариваться об изменении применимого арбитражного регламента (см. также документ A/CN.9/WG.II/WP.173). Арбитражные учреждения применяют и более высокие стандарты прозрачности в ходе арбитражного разбирательства, если этого желают стороны (см. документ A/CN.9/736, пункт 28). Рабочая группа, возможно,

пожелает принять к сведению, что на ее пятьдесят шестой сессии арбитражные учреждения, о которых говорится в документе A/CN.9/WG.II/WP.170 и Add.1, высказали мнение, согласно которому правила о прозрачности в форме самостоятельных правил могли бы применяться в сочетании с собственными правилами этих учреждений (A/CN.9/741, пункт 29; см. также документ A/CN.9/WG.II/WP.173).

16. Презумпция относительно применения правил о прозрачности, содержащаяся в статье 1(1) проекта правил о прозрачности, будет применяться одинаково, независимо от того, составлены ли правила о прозрачности как самостоятельные правила или добавление.

b. Действующие международные договоры

17. На пятьдесят шестой сессии Рабочей группы была выражена обеспокоенность в связи с тем, что если правила о прозрачности будут представлены в качестве добавления к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ, то исключить возможность любого динамичного толкования, возможно, будет трудно (A/CN.9/741, пункт 57). В рамках обсуждений Рабочей группы речь о "динамичном толковании" шла в тех случаях, когда инвестиционный договор допускал применение самого последнего варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/741, пункт 42). Если бы правила были составлены в виде приложения к Регламенту ЮНСИТРАЛ 2010 года и, как следствие, эти правила обновлялись бы как свод правил, касающихся непосредственно арбитражных разбирательств по спорам, связанных с инвестициями (см. выше, пункт 13), то было бы особенно сложно избежать их применения к существующим договорам на основе "динамичного толкования", предусматривающего применение самого последнего варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Если бы правила о прозрачности были составлены в виде самостоятельных правил, то возможности динамичного толкования были бы более ограничены.

18. Что касается различных документов, позволяющих обеспечить применимость правового стандарта прозрачности к действующим договорам, которые будут далее рассматриваться Рабочей группой (A/CN.9/736, пункты 134-135, и A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1, пункты 10-23), то форма правил о прозрачности, будь то самостоятельные правила или добавление, на них не повлияет. К таким документам относятся i) рекомендация, содержащая настоятельный призыв к государствам обеспечить применимость этих правил в контексте урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров; ii) конвенция, в которой государства могли бы выразить согласие на применение правового стандарта прозрачности к арбитражным разбирательствам на основе действующих международных инвестиционных договоров; и iii) совместные заявления о толковании в соответствии со статьей 31(3)(а) Венской конвенции о праве международных договоров ("Венская конвенция") в отношении действующих инвестиционных договоров, либо iv) поправки или изменения в соответствии со статьями 39-41 Венской конвенции к действующим инвестиционным договорам.

Пункт 2 – Применение правил о прозрачности сторонами в споре

19. В статье 1(2), изложенной в пункте 6, учтены изменения, которые были признаны приемлемыми на пятьдесят шестой сессии Рабочей группы (A/CN.9/741, пункты 74, 78 и 81). В статье 1(2) закреплён принцип, согласно которому стороны в споре могут отходить от правил о прозрачности только в случае, если это допускается договором. Политическая причина заключается в том, что было бы неуместным, если бы стороны в споре могли отменить решение, принятое по этому вопросу государствами – участниками международного инвестиционного договора, и что цель правил о прозрачности состоит в том, чтобы служить интересам не только инвестора и принимающего государства, но и общественности в целом (A/CN.9/741, пункт 61). В соответствии с решением, принятым Рабочей группой на ее пятьдесят шестой сессии, статья 1(2) предусматривает также для арбитражного суда возможность адаптировать правила о прозрачности в целях обеспечения эффективности арбитражного разбирательства, не допуская при этом отступления от них (A/CN.9/741, пункт 73, 74, 78 и 81). Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть обстоятельства, при которых они могут быть адаптированы (A/CN.9/741, пункт 73). В редакционном плане Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что если в пункте 1 будет сохранена ссылка на стороны в споре, то определение сторон в споре, содержащееся в статье 1(2)(a), будет исключено.

Пункт 3 – Связь между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил

20. На пятьдесят шестой сессии Рабочей группы значительное большинство участников поддержали включение в правила о прозрачности положения о связи между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что ссылка на связь между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил, включаемая в настоящее положение и содержащаяся в статье 1(3), касается только применимого "арбитражного регламента", поскольку под этим подразумевается как применимый вариант Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, так и любые другие арбитражные правила.

Пункт 4 – Связь между правилами о прозрачности и применимым правом

21. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа поручила Секретариату дополнить положение о связи между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил положением о связи между правилами о прозрачности и применимым правом в соответствии с положением, содержащимся в статье 1(3) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года (A/CN.9/741, пункт 97). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть изложенную в пункте 6 выше статью 1(4), которая сформулирована аналогично статье 1(3) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что существует возможность, что, в зависимости от применимого внутреннего законодательства в отношении договорного права и прозрачности, стороны смогут отступать от правил о прозрачности.

Пункт 5 – Свобода усмотрения арбитражного суда

22. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа приняла по существу пункт о свободе усмотрения арбитражного суда (A/CN.9/741, пункт 85), который предусматривает использование арбитражным судом, когда это допускается правилами о прозрачности, свободы усмотрения, принимая во внимание необходимость обеспечения сбалансированности между а) публичной заинтересованностью в прозрачности арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и конкретных арбитражных разбирательств и б) заинтересованностью сторон в споре в справедливом и эффективном урегулировании их спора.

Сноска к статье 1(1)

23. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть сноску к статье 1(1), содержащую определение термина "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" в контексте правил о прозрачности с учетом редакционных предложений, представленных на пятьдесят шестой сессии Рабочей группы. Целью сноски является уточнение понимания, согласно которому международные договоры, к которым будут применяться правила о прозрачности, следует понимать в широком смысле (A/CN.9/741, пункты 101-102). На этой сессии Рабочая группа приняла сноску при условии исключения слова "межправительственными" перед словами "организациями региональной интеграции" и последовательного употребления слов "защита инвестиций и инвесторов".

Статья 2. Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства

24. Статья 2. Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства.

"После получения ответчиком уведомления об арбитраже каждая сторона в споре незамедлительно направляет копию уведомления об арбитраже в хранилище, упомянутое в статье 9. По получении ответа на уведомление об арбитраже от любой из сторон хранилище затем незамедлительно передает гласности информацию, касающуюся наименований сторон в споре, соответствующего экономического сектора и международного договора, в связи с которым заявляется исковое требование."

Общие замечания

25. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа приняла вариант проекта статьи 2, согласно которому порядок опубликования уведомления об арбитраже (и ответа на него) будет регулироваться согласно статье 3 после образования третейского суда с учетом некоторых редакционных изменений (A/CN.9/741, пункт 109).

26. В проекте статьи 2 учитываются редакционные изменения, согласованные Рабочей группой (A/CN.9/741, пункт 109), с тем чтобы разъяснить, что все

стороны в споре должны быть обязаны направлять уведомление об арбитраже в хранилище. В свою очередь хранилище, как только оно получает уведомление об арбитраже от любой из сторон, должно публиковать соответствующую информацию.

27. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, каким образом следует урегулировать ситуацию, когда уведомление об арбитраже направляется истцом в хранилище до возбуждения арбитражных процедур, т.е. до получения ответчиком уведомления об арбитраже (A/CN.9/741, пункт 107). Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли для этого достаточной вступительная формулировка "после получения ответчиком уведомления об арбитраже". Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть сложности, связанные с выполнением хранилищем соответствующих административных функций.

28. На пятьдесят шестой сессии Рабочей группы было предложено согласовать формулировки, используемые в правилах в отношении опубликования информации или документов, поскольку, например, используются слова "опубликована" или "предана гласности". Рабочая группа просила также Секретариат изучить вопрос о том, имеет ли использование различных терминов, касающихся опубликования, разный смысл, и дополнительно изучить вопрос о том, каким образом может быть обеспечено использование последовательного подхода. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что слово "опубликовать" встречается в данном проекте правил о прозрачности только в названии проекта статьи 9 "Хранилище публикуемой информации" (проекты статей 1-2, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.II/ WP.172, и проекты статей 3-9, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.II/ WP.169 и Add.1). В проекте правил существительное "публикация" и глагол "предать гласности" используются в одном значении.

С. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – замечания арбитражных учреждений по вопросу о взаимосвязи между проектами правил о прозрачности и их регламентами; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии
(A/CN.9/WG.II/WP.173)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение.	1
II. Замечания, полученные от арбитражных учреждений.	
A. Постоянная палата третейского суда (ППТС)	
B. Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС)	
C. Лондонский суд международного арбитража (ЛСМА)	
D. Каирский региональный центр по международному торговому арбитражу (КРЦМТА)	
E. Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты (СТП)	

I. Введение

1. Арбитражные учреждения, выразившие свою заинтересованность в участии в текущей деятельности Рабочей группы, касающейся подготовки правовых стандартов прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, представили свои замечания по вопросам, которые могут возникнуть в связи с применением разрабатываемых в настоящее время Рабочей группой правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в отношении арбитражных разбирательств, проводимых в соответствии с их арбитражными регламентами (A/CN.9/736, пункт 28). Замечания, полученные от арбитражных учреждений, воспроизводятся ниже (см. также A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1, пункт 35).

II. Замечания, полученные от арбитражных учреждений

A. Постоянная палата третейского суда (ППТС)

Ответ заместителя Генерального секретаря

Дата: 11 января 2012 года

В настоящее время стороны могут выбирать между следующими сводами правил, содержащимися в Арбитражном регламенте Постоянной палаты третейского суда (ППТС): Факультативный арбитражный регламент Постоянной палаты третейского суда по урегулированию споров между двумя государствами; Факультативный арбитражный регламент Постоянной палаты третейского суда по урегулированию споров между двумя сторонами, только одна из которых является государством; Факультативный арбитражный регламент Постоянной палаты третейского суда по урегулированию споров между международными организациями и государствами; Факультативный арбитражный регламент Постоянной палаты третейского суда по урегулированию споров между международными организациями и частными сторонами; Факультативный арбитражный регламент Постоянной палаты третейского суда по урегулированию споров, касающихся природных ресурсов и охраны окружающей среды; и Факультативный арбитражный регламент Постоянной палаты третейского суда по урегулированию споров, касающихся деятельности в космическом пространстве.

Наш первоначальный обзор показывает, что вышеуказанные своды правил, содержащиеся в Арбитражном регламенте ППТС, которые основываются на Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ в редакции либо 1976 года, либо 2010 года, могут использоваться совместно с правилами о прозрачности в их нынешних формулировках¹. ППТС оставляет за собой право вносить поправки или дополнения в свой ответ с учетом будущих изменений в проектах правил о прозрачности.

B. Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС)

Ответ Генерального секретаря

Дата: 18 января 2012 года

1. Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) настоящим представляет свои замечания о возможной взаимосвязи между Арбитражным регламентом МЦУИС и проектами правил о

¹ Ранее стороны арбитражного разбирательства согласно Регламенту ППТС соглашались соблюдать весьма широкие требования в отношении раскрытия информации. Например, в арбитражном разбирательстве по делу *Abyei* (PCA Case No. 2008-5), которое проводилось в соответствии с Факультативным арбитражным регламентом ППТС по урегулированию споров между двумя сторонами, только одна из которых является государством, стороны согласились обнародовать устные и письменные аргументы, а также текст окончательного решения.

прозрачности, в их нынешних формулировках, изложенных в документах A/CN.9/WG.II/WP.169 и A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1.

2. МЦУИС проводит арбитражные разбирательства в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ на специальной основе, например в контексте НАФТА и различных двусторонних инвестиционных договоров. Замечания, высказанные Секретариатом ЮНСИТРАЛ в пунктах 13-34 документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1, будут применяться к урегулированию споров на основании Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, проводимому МЦУИС. В результате этого любые положения о прозрачности, принятые Комиссией, могут применяться в ходе урегулирования споров на основании Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, проводимого МЦУИС.

3. Согласно Конвенции МЦУИС Центр обеспечивает механизмы проведения согласительной процедуры и арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам между государствами-участниками и физическими и юридическими лицами других государств-участников. Административный совет МЦУИС принял также Регламент дополнительного механизма (Регламент ДМ), разрешающий Секретариату МЦУИС проводить разбирательства, которые выходят за рамки сферы действия Конвенции МЦУИС, например в тех случаях, когда одна из сторон не является государством-участником или физическим или юридическим лицом государства-участника (например, Канада или Мексика) или когда разбирательства проводятся между сторонами, по крайней мере одна из которых является государством-участником или физическим или юридическим лицом государства-участника, для урегулирования споров, прямо не связанных с инвестициями, при условии, что лежащая в их основе сделка не относится к числу обычных коммерческих сделок.

4. Взаимосвязь между проектами правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности и Конвенцией МЦУИС и Арбитражным регламентом Центра позволяет предположить, что правила ЮНСИТРАЛ могли бы применяться к арбитражному разбирательству МЦУИС. С учетом итогов обсуждения в Рабочей группе до настоящего времени и итогов обсуждения, которое еще предстоит провести и которое касается сферы применения этих правил, Центр не в состоянии предложить дополнительные замечания на этом этапе.

С. Лондонский суд международного арбитража (ЛСМА)

Ответ Генерального директора
Дата: 20 января 2012 года

Введение

ЛСМА было предложено высказать замечания по вопросу о взаимосвязи между регламентом, практикой и процедурами ЛСМА и предлагаемыми правилами ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров в случаях, когда данные два свода правил должны применяться совместно.

Нижеизложенные замечания касаются только практических вопросов, которые связаны с ролью ЛСМА в качестве органа, проводящего разбирательство, или назначенного "хранилища"/регистра и не касаются роли, прав и обязанностей сторон и арбитражного суда.

Ссылки на "ЛСМА" могут относиться к секретариату ЛСМА и/или Суду ЛСМА. Однако Суд ЛСМА принимает окончательное решение в отношении применения регламента, практики и процедур, утвержденных ЛСМА в целях проведения арбитражных разбирательств, независимо от того, применяются ли они секретариатом от имени Суда или же самим Судом в лице его Председателя, заместителей Председателя или его отделений.

Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности

Проект статьи 1. Сфера применения

Пункт 1: в своей нынешней формулировке Вариант 2, Альтернатива 1 [пункта 1 статьи 1, содержащегося в пункте 8 документа A/CN.9/WG.II/WR.169], является единственным вариантом, согласно которому правила о прозрачности могут подлежать применению в ходе арбитражного разбирательства, проводимого согласно иному регламенту, чем Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ.

Пункт 2: обязательный характер правил о прозрачности принимается к сведению.

Пункты 3-5: преимущественная сила правил о прозрачности по сравнению с применимыми регламентами в случае возникновения спора принимается к сведению. ЛСМА присоединяется к МЦУИС, ППТС, СТП и МАС в подтверждение того, что в принципе применение правил о прозрачности совместно с Арбитражным регламентом ЛСМА вряд ли приведет к возникновению проблем.

Однако позиция ЛСМА может измениться в ходе разработки проекта правил о прозрачности.

Проект статьи 2. Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства

Согласно статье 30.1 Арбитражного регламента ЛСМА, если только стороны не дали явного письменного согласия на обратное, стороны обязуются в порядке общего принципа сохранять в ходе разбирательства конфиденциальность всех материалов, созданных и подготовленных для целей арбитража. Принятие сторонами в письменном виде правил о прозрачности будет означать их согласие с тем, что такого рода материалы необходимо сохранять конфиденциальными.

В тех случаях, когда ЛСМА должен действовать в качестве регистра для целей правил о прозрачности, он создаст специальный веб-сайт с использованием выделенного для этих целей сервера; функционирование и техническое обслуживание регистра поддерживались бы отдельно через наш собственный веб-сайт для обеспечения большей степени эффективности, простоты функционирования и удобства; и гарантирования конфиденциальности других арбитражных разбирательств, которые предстоит

провести в ЛСМА и к которым действительно применяются положения статьи 30 Арбитражного регламента ЛСМА, касающиеся конфиденциальности.

Проект статьи 3. Опубликование документов

См. замечания в отношении статьи 2 выше.

Исключения из требования об опубликовании, охватываемые статьей 8, принимаются к сведению, равно как и ответственность арбитражного суда согласно статье 3.4 за обеспечение того, чтобы документы, которые не подлежат преданию гласности, изымались из хранилища или подвергались приемлемому редактированию.

В том случае, когда какое-либо арбитражное учреждение не только выступает в качестве регистра, но и проводит разбирательство согласно своему собственному регламенту в сочетании с правилами о прозрачности, само учреждение будет предположительно получать документы, которые не подлежат преданию гласности. В таком случае это учреждение, как предполагается, будет получать рекомендации арбитражного суда по вопросу о том, какие из таких документов подлежат исключению из публичного отчета или редактированию.

Проект статьи 4. Опубликование арбитражных решений

Как указывалось выше, принятие правил о прозрачности будет означать согласие в письменной форме с тем, что арбитражное решение не следует сохранять конфиденциальным для целей статьи 30.1 Арбитражного регламента ЛСМА.

Как также указывалось выше, в тех случаях, когда учреждение проводит арбитражное разбирательство в соответствии со своим собственным регламентом, а не просто выступает в качестве регистра, оно будет ознакомлено с арбитражным решением в неотредактированной форме, хотя только варианты в отредактированной форме (если это применимо) будут предаваться гласности.

Я отмечаю использование в текстах статей 2, 3 и 4 слов "немедленно" и "своевременно" в отношении обязанности регистра предавать гласности материалы разбирательства. Было бы полезным предусмотреть рекомендации относительно того, каким образом следует толковать эти слова.

Проект статьи 5. Представление третьего лица

Тот факт, что в Регламенте ЛСМА нет положения о вмешательстве *amici curiae*, не означает запрещение прямого согласия сторон с тем, что такое вмешательство следует допускать в соответствии с процедурами, установленными в настоящей статье.

Проект статьи 6. Представление не являющегося стороной спора участника международного договора

Я отмечаю, что Рабочей группе все еще предстоит решить вопрос о том, следует ли предоставить арбитражному суду свободу усмотрения в отношении

того, принимать или отклонять представления не являющихся сторонами спора участников международного договора. Аналогичным образом, я отмечаю то, что предстоит дополнительно обсудить вопрос о том, следует ли предоставить не являющемуся стороной спора участнику право вносить представление не только по вопросу толкования международного договора, но и по вопросам права или факта, или же по вопросам, входящим в сферу спора. Однако, как представляется, эти вопросы затрагивают стороны и арбитражный суд, но не проводящее разбирательство учреждение или регистр.

Вместе с тем можно отметить, что документы, представляемые согласно статьям 5 и 6 правил о прозрачности, должны предаваться гласности в соответствии со статьей 3.

Проект статьи 7. Слушания

Статья 19.4 Арбитражного регламента ЛСМА предусматривает, что все заседания и слушания проводятся в закрытом порядке, если только стороны письменно не согласились об ином или арбитражный суд не вынес иное постановление. Принятие правил о прозрачности будет означать согласие в письменной форме с тем, что слушания не требуется проводить в закрытом порядке.

Что касается незначительного вопроса о поддержании порядка, то со ссылкой на статью 7.3 секретариат ЛСМА будет находиться в распоряжении арбитражного суда для целей проведения логистических мероприятий, указанных в этой статье, если арбитражное разбирательство осуществляется в соответствии с Арбитражным регламентом ЛСМА.

Проект статьи 8. Исключения из принципа прозрачности

Вопрос о том, какую информацию не следует предавать гласности или предоставлять не являющимся сторонами спора участникам, должен решаться арбитражным судом и сторонами. Однако крайне важно, чтобы механизмы, призванные обеспечивать, чтобы орган, проводящий разбирательство, и/или регистр не предавал такие материалы гласности, являлись эффективными с учетом обязательства регистра обеспечивать опубликование "немедленно" или "своевременно".

D. Каирский региональный центр по международному торговому арбитражу ("КРЦМТА")

Ответ Директора
Дата: 20 января 2012 года

I. Общие замечания

С момента своего создания КРЦМТА применяет с незначительными изменениями Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в редакции 1976 года ("Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ"). КРЦМТА вносил в свой Арбитражный регламент в 1998, 2000, 2002 и 2007 годах поправки для обеспечения того, чтобы Регламент и впредь отвечал нуждам своих

пользователей, отражая оптимальные виды практики в области международного институционального арбитража.

Нынешний Арбитражный регламент КРЦМТА применяется с марта 2011 года ("Регламент"). Он основывается на новом Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ, пересмотренном в 2010 году, с незначительными изменениями, вытекающими главным образом из роли Центра как арбитражного учреждения и компетентного органа.

Регламент Центра в равной степени применим к арбитражному разбирательству как по коммерческим, так и по инвестиционным спорам.

Статья 40 Регламента предусматривает обеспечение конфиденциальности в качестве общего принципа, однако стороны могут отступать от этого правила, если они достигли согласия об этом.

II. Правила о прозрачности и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в сопоставлении с Регламентом Центра

В этом разделе мы излагаем наши замечания относительно взаимосвязи между правилами о прозрачности и Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, которые содержатся в документе ЮНСИТРАЛ A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1, пункты 13-34, и которые также относятся к Регламенту Центра. Для удобства пользования мы будем соблюдать такую же последовательность изложения, как и в указанном документе.

a. Изменения

Опубликование арбитражных решений

А/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункт 16.

Соответствующая статья Арбитражного регламента КРЦМТА: статья 40, пункты 1 и 3.

Такие же последствия для Регламента Центра, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ? Да.

Замечания: Вопросы конфиденциальности регулируются статьей 40, от применения которой стороны могут отказаться.

Слушания

Текст из документа А/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункт 17.

Соответствующая статья из Арбитражного регламента КРЦМТА: пункт 3 статьи 28.

Такие же последствия для Регламента Центра, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ? Да.

Замечания: Такой же пункт содержится в Регламенте Центра.

b. Дополнения

Сфера применения – статья 1 правил о прозрачности

Текст из документа А/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункты 19-23.

Соответствующая статья из Арбитражного регламента КРЦМТА: пункт 2 статьи 1.

Замечания: Пункт 2 статьи 1 Регламента Центра предусматривает, что применимым вариантом Регламента является регламент, действующий на дату

открытия арбитражного разбирательства, если только стороны не договорились об ином.

По этой причине Регламент Центра будет применим к спорам, возникшим после марта 2011 года, даже в том случае, если инвестиционный договор был подписан до указанной даты. Однако это имеет значение только тогда, когда окончательные проекты правил о прозрачности включают вариант, предусматривающий их применимость к иному Регламенту, чем Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ.

Пункт 3 статьи 1 правил о прозрачности

Текст из документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункт 24.

Соответствующая статья из Арбитражного регламента КРЦМТА: пункт 1 статьи 17.

Такие же последствия для Регламента Центра, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ? Да.

Замечания: Такой же пункт содержится в Регламенте Центра, и поэтому возникают такие же последствия, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

Возбуждение арбитражного разбирательства – статья 2 правил о прозрачности

Текст из документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункт 25.

Соответствующая статья из Арбитражного регламента КРЦМТА: статья 4.

Замечания: Статья 4 предусматривает, что все документы подлежат представлению КРЦМТА, что будет охватывать случай, когда КРЦМТА выступает в качестве регистра и/или будет предусматривать предоставление КРЦМТА копий для направления в соответствующий регистр, если Центр будет обязан сделать это.

Опубликование документов – статья 3 правил о прозрачности

Текст из документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункт 26.

Замечание: Поскольку КРЦМТА является арбитражным учреждением, проводящим разбирательство, все документы должны направляться через него.

Представление третьих лиц – статья 5 правил о прозрачности

Представление не являющегося стороной спора участника международного договора – статья 6 правил о прозрачности

Текст из документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункты 27-28.

Такие же последствия для Регламента Центра, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ? Да.

Замечания: КРЦМТА также не высказывает своего мнения в отношении представлений не являющихся стороной спора участников. По этой причине возникают такие же последствия, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

с. Отсутствие последствий

Исключения из принципа прозрачности – статья 8 правил о прозрачности

Текст из документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункты 29-30.

Соответствующая статья из Арбитражного регламента КРЦМТА: статья 40.

Такие же последствия для Регламента Центра, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ? Нет.

Замечания: И вновь, статья 40, регулирующая вопросы конфиденциальности, предусматривает, что весь процесс носит конфиденциальный характер, если только стороны не договорились об ином. По этой причине статья 8 правил о прозрачности оказывает "изменяющее" воздействие на Регламент Центра в отличие от Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

Хранилище публикуемой информации – статья 9 правил о прозрачности и компетентные органы

Текст из документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункты 31-33.

Замечания: Эти функции уже выполняются КРЦМТА в качестве арбитражного учреждения, за исключением опубликования документов. Если регистром будет являться иное подразделение, чем КРЦМТА, то статьи, предусматривающие роль КРЦМТА в качестве компетентного органа, будут по этой причине изменены.

Распределение издержек

Текст из документа A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1: пункт 34.

Соответствующая статья из Арбитражного регламента КРЦМТА: статья 46. *Такие же последствия для Регламента Центра, что и для Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ?* Да.

Замечания: Хотя Регламент Центра отличается от Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в том, что касается регулирования арбитражных издержек, оба регламента предусматривают, что такие издержки, как правило, оплачиваются проигравшей дело стороной. Раздел V Регламента Центра регулирует порядок распределения арбитражных издержек.

III. Правила о прозрачности и Регламент Центра – возможности, которые не предусмотрены Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ

Как указано выше, Регламент Центра содержит статью, регулирующую вопросы конфиденциальности, которой нет в Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ. Однако стороны арбитражного разбирательства могут договориться об отходе от такого правила. Соответственно, правила о прозрачности оказывают изменяющее воздействие на Регламент Центра в этом отношении.

Поскольку, в отличие от Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, Регламент КРЦМТА является применимым к институциональному арбитражному разбирательству, роль КРЦМТА отражена в нем. В зависимости от функций регистра роль, которую играет КРЦМТА, может быть полезной для него, если правила о прозрачности будут предусматривать положения, касающиеся взаимосвязи между ролью учреждения, проводящего арбитражное разбирательство, и регистром.

Е. Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты (СТП)

Ответ Генерального секретаря

Дата: 23 января 2012 года

Мы рассмотрели доклад Рабочей группы по арбитражу о работе ее пятьдесят пятой сессии (A/CN.9/736), проект правил о прозрачности (A/CN.9/WG.II/ WP.169), замечания о взаимосвязи между Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ и проектом правил о прозрачности (A/CN.9/WG.II/ WP.169/Add.1), пункты 13-34, и вопрос, затронутый в Вашем письме от 14 декабря 2011 года.

Ниже излагается предварительная оценка возможной взаимосвязи между Регламентом СТП и проектом правил о прозрачности.

В целом, по мнению СТП, данный проект правил о прозрачности не будет порождать какие-либо проблемы в контексте арбитражного разбирательства по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, проводящегося согласно Регламенту СТП, в тех случаях, когда будет применяться проект правил о прозрачности.

В интересах обеспечения ясности СТП хотела бы подчеркнуть, что ни одно из высказанных ниже замечаний не должно толковаться как указывающее на защиту СТП какого-либо конкретного стандарта прозрачности. Цель заключалась в кратком изложении вопроса о том, каким образом Регламент СТП будет взаимодействовать с проектами правил о прозрачности. СТП признает, что разработка правил о прозрачности еще не была завершена, и таким образом данный ответ представляется с оговоркой о том, что иной анализ может быть необходимым с учетом окончательного варианта текста.

Регламентом СТП и проектом правил о прозрачности в контексте арбитражного разбирательства по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров. Регламент СТП в равной степени применяется к арбитражному разбирательству по коммерческим спорам и по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров.

Настоящие замечания сначала касаются в первую очередь взаимосвязи между Регламентом СТП и проектом правил о прозрачности. Затем изложение замечаний следует формату записки Секретариата о взаимосвязи между проектом правил о прозрачности и Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/WG.II/ WP.169/Add.1, пункты 13-34), с тем чтобы высказать конкретные замечания по вопросу о том, каким образом положения проекта правил будут сопряжены с изменениями и дополнениями к Регламенту СТП или же не будут оказывать на него никакого воздействия.

РЕГЛАМЕНТ СТП И ПРОЕКТЫ ПРАВИЛ О ПРОЗРАЧНОСТИ

Правила о прозрачности могут применяться в различных вариантах, как указывается в статье 1 – Сфера применения. Арбитражные разбирательства,

которые проводятся согласно и Регламенту СТП, и проекту правил о прозрачности, могут осуществляться только в соответствии с Альтернативой 2 Варианта 1 статьи 1(1) проекта правил о прозрачности по той очевидной причине, что Вариант 1 и Вариант 2, Альтернатива 2, касаются арбитражных разбирательств, проводимых согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ. Для того чтобы правила о прозрачности применялись к арбитражным разбирательствам, проводимым согласно Регламенту СТП, в арбитражном соглашении, касающемся споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров, следует i) сделать ссылку на Регламент СТП и ii) включить в него правила о прозрачности.

Регламент СТП содержит многие положения, которые могут быть изменены по соглашению между сторонами. Статья 19(1) Регламента СТП предусматривает, что "с учетом настоящего Регламента и любого соглашения между сторонами арбитражный суд может проводить арбитражное разбирательство таким образом, какой он считает целесообразным". В связи с этим применение проекта правил о прозрачности не сопряжено с вероятностью возникновения какой-либо коллизии с Регламентом СТП в тех случаях, когда правила о прозрачности согласно Варианту 2, Альтернатива 1, статьи 1(1) будут являться частью арбитражного соглашения сторон.

В докладе Рабочей группы по арбитражу о работе ее пятьдесят пятой сессии (A/CN.9/736) Секретариат отметил, что Рабочая группа решила изменить формулировки проекта правил о прозрачности для использования терминологии, согласующейся с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ в редакции 2010 года (см., например, пункты 15, 39, 61). В некоторых случаях терминология в проекте правил о прозрачности отличается от терминологии, используемой в Регламенте СТП. Например, в статье 2 проекта правил о прозрачности содержится ссылка на "уведомление об арбитраже", тогда как статья 2 Регламента СТП ссылается на этот документ как на "просьбу об арбитраже". В качестве общего замечания относительно различающейся терминологии СТП не ожидает, что различная терминология в проекте правил о прозрачности и Регламенте СТП будет затрагивать взаимосвязь между этими двумя сводами правил.

Хотя разная терминология, по всей вероятности, не будет затрагивать взаимосвязь между этими двумя сводами правил, СТП хотела бы подчеркнуть, что Регламент СТП и проекты правил о прозрачности, как представляется, различаются в отношении того, когда арбитражное разбирательство считается "открытым". Согласно статье 4 Регламента СТП, арбитражное разбирательство открывается в тот день, когда СТП получает просьбу об арбитраже. Статья 2 проекта правил о прозрачности, озаглавленная "Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства", не содержит ссылки на роль учреждения согласно либо Варианту 1, либо Варианту 2, как имеющую значение при определении "даты открытия арбитражного разбирательства". Скорее, как понимает СТП, статья 2 проекта правил о прозрачности предусматривает, что арбитражное разбирательство открывается "после получения ответчиком уведомления об арбитраже", что является аналогичным статье 3(2) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в редакции 2010 года. Хотя последствия этого различия в настоящее время неизвестны, СТП хотела бы подчеркнуть это различие.

В качестве заключительного общего замечания СТП отмечает, что ряд положений проекта правил о прозрачности требуют, чтобы арбитражный суд использовал свою свободу усмотрения при осуществлении данных правил (см., например, статью 5, разрешающую подачу представления третьими сторонами, и статью 8(7), касающуюся исключений из принципа прозрачности). Если арбитражный суд не в состоянии принять единогласное решение по этим дискреционным вопросам, то будет применяться статья 35 Регламента СТП для решения этой проблемы. В статье 35 Регламента СТП предусматривается, что если арбитражный суд состоит из более чем одного арбитра, то решение принимается голосами большинства арбитров или председателем в отсутствие большинства голосов. Арбитражный суд может также принять решение о том, что только председатель имеет полномочие выносить процессуальные решения.

Следуя формату записки Секретариата о взаимосвязи между правилами о прозрачности и Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/WG.II/ WP.169/Add.1, пункты 13-34), замечания СТП, касающиеся конкретной взаимосвязи между положениями Регламента СТП и проектом правил о прозрачности, затрагивают три вида положений: а) положения проекта правил о прозрачности, которые будут сопряжены с изменениями в Регламент СТП; б) положения проекта правил о прозрачности, которые будут сопряжены с дополнениями к Регламенту СТП; и с) положения проекта правил о прозрачности, которые не будут иметь последствий для Регламента СТП.

а. Изменения в положениях Регламента СТП

Статьи 3, 4, 7 и 9 (Вариант 2, пункт 1) проекта правил о прозрачности будут представлять собой соглашение между сторонами, сопряженное с изменением субсидиарных положений Регламента СТП.

Опубликование документов – статья 3 проекта правил о прозрачности, изменяющая статью 46 Регламента СТП

Статья 3 проекта правил о прозрачности требует, чтобы арбитражный суд препровождал документы в хранилище для опубликования. Статья 46 Регламента СТП требует, чтобы арбитражный суд сохранял конфиденциальность арбитражного разбирательства. Положение о конфиденциальности Регламента СТП обусловливается соглашением между сторонами об ином, и принятие проекта правил о прозрачности будет означать соглашение между сторонами о внесении изменений в положения Регламента СТП.

Опубликование арбитражных решений – статья 4 проекта правил о прозрачности, изменяющая статью 46 Регламента СТП

Статья 4 проекта правил о прозрачности требует, чтобы арбитражный суд направлял арбитражные решения в хранилище. Статья 46 Регламента СТП требует, чтобы арбитражный суд обеспечивал конфиденциальность арбитражного решения. Положение о конфиденциальности Регламента СТП обусловливается соглашением между сторонами, и принятие проекта правил о прозрачности будет означать соглашение между сторонами о внесении изменений в положения Регламента СТП.

Слушания – статья 7 проекта правил о прозрачности, изменяющая статью 27(3) Регламента СТП

Статья 7(1) проекта правил о прозрачности требует, чтобы слушания являлись публичными, если только арбитражный суд после проведения консультаций со сторонами в споре не примет прямого решения. Статья 27(3) Регламента СТП предусматривает, что слушания проводятся в закрытом порядке, если только стороны не договорились об ином. Принятие проекта правил о прозрачности будет означать соглашение между сторонами о внесении изменений в субсидиарные положения Регламента СТП, требующие проведения слушаний в открытом порядке.

Хранилище публикуемой информации – статья 9 (Вариант 2, пункт 1) проекта правил о прозрачности, изменяющая статью 46 Регламента СТП

Статья 9 (Вариант 2, пункт 1) проекта правил о прозрачности требует, чтобы арбитражное учреждение, проводящее арбитражное разбирательство, несло ответственность за обеспечение публичного доступа к информации в соответствии с этими правилами. Статья 46 Регламента СТП требует, чтобы СТП сохраняла конфиденциальность арбитражного разбирательства и арбитражного решения, и она прямо обусловливается соглашением между сторонами об ином. Принятие проекта правил о прозрачности будет означать соглашение между сторонами о внесении изменений в субсидиарные положения Регламента СТП, требующие, чтобы СТП публиковала определенную информацию в ходе арбитражного разбирательства.

Это разъяснение представляется с оговоркой о том, что СТП будет неохотно раскрывать информацию в случаях, когда одна из сторон возражает против применимости правил о прозрачности до учреждения арбитражного суда.

в. Дополнения к Регламенту СТП

Статьи 1-8 проекта правил о прозрачности будут дополнять положения Регламента СТП.

Сфера применения – статья 1

Статья 1(1) (Вариант 2, Альтернатива 1), (2), (4), (5) проекта правил о прозрачности, дополняющая Регламент СТП в целом согласно статье 19(1) Регламента СТП

Согласно статье 19(1) Регламента СТП, арбитражное разбирательство проводится в соответствии с соглашением между сторонами. Статья 1(1) (Вариант 2, Альтернатива 1) проекта правил о прозрачности указывает, что эти правила будут применяться тогда, когда это прямо предусмотрено в соответствующем международном договоре, и проект правил о прозрачности будет частью соглашения между сторонами, которое предписывает арбитражному суду порядок проведения арбитражного разбирательства. Проект правил о прозрачности в связи с этим будет дополнять Регламент СТП.

Статья 1(3) проекта правил о прозрачности, дополняющая статью 19 Регламента СТП

Статья 1(3) проекта правил о прозрачности требует, чтобы арбитражный суд обеспечивал сбалансированность между публичной заинтересованностью в прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров и конкретных арбитражных разбирательств и заинтересованностью сторон в споре в справедливом и эффективном урегулировании их спора. Статья 19 Регламента СТП требует, чтобы арбитражный суд осуществлял свою свободу усмотрения в "надлежащих" случаях, обеспечивая при этом беспристрастный, практический и оперативный характер арбитражного разбирательства. Требуя, чтобы арбитражный суд учитывал публичную заинтересованность в прозрачности при осуществлении своей свободы усмотрения, проект правил будет дополнять Регламент СТП.

Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства – статья 2 проекта правил о прозрачности, дополняющая статью 2 и статью 5 Регламента СТП

Статья 2 проекта правил о прозрачности устанавливает для сторон в споре обязательство направлять информацию в хранилище после получения уведомления об арбитраже. Это обязательство дополняет обязательства сторон в споре при открытии арбитражного разбирательства, предусмотренные согласно статье 2 и статье 5 Регламента СТП.

Опубликование документов – статья 3 проекта правил о прозрачности, дополняющая статьи 18-34 ("Разбирательство в арбитражном суде") Регламента СТП

Статья 3 проекта правил о прозрачности требует, чтобы арбитражный суд препровождал документы в хранилище для опубликования. Такое обязательство не предусматривается статьями 18-34 ("Разбирательство в арбитражном суде") Регламента СТП. В связи с этим статья 3 проекта правил о прозрачности будет дополнять эти положения Регламента СТП.

Опубликование арбитражных решений – статья 4 проекта правил о прозрачности, дополняющая статью 36(4) Регламента СТП

Статья 4 проекта правил о прозрачности требует, чтобы арбитражный суд направлял арбитражные решения в хранилище. Статья 36(4) Регламента СТП обязывает арбитражный суд направлять решения сторонам и СТП. В случае, когда СТП действует в качестве и проводящего разбирательство учреждения, и хранилища (например, согласно статье 9 (Вариант 2, пункт 1) проекта правил о прозрачности), статья 4 проекта правил о прозрачности не будет иметь последствий для требований в отношении направления решений, предусмотренных Регламентом СТП, поскольку СТП уже будет располагать арбитражным решением. Однако во всех других случаях статья 4 проекта правил о прозрачности будет дополнять требования о направлении решения, предусмотренные статьей 36(4) Регламента СТП, поскольку она требует, чтобы арбитражный суд направлял арбитражное решение какому-то дополнительному органу.

Представление третьего лица – статья 5 проекта правил о прозрачности, дополняющая статью 24 и статью 26 Регламента СТП

Статья 5 проекта правил о прозрачности разрешает арбитражному суду принимать представления третьих лиц после консультаций со сторонами в споре. Регламент СТП не содержит положения о представлениях третьих лиц. В статье 24, касающейся письменных представлений, и статье 26, касающейся доказательств, Регламент СТП содержит ссылку на истца, ответчика и совместно на стороны, однако прямо не предусматривает подачу представлений третьими лицами.

До настоящего времени ничего не известно об арбитражных разбирательствах по спорам между инвесторами и государствами на основании международных договоров или по иным спорам согласно Регламенту СТП, в ходе которого третьи лица либо успешно направляли, либо пытались направить представления арбитражному суду.

Регламент СТП не содержит запрещения подачи представлений третьими лицами. Согласно статье 19(1) Регламента СТП арбитражный суд обладает широкой свободой усмотрения для "проведения арбитражного разбирательства таким образом, какой он считает целесообразным". Статья 5 проекта правил о прозрачности будет дополнять Регламент СТП.

Представление не являющегося стороной спора участника международного договора – статья 6 проекта правил о прозрачности, дополняющая статью 24 и статью 26 Регламента СТП

Статья 6 проекта правил о прозрачности либо требует, либо разрешает арбитражному суду предлагать вносить представления о толковании договора и вопросах права или факта не являющимся стороной спора участником международного договора после консультации со сторонами в споре. Регламент СТП также не содержит положения, касающегося представлений не являющегося стороной спора участника международного договора, и не известно о проведении арбитражного разбирательства по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров до настоящего времени согласно Регламенту СТП, в ходе проведения которого не являющийся стороной спора участник международного договора либо успешно направлял, либо пытался направить представление арбитражному суду.

Статья 19(1) Регламента СТП наделяет арбитражный суд широкой свободой усмотрения для "проведения арбитражного разбирательства таким образом, какой он считает целесообразным". Статья 6 проекта правил о прозрачности будет дополнять Регламент СТП.

Исключения из принципа прозрачности – статья 8 проекта правил о прозрачности

Статья 8 проекта правил о прозрачности предусматривает исключения из требований о прозрачности и содержит определения конфиденциальной, закрытой и защищаемой информации, а также мер по защите целостности арбитражного процесса. Регламент СТП не содержит аналогичных положений.

Статья 8 проекта правил о прозрачности, которая применяется только к осуществлению этих правил, в связи с этим будет дополнять Регламент СТП.

с. Отсутствие последствий для Регламента СТП

По мнению СТП, проект правил о прозрачности не будет воздействовать на общие положения, регулирующие распределение издержек, закрепленные в статье 43 и добавлении III к Регламенту СТП.

Дополнительные замечания в отношении издержек

СТП предполагает, что издержки, понесенные в результате предоставления услуг хранилища, будут покрываться сторонами, однако признает, что основные вопросы, касающиеся режима издержек, еще предстоит решить. В связи с этим СТП не может предвидеть в данный момент точные последствия, если таковые возникнут, этих издержек для применения Регламента СТП.

Статья 43(5) Регламента СТП предусматривает, что арбитражный суд распределяет издержки, связанные с арбитражным разбирательством, между сторонами с учетом результатов дела и других соответствующих обстоятельств. Согласно статье 43(1) Регламента СТП, эти издержки включают вознаграждение арбитражного суда, административный сбор СТП и расходы арбитражного суда и СТП. "Расходы", как разъясняется в статье 4 добавления III к Регламенту СТП, включают "любые разумные расходы, понесенные арбитром (арбитрами) и СТП".

СТП высоко оценивает предоставленную ей ЮНСИТРАЛ возможность оказать содействие работе Комиссии и надеется на продолжение обсуждения с Рабочей группой.

D. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – предложение правительств Австралии, Аргентины, Канады, Мексики, Норвегии, Соединенных Штатов Америки и Южной Африки; представлена Рабочей группой по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии

(A/CN.9/WG.II/WR.174)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

Пункты

I. Введение.	1
II. Предложение правительств Австралии, Аргентины, Канады, Мексики, Норвегии, Соединенных Штатов Америки и Южной Африки.	

I. Введение

1. На пятьдесят шестой сессии Рабочей группы II (Арбитраж и согласительная процедура) делегациям было предложено скоординировать свои усилия и предложить альтернативные решения для определения сферы применения проекта правил о прозрачности в ответ на предложение, изложенное в пункте 54 документа A/CN.9/741, и сообщить соответствующие редакционные предложения Секретариату для их рассмотрения Рабочей группой (A/CN.9/741, пункт 59). Правительства Австралии, Аргентины, Канады, Мексики, Норвегии, Соединенных Штатов Америки и Южной Африки представили предложение, текст которого воспроизводится ниже в том виде, в котором он был получен Секретариатом.

II. Предложение правительств Австралии, Аргентины, Канады, Мексики, Норвегии, Соединенных Штатов Америки и Южной Африки

Подлинный текст на английском языке

Дата: 1 августа 2012 года

Применение правил о прозрачности к действующим международным инвестиционным договорам

В докладе о работе пятьдесят шестой сессии Рабочей группы II (A/CN.9/741), состоявшейся в Нью-Йорке 6-10 февраля 2012 года, рассматривается вопрос о применимости новых правил о прозрачности к

действующим инвестиционным договорам, т.е. к инвестиционным договорам, заключенным до [даты принятия] [даты вступления в силу] правил о прозрачности. См., например, пункты 50-53 документа A/CN.9/741, из которых следует, что в рамках Рабочей группы высказывались различные мнения по этому вопросу.

В пункте 54 документа A/CN.9/741 говорится, что "Рабочей группе было предложено рассмотреть следующий подход В отношении действующих международных инвестиционных договоров правила о прозрачности будут применяться только тогда, когда стороны прямо выразили согласие с этим; при этом должна быть использована формулировка, разъясняющая, что действующие международные инвестиционные договоры не могут толковаться динамично таким образом, который обусловил бы применимость к ним правил о прозрачности".

"Динамичное толкование" инвестиционного договора может иметь место в том случае, когда этот договор в соответствии с применимыми правилами толкования договоров предусматривает применение Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ с учетом его возможных изменений с течением времени, и, тем самым, к этому договору может применяться вариант Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, [принятый][вступающий в силу] после заключения договора, например, "Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, действующий на момент получения уведомления об арбитраже".

Из доклада со всей ясностью следует, что ряд делегаций не согласны с предложенным в пункте 54 подходом. В пункте 56, например, говорится: "Были вновь высказаны расходящиеся мнения по ряду аспектов: с одной стороны, что в статье 1(1) следует оставить открытой законную возможность применения правил о прозрачности к действующим международным инвестиционным договорам или что ничто в этих правилах не должно запрещать такое применение ...". Кроме того, в пункте 58 говорилось, в частности, следующее: "Ряд делегаций вновь заявили о том, что динамичное толкование является допустимым с юридической точки зрения и что они не готовы согласиться с его "общим запретом", который исключит возможность эффективного применения содержащихся в международных инвестиционных договорах положений, предусматривающих, что в рамках арбитражных разбирательств на основе этих договоров стороны могут воспользоваться самыми новыми положениями Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, каковыми в данном случае будут являться правила о прозрачности".

В пункте 59 документа A/CN.9/741 в целом предусматривается следующее:

Было разъяснено, что те делегации, которым трудно согласиться с предложением, изложенным в пункте 54 выше, и которые по-прежнему желают предложить другое решение (будь то в поддержку согласия на применение, будь то в поддержку динамичного толкования), могут сделать это на следующей сессии Рабочей группы на основе предложений, содержащихся в пункте 8 документа A/CN.9/WG.II/ WP.169. Было отмечено, что некоторые делегации указали на возможность отыскания такой формулировки, которая обеспечит для тех государств, которые желают исключить любую возможность динамичного толкования

своих международных договоров, определенность в этом отношении, сохраняя при этом возможность такого динамичного толкования для других государств. Этим делегациям было предложено скоординировать свои усилия и представить соответствующие редакционные предложения Секретариату для их рассмотрения Рабочей группой.

Настоящий документ представляется в ответ на это предложение.

При подготовке настоящего документа указанные выше авторы руководствовались определенными основополагающими принципами:

1. На своих сорок четвертой и сорок пятой сессиях Комиссия подтвердила свою убежденность в важности обеспечения прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами, проводимых на основе международных договоров¹.
2. В целях обеспечения эффективности деятельности по повышению уровня прозрачности важно учитывать действующие международные инвестиционные договоры².
3. Правила о прозрачности применяются к действующим инвестиционным договорам с согласия сторон этого договора.
4. В большинстве случаев будет ясно, что действующий договор не предусматривает применения правил о прозрачности, и в случае, если это не ясно, стороны договора могут принять меры для недопущения их применения, если они того пожелают.
5. Однако сторонам, не желающим применять правила о прозрачности к своим договорам, не следует пытаться добиваться этого в тех случаях, когда другие стороны желают применять правила о прозрачности к своим собственным договорам, и формулировка положений этих договоров предусматривает их применение. Предполагать иное было бы несправедливым и не соответствовало бы мандату Комиссии.
6. Кроме того, правила о прозрачности не могут иметь целью установление правил толкования договоров, которые регулируются международным правом, в том числе Венской конвенцией о праве международных договоров.

¹ См., например, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункт 200 (в котором говорится о том, что Комиссия "подтвердила свое понимание, выраженное на ее сорок первой сессии в 2008 году, в отношении важности обеспечения прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами, проводимых на основе международных договоров", и содержится выдержка из *Официальных отчетов Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17* и исправление (A/63/17 и Corr. 1), пункт 314).

² См. там же (о том, что Комиссия "подтвердила, что вопрос о применимости правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам является частью мандата Рабочей группы и что этот вопрос имеет огромное практическое значение, учитывая большое число уже заключенных международных договоров").

С учетом этих принципов ниже приводится предлагаемая формулировка для статьи 1 проекта правил о прозрачности:

Если в договоре, заключенном до [даты принятия/вступления в силу правил о прозрачности], говорится о применении Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, то эта ссылка относится к тому варианту Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, который включает в себя эти правила о прозрачности, если договор, при толковании согласно нормам международного права, свидетельствует о согласии сторон договора на применение этого варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Стороны могут также договориться, после [даты принятия/вступления в силу правил о прозрачности], применять эти правила о прозрачности также к заключенным ранее договорам.

Этот подход учитывает интересы всех соответствующих сторон. В его основу положено согласие сторон инвестиционного договора. В случае возникновения разногласий между сторонами инвестиционного договора в отношении того, следует ли его толковать как предусматривающий применение правил о прозрачности, то этот вопрос подлежит урегулированию в третьей инстанции или суде согласно соответствующим правилам толкования договоров, закрепленным в международном праве; правила о прозрачности не могут гарантировать урегулирования этого вопроса.

**Е. Доклад Рабочей группы по арбитражу и согласительной
процедуре о работе ее пятьдесят восьмой сессии
(Нью-Йорк, 4-8 февраля 2013 года)**

(A/CN.9/765)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-4
II. Организация работы сессии	5-12
III. Ход обсуждения и решения	13-14
IV. Подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	15-94
A. Рассмотрение нерешенных вопросов существа, касающихся проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	15-66
1. Статья 1 – Сфера применения	16-40
2. Статья 5 – Представление не являющегося стороной в споре участника международного договора	41-51
3. Статья 6 – Слушания	52-57
4. Статья 7 – Исключения из принципа прозрачности	58-66
B. Предложения по урегулированию нерешенных вопросов существа, касающихся проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	67-80
1. Предложения	67-71
2. Рассмотрение предложений	72-74
3. Пересмотренное компромиссное предложение	75-80
C. Создание регистра публикуемой информации	81-88
1. Учреждение(я), выступающее в качестве регистра	81-85
2. Документы в бумажной форме	86
3. Руководящие принципы	87
4. Освобождение от ответственности	88

D. Рассмотрение нерешенных вопросов редакционного характера, касающихся проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	89-94
1. Статья 2 – Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства	90
2. Статья 3 – Опубликование документов	91-94
V. Прочие вопросы	95-98

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия в связи с вопросом о будущей деятельности в области урегулирования коммерческих споров сослалась на принятое на ее сорок первой сессии (Нью-Йорк, 16 июня – 3 июля 2008 года)¹ решение о том, что вопрос о прозрачности применительно к арбитражному разбирательству по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров должен быть рассмотрен в первоочередном порядке сразу же после завершения пересмотра Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Комиссия поручила Рабочей группе II подготовку правового стандарта по этой теме².

2. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия напомнила о своем понимании, выраженном на ее сорок первой сессии в отношении важности обеспечения прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами, проводимых на основе международных договоров. Комиссия подтвердила, что вопрос о применимости правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам является частью мандата Рабочей группы и что этот вопрос имеет огромное практическое значение, учитывая большое число уже заключенных международных договоров³. Кроме того, Комиссия согласилась с тем, что вопрос о возможном вступлении в арбитражное разбирательство государства – участника международного инвестиционного договора, не являющегося стороной спора, следует рассматривать как вопрос, относящийся к мандату Рабочей группы. Вопрос о необходимости рассмотрения в правовом стандарте прозрачности такого права на вмешательство и, если это будет признано необходимым, об определении объема и условий такого вмешательства был оставлен на дальнейшее рассмотрение Рабочей группы⁴.

3. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия подтвердила важность обеспечения прозрачности в арбитражных разбирательствах по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, о которой она говорила на своей сорок первой

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Согл. 1), пункт 314.*

² Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 190.*

³ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 200.*

⁴ Там же, пункт 202.

сессии в 2008 году и на своей сорок четвертой сессии в 2011 году⁵, и настоятельно призвала Рабочую группу продолжать свои усилия и завершить свою работу над правилами о прозрачности для рассмотрения Комиссией предпочтительно на ее следующей сессии⁶.

4. Самая последняя подборка ссылок, касающихся истории рассмотрения Комиссией результатов работы Рабочей группы, содержится в документе A/CN.9/WG.II/WP.175, пункты 5-14.

II. Организация работы сессии

5. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою пятьдесят восьмую сессию в Нью-Йорке 4-8 февраля 2013 года. В работе сессии принимали участие следующие государства – члены Рабочей группы: Австралия, Австрия, Алжир, Аргентина, Бахрейн, Болгария, Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Греция, Израиль, Индия, Иран (Исламская Республика), Испания, Италия, Канада, Кения, Китай, Колумбия, Маврикий, Малайзия, Мексика, Нигерия, Норвегия, Пакистан, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Сингапур, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Турция, Филиппины, Франция, Хорватия, Чешская Республика, Чили и Япония.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Ангола, Беларусь, Бельгия, Буркина-Фасо, Индонезия, Ирландия, Катар, Кипр (Республика), Кувейт, Нидерланды, Оман, Панама, Перу, Польша, Румыния, Словакия, Тунис, Финляндия, Швейцария, Швеция и Эквадор.

7. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств, не являющихся членами Организации Объединенных Наций, и следующих субъектов: Святой Престол.

8. На сессии также присутствовали наблюдатели от Европейского союза.

9. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *система Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк, Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД), Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) и Управление по правовым вопросам, Отдел общих правовых вопросов;

б) *межправительственные организации*: Постоянная палата третейского суда (ППТС) и Центральноамериканский суд;

⁵ Там же, *шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17* и исправление (A/63/17 и Corr.1), пункт 314, и *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 200, соответственно.

⁶ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17* (A/67/17), пункт 69.

с) *приглашенные международные неправительственные организации:* Американская арбитражная ассоциация/Международный центр по урегулированию споров (ААА/МЦУС), Американская ассоциация адвокатов (ААА), Арабская ассоциация международного арбитража (ААМА), Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты (СТП), Арбитражный совет строительной промышленности (АССП), Ассоциация адвокатов города Нью-Йорк (ААГНЙ), Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк (ААШНЙ), Ассоциация "Мут Алумни", Бельгийский центр арбитража и посредничества (СЕПАНИ), Институт международного торгового права (ИМТП), Китайская международная экономическая и торговая арбитражная комиссия (КИЕТАК), Королевский институт арбитров (КИА), Мадридский арбитражный суд, Международная арбитражная группа корпоративных адвокатов (МАГКА), Международная ассоциация юристов (МАЮ), Международная федерация учреждений по торговому арбитражу (МФУТА), Международный арбитражный институт (МАИ), Международный консультативный комитет по хлопку (МККХ), Международный арбитражный суд МТП (МТП), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Международный институт по устойчивому развитию (МИУР), Международный совет по торговому арбитражу (МСТП), Миланский клуб арбитров, Общество международного арбитража Майами (ОМАМ), Парижская коллегия адвокатов, Тегеранский региональный арбитражный центр (ТРАЦ), Факультет международного арбитража Лондонского университета королевы Марии, Фонд для финансирования (P.R.I.M.E.), Форум для международной согласительной и арбитражной процедуры (ФМСАП), Центр международного экологического права (ЦМЭП), Шведская арбитражная ассоциация (ШАА) и Швейцарская арбитражная ассоциация (ШАА).

10. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Салим Муллан (Маврикий)

Докладчик: г-н Давид Брайтлинг (Австралия).

11. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: а) предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.II/WP.175); б) записки Секретариата о подготовке правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (A/CN.9/WG.II/WP.176 и добавление; и A/CN.9/WG.II/WP.177).

12. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров
5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждения и решения

13. Рабочая группа возобновила свою работу по пункту 4 повестки дня на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.II/WP.176 и добавление; A/CN.9/WG.II/WP.177). Ход обсуждения и решения Рабочей группы по этому пункту отражены в главе IV. Ход обсуждения Рабочей группой прочих вопросов отражен в главе V.

14. При завершении обсуждения Рабочая группа просила Секретариат i) подготовить проект пересмотренных правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров с учетом результатов обсуждения и решений Рабочей группы и в связи с этим внести редакционные изменения для обеспечения согласованности формулировок в тексте правил; ii) распространить проект пересмотренных правил о прозрачности среди правительств для представления ими своих замечаний с целью рассмотрения и принятия проекта пересмотренных правил Комиссией на ее сорок шестой сессии, которая должна быть проведена в Вене 8-26 июля 2013 года; и iii) подготовить для рассмотрения Комиссией записку, содержащую проект текста конвенции о прозрачности, проекты рекомендаций и типовых заявлений по вопросу о применении правил о прозрачности к спорам, возникающим в связи с инвестиционными международными договорами, заключенными до их принятия (см. документ A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1, пункты 14-34).

IV. Подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

A. Рассмотрение нерешенных вопросов существа, касающихся проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

15. Рабочая группа напомнила о вопросах существа, которые остались открытыми для рассмотрения в качестве части третьего чтения правил о прозрачности и которые изложены в пункте 6 документа A/CN.9/WG.II/WP.176 (см. также документ A/CN.9/760, пункты 123-124), и решила прежде всего приступить к рассмотрению этих вопросов.

1. Статья 1 – Сфера применения

16. Рабочая группа рассмотрела статью 1, содержащуюся в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176, и согласно своему решению приступить к рассмотрению нерешенных вопросов существа приступила к рассмотрению пункта 1 статьи 1.

Пункт 1 – Применимость правового стандарта прозрачности

17. Рабочая группа напомнила о подходах, которые обсуждались на ее пятьдесят шестой и пятьдесят седьмой сессиях в связи с пунктом 1. Было обращено внимание на то, что решение в отношении даты заключения международного договора, согласно которому международные договоры, заключенные после вступления в силу правил о прозрачности, будут требовать от договаривающихся сторон не соглашаться прямо на их применение, а в отношении действующих международных договоров требовать от договаривающихся сторон соглашаться на их применение, получило широкую поддержку в результате компромисса (см. документ A/CN.9/741, пункт 54).

18. Было отмечено, что ни вариант 1, ни вариант 3 (содержащийся в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176) не отражают надлежащим образом такой компромисс.

19. Далее было отмечено, что, хотя предложение, внесенное на пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы и воспроизведенное в качестве варианта 2 (в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176), в некоторых отношениях отражает компромисс, упомянутый в пункте 17 выше, оно не учитывает достаточным образом мнения тех делегаций, которые признали, что правила о прозрачности могут применяться согласно действующим международным договорам, в которых содержится ссылка на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, в частности тогда, когда цель этих международных договоров, которая является очевидной с учетом их прямых формулировок, состоит во включении каких бы то ни было поправок в существующий Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ по мере развития его положений.

Первое предложение в отношении пункта 1

20. Следовательно, с целью согласования этой точки зрения с существующим проектом текста варианта 2 одна из делегаций внесла новое предложение для замены полностью текста пункта 1, которое гласит следующее ("предложение в отношении статьи 1(1)"):

"1. Правила о прозрачности применяются к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов ("международный договор"), заключенному после [вступления Правил о прозрачности в силу], если только стороны этого международного договора не договорились об ином. 2. В отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до [даты вступления Правил о прозрачности в силу], который не предусматривает прямо применение Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, "с поправками", "с пересмотренными положениями" или "действующего во время предъявления иска" или же с использованием слов, имеющих аналогичное значение и смысл, настоящие Правила применяются только тогда, когда: а) стороны спора соглашаются на их применение в отношении данного арбитражного разбирательства; или б) стороны этого

международного договора или, в случае многостороннего договора, государство инвестора и государство ответчика договорились о применении настоящих Правил после [даты вступления Правил о прозрачности в силу]. 3. Настоящие Правила не затрагивают любые полномочия арбитражных судов, которыми они могут обладать в иных отношениях в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ для проведения арбитражного разбирательства таким образом, чтобы это способствовало прозрачности, например путем принятия представлений третьих сторон. 4. Настоящие Правила могут использоваться в отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами или на специальной основе".

21. Посредством вступительных замечаний к этому предложению было разъяснено, что оно направлено на установление баланса между различными точками зрения, высказанными в Рабочей группе, и основывается на двух ключевых объективных факторах. Эти факторы были охарактеризованы как: i) время заключения международного договора и конкретно вопрос о том, был ли международный договор заключен до или после вступления в силу правил о прозрачности; и ii) автономия сторон, согласно которой стороны международных договоров могут определять, будут ли применяться правила о прозрачности к спорам, возникающим в связи с этим международным договором.

22. В порядке резюме было отмечено, что предложение в отношении статьи 1(1) позволяет сохранить компромисс, упоминаемый в пункте 17 выше, посредством установления для какой-либо стороны международного договора требования соглашаться на применимость правил в связи со своими действующими международными договорами и не соглашаться на их применение в связи с международными договорами, заключенными после вступления в силу Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Кроме того, было разъяснено, что одной из категорий международных договоров, к которым правила о прозрачности будут применяться согласно предложению в отношении статьи 1(1) и которые ранее не охватывались компромиссным предложением, содержащимся в варианте 2 пункта 7 документа A/CN.9/WG.II/ WP.176, являются действующие международные договоры, которые включают прямую формулировку, касающуюся эволюции Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, например, в том случае, если международный договор содержит ссылку на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ "с поправками", "с пересмотренными положениями" или "действующий во время предъявления иска".

23. В порядке справки далее было отмечено, что новые пункты 3 и 4 этого предложения в принципе являются непротиворечивыми, поскольку пункт 3 всего лишь обеспечивает, чтобы новые полномочия, предоставленные согласно правилам о прозрачности, не затрагивали полномочия арбитражного суда на принятие решений согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ; а в пункте 4 вновь излагается принцип, установленный в нынешнем пункте 3 статьи 1 проекта правил о прозрачности (содержащемся в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/ WP.176), в котором прямо говорится о том, что

правила о прозрачности могут использоваться в соответствии с другими арбитражными правилами.

24. Рабочая группа приступила к обсуждению предложения в отношении статьи 1(1) как с точки зрения принципиальных соображений, с которыми оно сопряжено, так и в качестве второстепенного вопроса с точки зрения любых редакционных улучшений текста, которые могут потребоваться для уточнения этого предложения.

Принципиальные соображения

25. Было высказано мнение о том, что содержащаяся в каком-либо международном договоре ссылка на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ "с поправками" или аналогичное положение не должны быть достаточными для обеспечения применимости правил о прозрачности. В частности, был приведен пример международного договора, заключенного в то время, когда арбитражные разбирательства проводились в конфиденциальном порядке и когда стандарты в отношении прозрачности еще не предусматривались широко. В ответ было заявлено, что если международный договор прямо предусматривает применимость обновленного варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, то стороны этого международного договора предусматривали эволюцию Регламента во время заключения этого договора. В таких случаях, как было заявлено, применение правил о прозрачности должно быть возможным, если, по мнению арбитражного суда, это отражает согласие сторон данного международного договора. Было также заявлено, что ожидания в отношении конфиденциальности, которой можно пользоваться в связи с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, являются присущими коммерческому арбитражу и что такие ожидания необязательно распространяются на споры между инвесторами и государствами.

26. Большое число делегаций согласились с тем, что предложение в отношении статьи 1(1), которое предусматривает возможность применения правил о прозрачности, если в международном договоре используется прямая динамичная формулировка, разрешающая выдвигать такие аргументы в арбитражном суде, представляет собой ясный, разумный и юридически обоснованный компромисс, несмотря на то, что в нем не отражается предпочитаемый ими вариант текста статьи 1(1).

27. Многие из этих делегаций выразили основополагающую поддержку в принципе компромисса, изложенного в пункте 17 выше, который не предусматривает возможность применения правил о прозрачности согласно динамичному толкованию международного договора арбитражным судом. Многие другие делегации, поддержавшие предложение в отношении статьи 1(1) в качестве разумного компромисса, пояснили, что их основополагающее предпочтение касается того, что арбитражный суд должен располагать компетенцией, которая в настоящее время предусмотрена в варианте 3 (изложенном в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176), для применения правил о прозрачности, если толкование международных договоров соответствует нормам международного права, предусматривающим такое применение. Тем не менее в духе достижения компромисса и в интересах продвижения вперед в разработке правил о прозрачности многие делегации выразили основополагающую поддержку варианта 2 или варианта 3, признав,

что предложение в отношении статьи 1(1), как оно изложено в пункте 20 выше, будет приемлемым.

Второе предложение в отношении пункта 1

28. После обсуждения было внесено новое предложение, которое незначительно изменяет предложение в отношении статьи 1(1), ("второе предложение"), с тем чтобы обеспечить большую ясность в отношении его сферы применения и чтобы снять озабоченности, изложенные в пункте 25 выше. Второе предложение предусматривает исключение из вступительного текста пункта 2 следующей формулировки: "который не предусматривает прямо применение Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ "с поправками", "с пересмотренными положениями" или "действующего во время предъявления иска" или же с использованием слов, имеющих аналогичное значение и смысл". Таким образом, во вступительной части текста будет говориться следующее: "В отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до [даты вступления Правил о прозрачности в силу], настоящие Правила применяются только тогда, когда:". Кроме того, будет добавлен новый пункт (2)(с) следующего содержания: "арбитражный суд определяет, что содержащаяся в международном договоре формулировка, предусматривающая применение Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ с поправками, с пересмотренными положениями или действующего во время предъявления иска или же с использованием слов, имеющих аналогичное значение и смысл, отражает согласие договаривающихся сторон с применением Правил о прозрачности".

29. Было отмечено, что данное предложение отличается от варианта 3, поскольку оно ограничивает возможность применения правил о прозрачности на основе динамичного толкования тех международных договоров, которые содержат прямую формулировку ("с поправками", "с пересмотренными положениями" или "действующий во время предъявления иска" или же с использованием слов, имеющих аналогичное значение и смысл). Кроме того, было отмечено, что данное предложение позволяет разъяснить, что арбитражный суд будет располагать дискреционными полномочиями для принятия представлений, что такое динамичное толкование является надлежащим, однако в случае существования такого рода формулировки правила о прозрачности не будут применяться автоматически. И наконец, было отмечено, что данная формулировка уточняет, что роль арбитражного суда будет заключаться в толковании положений международного договора.

30. Значительное большинство членов Рабочей группы выразили поддержку "второго предложения". Рабочая группа приняла к сведению предположения, высказанные в отношении этого предложения и отраженные в пунктах 31-33 ниже.

31. В порядке разъяснения было заявлено, что согласно общему пониманию, возникшему в Рабочей группе, i) если международный договор содержит правила о прозрачности, которые были разработаны таким образом, чтобы превалировать над применимыми арбитражными правилами, то в таком случае положения международного договора, касающиеся прозрачности, будут

превалировать над правилами ЮНСИТРАЛ о прозрачности, которые в свою очередь будут превалировать (как это предусматривается в проекте статьи 1(3) правил о прозрачности, см. пункт 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176) над любым применимым положением Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ; и ii) никакое положение статьи 1 не следует толковать как устанавливающее нормы в отношении толкования положений международного договора.

Пункт 2(с) второго предложения

32. Было высказано предположение о необходимости изменения пункта 2(с) второго предложения, с тем чтобы разъяснить, что арбитражный суд не должен по своей инициативе принимать решение о том, допускают ли формулировки международного договора применение правил о прозрачности без просьбы сторон сделать это. Одна из делегаций не согласилась с этим предположением.

Связь правил о прозрачности с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ

33. В ответ на вопрос относительно того, будут ли внесены в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ поправки для включения ссылки на правила о прозрачности, внимание Рабочей группы было обращено на проект предложения о внесении поправок в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, содержащегося в пункте 15 документа A/CN.9/WG.II/WP.176. Было высказано предположение о том, что любая поправка к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ должна вступать в силу с даты вступления в силу правил о прозрачности, поскольку ряд международных договоров, заключенных после 2010 года, содержит ссылку на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года, а стороны таких международных договоров необязательно намерены включать правила о прозрачности.

Пункт 2 – Применение правил о прозрачности сторонами в споре

34. Рабочая группа рассмотрела пункт 2 статьи 1, содержащейся в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176 и отражающей принцип, согласно которому стороны в споре не могут отступать от правил о прозрачности, если только это им не разрешено международным договором (A/CN.9/741, пункты 60-81; A/CN.9/WG.II/WP.172, пункт 19; A/CN.9/WG.II/WP.176, пункт 17).

35. Было высказано мнение о том, что пункт 2(b), возможно, нуждается в незначительном изменении для обеспечения того, чтобы полномочия, которые он предоставляет арбитражному суду и которые предусматривают адаптацию правил для обеспечения целей прозрачности, были разъяснены во избежание того, чтобы такие полномочия были равнозначными дополнительному исключению из данных правил (подобному тем, которые установлены в проекте статьи 7), что, как было заявлено, не является целью настоящего положения. Проект пункта 2(b) скорее предназначается только для обеспечения некоторой гибкости для арбитражного суда в адаптации данных правил, если этого требуют обстоятельства разбирательства. Рабочая группа поручила Секретариату изменить эту формулировку, если это необходимо с учетом данной цели.

36. Во всех других отношениях Рабочая группа согласилась с содержанием пункта 2 статьи 1.

Пункт 3 – Связь между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил

37. Рабочая группа согласилась с содержанием пункта 3 статьи 1, изложенной в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176.

Пункт 4 – Связь между правилами о прозрачности и применимым правом

38. Рабочая группа согласилась с содержанием пункта 4 статьи 1, изложенной в пункте 7 документа A/CN.9/WG.II/WP.176.

Пункт 5 – Свобода усмотрения арбитражного суда

39. Рабочая группа напомнила о том, что она согласилась с содержанием пункта 5 статьи 1 относительно свободы усмотрения арбитражного суда на своей пятьдесят шестой сессии (A/CN.9/741, пункт 85).

Сноска к пункту 1 статьи 1

- "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов"

40. Рабочая группа напомнила о том, что сноска к статье 1, имеющая своей целью разъяснение понимания того, что международные договоры, к которым будут применяться правила о прозрачности, должны пониматься в широком смысле, была согласована по существу на пятьдесят шестой сессии Рабочей группы (A/CN.9/741, пункт 102).

2. Статья 5 – Представление не являющегося стороной в споре участника международного договора

41. Рабочая группа рассмотрела статью 5, содержащуюся в пункте 38 документа A/CN.9/WG.II/WP.176, которая предусматривает возможность направления представления не являющимся стороной в споре участником международного договора. В частности, на своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа определила, что пункт 1 этой статьи требует дальнейшего рассмотрения Рабочей группой (A/CN.9/760, пункт 124; A/CN.9/WG.II/WP.176, пункт 6).

Пункт 1

42. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должен ли арбитражный суд принимать представления участника международного договора, не являющегося стороной в споре, и поэтому не следует ли использовать в пункте 1 слово "предоставляет" или слов "может предоставлять", или же он должен обладать дискреционными полномочиями для этого (см. документ A/CN.9/WG.II/WP.176, пункт 40).

43. Была выражена поддержка предложения об использовании слов "может предоставлять" по той причине, что это наделит арбитражный суд дискреционными полномочиями принимать представления участника международного договора, не являющегося стороной в споре, и тем самым будет способствовать использованию более гибкого подхода посредством,

например, предоставления арбитражному суду разрешения отклонять представления, направленные на позднем этапе разбирательства, когда такие представления будут нарушать ход разбирательства.

44. Кроме того, была выражена поддержка принципа, согласно которому арбитражный суд должен принимать представления участника международного договора, не являющегося стороной в споре, и поэтому использования слова "предоставляет". Было отмечено, что принятие представлений участников международного договора, не являющихся сторонами в споре, обеспечивало бы предоставление арбитражному суду сбалансированной и всеобъемлющей информации и фиксирование всех высказанных мнений, а также то, что арбитражный суд мог бы в любом случае придавать вес такому представлению, если он считает это целесообразным. Кроме того, было отмечено, что, если участник международного договора, не являющийся стороной в споре, направляет представление, было бы необычным или маловероятным, чтобы арбитражный суд отклонил такое представление.

45. В ответ на предложение Рабочей группы государствам провести обзор своих международных договоров для выявления того, содержат ли они положения, предоставляющие не участвующей в споре стороне право представлять суду заключение относительно толкования международного договора (A/CN.9/760, пункт 63), было заявлено, что если международные договоры содержат положение о праве не участвующей в споре стороны направлять представления, то они либо не затрагивают этот вопрос, либо включают слово "shall" (в связи с этим были приведены примеры, касающиеся Соглашения о свободной торговле в Северной Америке и Соглашения о свободной торговле в Центральной Америке). Кроме того, было заявлено, что добавление дискреционного элемента было бы сопряжено с возможностью отхода от нынешней практики и умаления будущих стандартов в этом отношении.

46. Было высказано мнение о том, что предлагаемое различие в том, должен ли арбитражный суд обладать дискреционными полномочиями для принятия представлений не участвующей в споре стороны международного договора, не имеет какого-либо значения в практике. Было заявлено, что не участвующая в споре сторона может направлять представление по своей инициативе, независимо от использования слов "may" или "shall", и что в любом случае арбитражный суд будет относиться к ним так, как он считает нужным. В ответ было заявлено, что могут возникать ситуации, когда отклонение какого-либо представления будет оправданным. По этой причине регулирование данного вопроса при сохранении некоторой гибкости было сочтено необходимым, в частности, для учета тех ситуаций, как направление представления с задержкой, что нарушало бы ход арбитражного разбирательства.

47. Было заявлено, что использование слова "shall" не исключает такой гибкости, если пункт 1 толковать в сочетании с пунктом 4, который предусматривает, что арбитражный суд должен обеспечивать, чтобы любое представление не нарушало и чрезмерно не усложняло ход арбитражного разбирательства и не приводило к несправедливому ущемлению интересов какой-либо стороны в споре.

48. В связи с этим подходом были выражены две озабоченности. Во-первых, было заявлено, что слово "принимает", как представляется, может препятствовать арбитражному суду в осуществлении любых дискреционных полномочий согласно пункту 4, если нарушение хода разбирательства вызвано, например, очень запоздалым представлением. Во-вторых, было заявлено, что вторая часть пункта 4, в которой затрагивается вопрос об ущемлении интересов какой-либо из сторон в споре в результате направления представления, может не применяться в отношении пункта 1, поскольку любое представление относительно толкования международного договора может рассматриваться как затрагивающее положение какой-либо стороны в споре.

49. В ответ на озабоченности, изложенные в пункте 48 выше, было отмечено, что i) можно было бы включить соответствующую формулировку для уточнения того, что пункт 4 применяется даже в том случае, если в нем будет использоваться слово "принимает"; и ii) пороговое положение в пункте 4 не заключается в том, будут ли ущемлены интересы, а скорее представляет собой более высокий стандарт, касающийся того, будут ли в результате направления такого представления "несправедливо" ущемлены интересы.

50. Было высказано мнение о том, что компетенция арбитражного суда предлагать не участвующей в споре стороне международного договора направлять представления в отношении толкования договора может ущемлять права другой стороны данного договора.

51. После обсуждения Рабочая группа решила, что арбитражный суд должен принимать представления не участвующей в споре стороны международного договора при условии, что любые представления не будут нарушать и чрезмерно осложнять ход арбитражного разбирательства и несправедливо ущемлять интересы какой-либо стороны в споре. Рабочая группа также решила, что слово "принимает" является более ясным, чем слово "допускает", в отношении представлений, и что данный текст следует изменить соответствующим образом. В результате Рабочая группа решила изменить пункт 1 следующим образом: "1. Арбитражный суд с учетом пункта 4 принимает или, после консультации со сторонами в споре, может предложить направить представления по вопросам толкования международного договора какой-либо не участвующей в споре стороне данного международного договора".

3. Статья 6 – Слушания

52. Рабочая группа рассмотрела проект статьи 6, содержащийся в пункте 44 документа A/CN.9/WG.II/WP.176. В частности, на своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа определила, что пункт 1 этой статьи требует дальнейшего рассмотрения Рабочей группой (A/CN.9/760, пункт 124; A/CN.9/WG.II/WP.176, пункт 6), и, следовательно, Рабочая группа возобновила обсуждение этого пункта.

Пункт 1

53. На своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа выразила весьма существенную поддержку принципа, согласно которому в правилах будет сохранено субсидиарное правило, предусматривающее, что слушания будут

публичными согласно правилам о прозрачности, с учетом только исключений, изложенных в пунктах 2 и 3 (A/CN.9/760, пункт 82). Было разъяснено, что текст пункта 1, в отношении которого Рабочая группа согласилась продолжить обсуждение на своей пятьдесят седьмой сессии, должен гласить: "С учетом пунктов 2 и 3 статьи 6 слушания для представления доказательств или для устных прений ("слушания") являются публичными". Формулировка, изложенная в пункте 44 документа A/CN.9/WG.II/WP.176, не отражает точно данное соглашение.

54. На пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы некоторые делегации предпочли поддержать мнение о том, что сторона в споре должна иметь одностороннее право на закрытие слушаний (A/CN.9/760, пункт 79). Это предложение не получило поддержки на нынешней сессии Рабочей группы. Вместо этого было в качестве альтернативы предложено, чтобы слушания были закрытыми при наличии согласия обеих сторон в споре.

55. Существенная поддержка была выражена в отношении текста, изложенного в пункте 53 выше. Было отмечено, что исключения, обуславливающие общее правило об открытых слушаниях и изложенные в пунктах 2 и 3 статьи 6, не только позволяют создать сбалансированный режим и защищать интересы, которые были определены как потенциально имеющие конфиденциальный характер или причиняющие ущерб целостности арбитражного процесса, но и, кроме того, содержат положение, согласно которому любые обоснованные возражения против проведения открытых слушаний будут охватываться этими исключениями. Кроме того, было отмечено, что мандат Рабочей группы, касающийся разработки правил о прозрачности, предусматривает установление стандарта, который является иным, более высоким стандартом прозрачности, чем существующий Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, который предусматривает в качестве субсидиарного правила правило о том, что слушания будут проводиться в закрытом порядке (см. статью 25(4) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 1976 года и статью 28(3) Регламента 2010 года). Были высказаны мнения о том, что установление различия между уровнями прозрачности при опубликовании документов согласно проекту статьи 3 и допускающим отступление положением, касающимся открытых слушаний и содержащимся в проекте статьи 6, может вести к нарушению прозрачности сторонами в споре. Было заявлено, что стороны в споре могут избегать необходимости представления письменной документации при условии соблюдения стандарта, касающегося прозрачности, и вместо этого ставить такие вопросы в ходе закрытых слушаний. Кроме того, было подчеркнуто, что пункт 2 статьи 1 предусматривает, что стороны в споре не могут отступать от правил о прозрачности, если только это им не разрешено международным договором, и что разрешение отступать от общего правила о проведении открытых слушаний по согласию между сторонами в споре в правилах о прозрачности было бы несовместимым с этой статьей.

56. Была также выражена поддержка предложения, изложенного в пункте 54 выше, а именно предложения о том, что слушания должны носить закрытый характер, если договоренности об этом достигли обе стороны в споре. Было указано, что это предложение представляет собой компромисс, поскольку оно отходит от предыдущего предложения об одностороннем праве вето, и что оно

будет способствовать урегулированию споров сторонами в споре. Было заявлено, что это предложение обеспечивает надлежащую сбалансированность в правилах о прозрачности с учетом других положений, в том числе положений, касающихся опубликования, уведомлений, представлений, решений и протоколов. Было также заявлено, что бремя с точки зрения расходов будет меньшим для сторон в споре, если слушания будут проводиться в закрытом порядке. Предложенное изменение к предложению об общем праве вето, предусматривающее предоставление арбитражному суду дискреционного полномочия для преодоления совместного вето сторон в случаях, касающихся прав человека, не получило поддержки.

57. Делегациям, поддержавшим открытые слушания в качестве субсидиарного правила, обусловленные только исключениями, изложенными в пунктах 2 и 3 статьи 6, и делегациям, поддержавшим совместное право вето в отношении открытых слушаний, было предложено в качестве возможного компромисса рассмотреть вопрос о том, может ли текст пункта 1, изложенный в пункте 44 документа A/CN.9/WG.II/WP.176, обеспечить надлежащую комфортность с точки зрения использования обоих подходов. Этот текст предусматривает проведение открытых слушаний в качестве субсидиарного правила, что обусловлено исключениями, изложенными в пунктах 2 и 3, и, кроме того, предусматривает предоставление арбитражному суду дискреционного полномочия на принятие иного решения после проведения консультаций со сторонами в споре. Было также подчеркнуто, что пункт 5 статьи 1 будет в таком случае применяться к дискреционным полномочиям арбитражного суда и содержащимся в нем факторам, которые необходимо принимать во внимание.

4. Статья 7 – Исключения из принципа прозрачности

58. Рабочая группа рассмотрела проект статьи 7, содержащийся в пункте 1 документа A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1, который касается исключений из принципа прозрачности. В частности, на своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа определила, что пункт 2 (с) данной статьи, а также проект предложения в отношении двух новых пунктов, предварительно пронумерованных как 2 (d) и 2 бис, требуют дальнейшего рассмотрения Рабочей группой (A/CN.9/760, пункт 123; A/CN.9/WG.II/WP.176, пункт 6).

Пункт 2 (с)

59. Рабочая группа рассмотрела три варианта текста пункта 2 (с): i) вариант 1, согласно которому арбитражному суду предоставляется дискреционное полномочие проводить анализ с точки зрения коллизии норм в отношении любой информации; ii) вариант 2, согласно которому арбитражному суду предлагается учитывать закон ответчика в отношении информации ответчика и проводить анализ с точки зрения коллизии норм в отношении всей другой информации; и iii) вариант 3, согласно которому арбитражному суду предоставляются ориентиры для проведения им анализа с точки зрения коллизии норм, а в отношении вопросов, касающихся информации ответчика, суд должен особо принимать во внимание закон ответчика (A/CN.9/760, пункт 104).

60. Была выражена поддержка варианта 1 на том основании, что он наилучшим образом предусматривает все различные возможности, которые могут возникнуть в ходе арбитража, и что закон ответчика может и не быть наиболее приемлемым в каждом случае. В связи с этим было заявлено, что арбитражный суд находится в наилучшем положении для вынесения решения с учетом всех обстоятельств. Те делегации, которые выступали за принятие варианта 1, заявили, что вариант 3 может являться приемлемым компромиссом, поскольку он, предусматривая прямое положение, согласно которому арбитражный суд должен принимать во внимание применимый закон ответчика и таким образом обеспечивать комфортность для делегаций, выступающих за принятие варианта 2, не обязывает выносить определенное решение.

61. Кроме того, была выражена поддержка варианта 2. Было указано, что информация, предоставляемая ответчиком, должна защищаться от предания гласности согласно применимому закону ответчика. Было отмечено, что ответчик будет связан положениями своего закона в любом случае и что следует обеспечить определенную степень соответствия между арбитражным разбирательством на основе инвестиционного международного договора и внутренним законодательством.

62. Было высказано мнение о том, что, как было заявлено на пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы (A/CN.9/760, пункт 103), вариант 2 открыт для злоупотреблений. Было указано, что Рабочая группа выразила единодушную поддержку предложению о том, что не следует допускать, чтобы государство принимало в своих инвестиционных международных договорах правила о прозрачности, а затем использовать свое внутреннее законодательство в целях ослабления духа этих правил. Рабочая группа единодушно поддержала это мнение.

Пункт 2 (d)

63. Рабочая группа рассмотрела пункт 2 (d), текст которого соответствует предложению, внесенному на пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы (A/CN.9/760, пункт 117).

64. Этот пункт не получил какой-либо поддержки, и, следовательно, Рабочая группа решила его исключить.

Пункт 2 бис

65. Рабочая группа рассмотрела формулировку пункта, в предварительном порядке пронумерованного как пункт 2 бис, которая соответствует предложению, внесенному на пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы (A/CN.9/760, пункты 105-109). Была выражена некоторая поддержка пункта 2 бис на том основании, что он предусматривает отдельную категорию информации по сравнению с той категорией, которая предусматривается в пункте 2 (с), и что интересы безопасности в достаточной мере являются важными, чтобы они были ограждены в качестве самостоятельных исключений в правилах о прозрачности.

66. Было заявлено, что Рабочей группе было поручено разработать правила о прозрачности и что пункт 2 бис представляет собой широкое исключение, которое позволит государствам отступать от правил о прозрачности в

одностороннем порядке. В ответ было заявлено, что формулировка этого пункта используется в ряде соглашений о свободной торговле и двусторонних инвестиционных международных договоров.

В. Предложения по урегулированию нерешенных вопросов существа, касающихся проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

1. Предложения

67. В целях урегулирования нерешенных вопросов существа и принципиальных вопросов было выдвинуто возможное компромиссное предложение, касающееся, с одной стороны, сферы применения правил, а с другой стороны, уровня прозрачности, который должны установить эти правила.

68. Было указано, что компромисс в этом отношении может заключаться в: i) установлении статьи 1, касающейся применения правил о прозрачности, таким образом, чтобы данные правила о прозрачности не применялись к действующим международным договорам (за исключением степени, в какой осуществлялся документ, предусматривающий их применение, например, договоры, указанные в пунктах 14-34 документа A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1), и чтобы правила о прозрачности применялись только к международным договорам, которые будут заключены в будущем, когда участники международного договора выразили согласие на их применение; и ii) сохранении в то же время высокого уровня прозрачности в материально-правовых положениях, касающихся открытых слушаний (пункт 1 статьи 6), и исключений из принципа прозрачности (пункт 2 статьи 7). Было заявлено, что в таком случае правила о прозрачности не будут нуждаться в компромиссе в отношении существа или устанавливать более низкий стандарт прозрачности, поскольку правила не будут применяться, кроме как в случае, если стороны международного договора приняли такое решение.

69. В связи с этим в качестве всеобъемлющего "пакета" для урегулирования нерешенных вопросов существа и принципиальных вопросов было внесено следующее конкретное предложение ("компромиссное предложение"):

"i) новый проект статьи 1 (1) о применимости правил следующего содержания: "1) Правила о прозрачности применяются к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов ("международный договор"), заключенному после даты [вступления Правил о прозрачности в силу], если только стороны этого международного договора не договорились об ином. 2) В отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до [даты вступления

Правил о прозрачности в силу], настоящие Правила применяются только тогда, когда: а) стороны в споре соглашаются на их применение в отношении данного арбитражного разбирательства; или б) стороны международного договора или, в случае многостороннего договора, государство инвестора и государство ответчика договорились о применении настоящих Правил после [даты вступления Правил о прозрачности в силу] согласно этому договору. 3) Настоящие Правила не затрагивают любые полномочия арбитражных судов, которыми они могут обладать в иных отношениях в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ для проведения арбитражного разбирательства таким образом, чтобы это способствовало прозрачности, например путем принятия представлений третьих сторон.";

ii) в проекте статьи 6(1) будет говориться следующее: "1. С учетом пунктов 2 и 3 статьи 6 слушания для представления доказательств или для устных прений ("слушания") являются публичными.";

iii) выбор варианта 3 проекта статьи 7(2)(с), изложенного в пункте 1 документа A/AC.9/WG.II/WP.176/Add.1; и

iv) внесение изменения в проект статьи 7(2) бис, с тем чтобы в ней говорилось следующее: "2 бис. Ничто в настоящих Правилах не обязывает сторону в споре предоставлять [общественности] доступ к информации, раскрытие которой, по ее мнению, противоречило бы ее существенным интересам безопасности."

70. После обсуждения было отмечено, что в Рабочей группе сложилось весьма значительное большинство, выступающее за этот компромисс. Тем делегациям, которые не могли согласиться с данным компромиссным предложением, было предложено i) определить, будут ли эти делегации высказывать официальные возражения против указания на консенсус, если такой консенсус следует найти в пользу данного компромиссного предложения, и ii) параллельно продолжать обсуждение с участием других делегаций.

71. Впоследствии те делегации, которые не были в состоянии согласиться с данным компромиссным предложением, содержащимся в пункте 69 выше, внесли следующее новое предложение ("встречное предложение"): i) статья 1 остается в том виде, в каком она изложена в пункте 69(i) выше; ii) статья 6(1) остается в том виде, в каком она изложена в компромиссном предложении, содержащемся в пункте 69(ii); iii) будет выбран вариант 2 проекта статьи 7(2)(с), а не вариант 3, как предусматривается в компромиссном предложении; и iv) в проекте статьи 7(2) бис формулировка компромиссного предложения, изложенная в пункте 69(iv) выше, будет принята, однако с дополнительной оговоркой: если говорить конкретно, то с исключением в отношении информации, которая будет препятствовать правоохранительной деятельности, хотя и без самостоятельного стандарта, которым в этом пункте обуславливаются существенные интересы безопасности.

2. Рассмотрение предложений

72. Рабочая группа рассмотрела компромиссное предложение, изложенное в пункте 69 выше, а также встречное предложение, изложенное в пункте 71 выше. В дополнение к поддержке компромиссного предложения, выраженной

значительным большинством членов Рабочей группы, была выражена некоторая дополнительная поддержка этого предложения.

73. Было заявлено, что в отношении данных двух предложений делегации пошли на важные уступки и при этом отошли от своих первоначальных позиций. В частности, было заявлено, что сделанные при рассмотрении встречного предложения уступки, согласованные некоторыми делегациями в первоначальном компромиссном предложении, открыты для новых переговоров только на невсеобъемлющей, постатейной основе.

74. С учетом значительного большинства членов Рабочей группы, поддержавших компромиссное предложение, тем делегациям, которые не могли согласиться с данным компромиссным предложением, было предложено дать ответ на вопрос о том, может ли, тем не менее, быть принято решение, несмотря на то, что компромисс не отражает их предпочтительное решение. Эти делегации обратились с просьбой о дальнейшем рассмотрении встречного предложения, с тем чтобы найти общую основу с теми делегациями, которые поддержали компромиссное предложение.

3. Пересмотренное компромиссное предложение

75. После консультаций Рабочая группа предложила пересмотренное компромиссное предложение ("пересмотренное компромиссное предложение"). Статьи, которых касается данное пересмотренное компромиссное предложение, полностью излагаются ниже:

"Статья 1

1) Правила о прозрачности применяются к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов ("международный договор"), заключенному после [даты вступления Правил о прозрачности в силу], если только стороны этого международного договора не договорились об ином.

2) В отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до [даты вступления Правил о прозрачности в силу], настоящие Правила применяются только тогда, когда: а) стороны в споре соглашаются на их применение в отношении данного арбитражного разбирательства; или б) стороны международного договора или, в случае многостороннего договора, государство инвестора и государство ответчика договорились о применении настоящих Правил после [даты вступления Правил о прозрачности в силу].

3) Настоящие Правила не затрагивают любые полномочия арбитражных судов, которыми они могут обладать в иных отношениях в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ для проведения арбитражного разбирательства таким образом, чтобы это способствовало прозрачности, например путем принятия представлений третьих сторон.

- 4) В отношении любого арбитражного разбирательства, к которому Правила о прозрачности применяются согласно международному договору или по соглашению сторон этого международного договора:
- а) [стороны в споре] [стороны данного арбитражного разбирательства ("стороны в споре")] не могут отступать от настоящих Правил по договоренности или как-либо иначе, если только им не разрешено сделать это данным международным договором;
 - б) арбитражный суд обладает полномочиями, помимо своих дискреционных полномочий, предусмотренных определенными положениями настоящих Правил, адаптировать требования любого конкретного положения настоящих Правил к конкретным обстоятельствам дела, если такая адаптация является необходимой для достижения целей настоящих Правил в отношении прозрачности каким-либо практическим образом.
- 5) В тех случаях, когда применяются Правила о прозрачности, они дополняют любые применимые арбитражные правила. В случае возникновения коллизии между Правилами о прозрачности и применимыми арбитражными правилами преимущественную силу имеют Правила о прозрачности. Невзирая на любое положение настоящих Правил, если возникает коллизия между Правилами о прозрачности и положениями международного договора, преимущественную силу имеют положения международного договора.
- 6) В случае, когда какое-либо из настоящих Правил коллидирует с каким-либо положением законодательства, примененного к арбитражному разбирательству, от которого стороны в споре не могут отступать, преимущественную силу имеет это положение законодательства.
- 7) В тех случаях, когда Правила о прозрачности предусматривают свободу усмотрения арбитражного суда, арбитражный суд при осуществлении такой свободы усмотрения принимает во внимание:
- а) публичную заинтересованность в прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международного договора и конкретных арбитражных разбирательств и
 - б) заинтересованность сторон в споре в справедливом и действенном урегулировании их спора.
- 8) В случае какого-либо поведения, меры и иного действия, имеющего своим последствием причинение в целом ущерба целям обеспечения прозрачности, предусмотренным настоящими Правилами, арбитражный суд обеспечивает преимущественную силу этих целей.

Сноска к пункту 1 статьи 1:

"* Для цели Правил о прозрачности термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" следует толковать в широком смысле как охватывающий любые соглашения, заключенные государствами или организациями региональной интеграции или между ними, в том числе соглашения о свободной торговле, соглашения об экономической интеграции, рамочные соглашения о торговле и инвестициях или соглашения о торговом и инвестиционном сотрудничестве, а также двусторонние и многосторонние инвестиционные договоры, если они содержат

положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривают право инвесторов на обращение к арбитражному разбирательству при возникновении споров со сторонами этого международного договора".

"Статья 6

- 1) С учетом пунктов 2 и 3 статьи 6 слушания для представления доказательств или для устных прений ("слушания") являются публичными.
- 2) Если существует необходимость защиты конфиденциальной информации или целостности арбитражного процесса согласно статье 7, арбитражный суд принимает меры для того, чтобы часть слушания, требующая такой защиты, проводилась в закрытом порядке.
- 3) Арбитражный суд принимает меры материально-технического обеспечения для облегчения публичного доступа к слушаниям (в том числе, в надлежащих случаях, посредством организации присутствия при помощи видеосвязи или таких других средств, которые он сочтет необходимыми), но может, после консультаций со сторонами в споре, постановить проводить все слушания или их часть в закрытом порядке, если это становится необходимым по материально-техническим соображениям, например в тех случаях, когда обстоятельства обуславливают невыполнимость любого первоначального решения о предоставлении публичного доступа к слушаниям".

"Статья 7

Конфиденциальная или защищаемая информация

- 1) Доступ к конфиденциальной или защищаемой информации, как она определяется в пункте 2 и как она характеризуется согласно мерам, о которых идет речь в пунктах 4 и 5, не предоставляется широкой общественности и не являющимся сторонами спора участникам международного договора согласно статьям 2-6.
- 2) Конфиденциальная или защищаемая информация включает:
а) конфиденциальную коммерческую информацию; б) информацию, которая защищена от predания гласности согласно международному договору; в) информацию, которая защищена от predания гласности, в случае, если эта информация предоставлена ответчиком согласно закону ответчика, а в отношении другой информации – согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации; или d) информацию, раскрытие которой затруднит приведение в исполнение арбитражного решения.
- 3) Ничто в настоящих Правилах не требует от ответчика предоставлять общественности доступ к информации, раскрытие которой, по его мнению, противоречило бы его существенным интересам безопасности.
- 4) Арбитражный суд, на основе консультации со сторонами в споре, принимает меры в целях недопущения предоставления доступа к любой конфиденциальной или защищаемой информации общественности или не являющимся сторонами в споре участникам международного договора, в

том числе путем установления при необходимости а) сроков, в течение которых сторона в споре, не являющийся стороной в споре участник международного договора или третье лицо направляет уведомление о том, что оно добивается защиты такой содержащейся в документе информации, б) процедур для оперативного указания и исключения конкретной конфиденциальной или защищаемой информации, содержащейся в таких документах, и с) процедур для проведения слушаний в закрытом порядке в той мере, в которой это предусматривается пунктом 2 статьи 6. Арбитражный суд выносит любое определение относительно конфиденциального или защищаемого характера информации после консультации со сторонами в споре.

5) В случае, если арбитражный суд определяет, что информацию не следует исключать из документа или что не следует препятствовать преданию этого документа гласности, любой стороне в споре, не являющемуся стороной в споре участнику международного договора или третьему лицу, добровольно представившему этот документ для внесения в отчет, разрешается отозвать весь документ или его часть из отчета об арбитражном разбирательстве.

Целостность арбитражного процесса

6) Информация не передается гласности согласно статьям 2-6, если в случае предания гласности она поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, как это определяется в соответствии с пунктом 7.

7) Арбитражный суд может, по собственной инициативе или по ходатайству стороны в споре, после консультации со сторонами в споре, когда это практически возможно, принять соответствующие меры по ограничению или переносу сроков опубликования информации в тех случаях, когда такое опубликование поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, поскольку а) оно может затруднить сбор или представление доказательств или б) оно может привести к запугиванию свидетелей, адвокатов, действующих в интересах сторон в споре, или членов арбитражного суда, или с) при сравнимых исключительных обстоятельствах".

76. Все делегации поддержали пересмотренное компромиссное предложение, за исключением двух делегаций, которые указали, что они могут позитивно рекомендовать данный текст своим правительствам, однако нуждаются в дополнительном времени для рассмотрения данного предложения.

77. После обсуждения данные делегации официально приняли пересмотренное компромиссное предложение, изложенное в пункте 75 выше; при этом одна делегация выразила озабоченность в отношении статьи 6(1) этого предложения, касающейся открытых слушаний.

78. Рабочая группа выразила официальную и единодушную поддержку пересмотренного компромиссного предложения.

Поправка к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ

79. Рабочая группа решила, что с учетом достигнутого решения, изложенного в пункте 75 выше, потребуется внести в статью 1(4) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ поправку для установления связи с правилами о прозрачности согласно формулировке, содержащейся в пункте 15 документа A/CN.9/WG.II/ WP.176, и что внесение этой поправки приведет к подготовке нового варианта Регламента 2013 или 2014 года.

80. Рабочая группа решила, что в связи с этим на рассмотрение Комиссии будет представлена формулировка, содержащаяся в пункте 15 документа A/CN.9/WG.II/ WP.176, с добавлением слов в квадратных скобках "[в качестве дополнения]" после слов "включает Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности".

С. Создание регистра публикуемой информации

1. Учреждение(я), выступающее в качестве регистра

81. Рабочая группа рассмотрела статью 8, содержащуюся в пункте 9 документа A/CN.9/WG.II/ WP.176/Add.1, которая касается хранилища публикуемой информации и содержит два варианта относительно возможной институциональной структуры регистра, т.е., с одной стороны, единый регистр для выполнения всех функций (вариант 1), а с другой стороны – система, в рамках которой различные арбитражные учреждения будут иметь свои собственные системы регистров (вариант 2).

82. На рассмотрении Рабочей группы также находилась записка Секретариата (A/CN.9/WG.II/ WP.177), представленная во исполнение поручения Рабочей группы Секретариату связаться с другими арбитражными учреждениями для проведения более точной оценки расходов и других последствий создания регистра в соответствии с проектом правил о прозрачности (A/CN.9/760, пункты 122 и 123).

83. Рабочая группа отметила, что арбитражные учреждения выразили решительное предпочтение в пользу единого учреждения для выполнения функций регистра (вариант 1 проекта статьи 8) по ряду причин (A/CN.9/WG.II/ WP.177, пункты 6-11). После обсуждения Рабочая группа решила, что вариант 1, т.е. создание единого регистра, является ее предпочтительным вариантом, и приступила к рассмотрению вопроса о том, какое учреждение должно выполнять эту работу.

84. Рабочая группа высказала единодушное мнение о том, что ЮНСИТРАЛ является оптимальным учреждением для выполнения функций регистра согласно правилам о прозрачности.

85. Рабочая группа также приняла к сведению готовность двух других учреждений – Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) и Постоянной палаты третейского суда в Гааге (ППТС) – выполнять функции единого регистра согласно правилам о прозрачности, если ЮНСИТРАЛ не будет в состоянии взять на себя эту роль.

2. Документы в бумажной форме

86. После обсуждения Рабочая группа с учетом вопросов, поставленных в пункте 15 документа A/CN.9/WG.II/WP.177, решила, что регистр будет только публиковать документы в электронном виде. Следовательно, Рабочая группа решила исключить формулировку, взятую в квадратные скобки в тексте статьи 8.

3. Руководящие принципы

87. Рабочая группа решила, что необходимо разработать документ, устанавливающий руководящие принципы в отношении функционирования регистра, и что разработка такого документа будет входить в сферу деятельности учреждения, которое в конечном счете будет выступать в качестве регистра.

4. Освобождение от ответственности

88. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли добавить к правилам о прозрачности положение об освобождении от ответственности в отношении как арбитражного суда, через который документы будут направляться в регистр согласно статье 3, так и самого регистра. Кроме того, был поставлен вопрос о том, каким образом урегулировать иски об ответственности, предъявляемые третьими сторонами (например, в случае нарушения неприкосновенности данных). Рабочая группа решила, что регистр должен пользоваться самым широким, по возможности, иммунитетом согласно правилам о прозрачности. Было решено, что Секретариат ЮНСИТРАЛ, ППТС и МЦУИС будут рассматривать в отношении своих соответствующих учреждений вопрос о том, будет ли необходимо включить в правила о прозрачности положение об освобождении от ответственности с учетом того, что такие иммунитеты могут принадлежать этим учреждениям в силу их статуса международных организаций.

D. Рассмотрение нерешенных вопросов редакционного характера, касающихся проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

89. Рабочая группа решила рассмотреть нерешенные вопросы редакционного характера, касающиеся правил о прозрачности. Было разъяснено, что руководящий принцип при рассмотрении этих предложений заключается в обеспечении надлежащего действия правил о прозрачности, а не в каком бы то ни было изменении содержания уже согласованных положений.

1. Статья 2 – Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства

90. Для разъяснения вопроса о том, что уведомление об арбитраже было направлено ответчику или получено им до опубликования информации

согласно статье 2, Рабочая группа решила изменить второе предложение текста статьи 2 следующим образом: "После получения направленного ответчиком уведомления об арбитраже или после получения уведомления об арбитраже и записи о его направлении ответчику хранилище незамедлительно передает гласности информацию, касающуюся наименований сторон в споре, соответствующего экономического сектора и международного договора, в связи с которым заявляется исковое требование".

2. Статья 3 – Опубликование документов

Общее замечание

91. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, каким образом регистр будет подходить к запросам на документы после выполнения арбитражным судом своих функций и прекращения действия его мандата. Было разъяснено, что запросы на документы должны будут направляться до прекращения арбитражного разбирательства, поскольку в любом случае документы, опубликованные регистром, могут быть направлены регистру только арбитражным судом.

Пункты 1, 2 и 3

92. В качестве вопроса редакционного характера Рабочая группа решила исключить слова "которые согласно пункту 3 должны запрашиваться отдельно" из текста пунктов 1 и 2 проекта статьи 3. Далее Рабочая группа решила добавить слова "вещественные доказательства и" перед словами "любые другие документы" в первом предложении текста пункта 3.

Пункт 2

93. Рабочая группа далее рассмотрела вопрос о том, может ли пункт 2 порождать неясность в отношении запроса заключений экспертов или свидетельских показаний после выполнения арбитражным судом своих обязанностей (A/CN.9/WG.II/WP.177, пункт 23). Было решено добавить слова "арбитражному суду" в конце текста пункта 2, с тем чтобы разъяснить (как указывается в пункте 91 выше), что запросы должны направляться в период, когда арбитражный суд выполняет свои функции.

Пункт 5

94. Рабочая группа приняла к сведению озабоченность в отношении того, что выражение "любые административные расходы" в пункте 5 может быть двусмысленным, поскольку оно может быть ошибочно сопряжено с предположением о том, что какая-либо третья сторона, возможно, должна будет покрывать административные расходы, касающиеся опубликования, например расходы на загрузку информации на веб-сайт регистра. Рабочая группа просила Секретариат изменить эту формулировку соответствующим образом.

V. Прочие вопросы

95. Рабочая группа напомнила о том, что Комиссия поручила Секретариату подготовить руководство в отношении Нью-Йоркской конвенции, с тем чтобы способствовать более единообразному толкованию и применению положений Конвенции. Этот проект осуществляется Секретариатом в тесном сотрудничестве с профессорами Дж. Берманном и Е. Гайллардом. Господин Гайллард со своей исследовательской группой сотрудников совместно с г-ном Берманном и его исследовательской группой сотрудников при поддержке со стороны Секретариата создал веб-сайт (www.newyorkconvention1958.org), с тем чтобы обеспечить публичное распространение информации, собранной в ходе подготовки руководства в отношении Нью-Йоркской конвенции. Цель этого веб-сайта заключается в ознакомлении общественности с подробностями, касающимися судебного толкования положений Конвенции государствами-участниками.

96. Рабочая группа была проинформирована о том, что веб-сайт newyorkconvention1958.org был обновлен и упорядочен для обеспечения того, чтобы его самый последний вариант был более полным и удобным для пользователя средством проведения исследований и поиска информации в интересах законодателей, судей, практических работников, сторон и ученых. Интерфейс был улучшен, с тем чтобы способствовать оперативному или расширенному поиску, который может осуществляться путем нажатия на иконки, флажки или предложенные условия поиска. Он может обрабатывать сложные уравнения поиска и отслеживать результаты многошагового поиска. В качестве части последнего обновления веб-сайта newyorkconvention1958.org пользователи могут получать доступ к большей и постоянно увеличивающейся базе данных, содержащих соответствующую информацию. На настоящий момент на веб-сайте newyorkconvention1958.org размещены резюме, касающиеся 782 дел об осуществлении Нью-Йоркской конвенции и полученные из 18 стран, а также представлены свыше 900 решений на языке подлинного текста и 90 решений, переведенных на английский язык.

97. Нормы прецедентного права и резюме из других стран будут дополнительно размещаться на этом веб-сайте на постоянной основе. В этом отношении делегатам предлагается сообщать о нормах прецедентного права из их стран через данный веб-сайт.

98. Рабочая группа выразила признательность за создание веб-сайта и его обновление. Особая признательность была выражена г-же Яс Банифатем, которая координировала работу в рамках этого проекта.

Е. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии

(A/CN.9/WG.II/WP.176 и Add.1)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-5
II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	6-47
А. Общие замечания	6
В. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	7-47
Статья 1. Сфера применения	7-21
Статья 2. Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства	22-24
Статья 3. Опубликование документов	25-35
Статья 4. Представление третьего лица	36-37
Статья 5. Представление не являющегося стороной спора участника международного договора	38-43
Статья 6. Слушания	44-47

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия в связи с вопросом о будущей деятельности в области урегулирования коммерческих споров сослалась на принятое на ее сорок первой сессии (Нью-Йорк, 16 июня – 3 июля 2008 года)¹ решение о том, что вопрос о прозрачности применительно к арбитражному разбирательству по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров должен быть рассмотрен в первоочередном порядке сразу же после

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr. 1), пункт 314.

завершения пересмотра Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Комиссия поручила Рабочей группе II подготовку правового стандарта по этой теме².

2. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия напомнила о своем понимании, выраженном на ее сорок первой сессии в отношении важности обеспечения прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами, проводимых на основе международных договоров. Было подтверждено, что вопрос о применимости правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам является частью мандата Рабочей группы и что этот вопрос имеет огромное практическое значение, учитывая большое число таких международных договоров, которые уже заключены³.

3. На своей сорок пятой сессии (25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия подтвердила важность обеспечения прозрачности в арбитражных разбирательствах по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, о которой она говорила на своей сорок первой сессии в 2008 году и на своей сорок четвертой сессии в 2011 году⁴, и настоятельно призвала Рабочую группу продолжать свои усилия и завершить свою работу над правилами о прозрачности для рассмотрения Комиссией предпочтительно на ее следующей сессии⁵.

4. На своих пятьдесят третьей (Вена, 4-8 октября 2010 года) и пятьдесят четвертой (Нью-Йорк, 7-11 февраля 2011 года) сессиях Рабочая группа рассмотрела вопросы о форме, применимости и содержании правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров⁶. На своей пятьдесят пятой сессии (Вена, 3-7 октября 2011 года) Рабочая группа завершила рассмотрение в первом чтении проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (как они изложены в документе A/CN.9/WG.II/WP.166 и добавлении к нему)⁷. На своих пятьдесят шестой (Нью-Йорк, 6-10 февраля 2012 года) и пятьдесят седьмой (Вена, 1-5 октября 2012 года) сессиях Рабочая группа приступила к рассмотрению во втором чтении проекта правил о прозрачности (как они изложены в документе A/CN.9/WG.II/WP.169 и добавлении к нему)⁸.

5. В соответствии с решениями, принятыми Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункт 12), в части II настоящей записки содержится пересмотренный проект правил о прозрачности (статьи 1-6 рассматриваются в настоящей записке, а статьи 7 и 8 – в добавлении к ней). Вопрос об инструментах, которые могли бы быть

² Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17* (A/65/17), пункт 190.

³ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 200.

⁴ Там же, *шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление* (A/63/17 и Corr.1), пункт 314; там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 200.

⁵ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17* (A/67/17), пункты 65-69.

⁶ Доклады Рабочей группы о работе ее пятьдесят третьей (A/CN.9/712) и пятьдесят четвертой (A/CN.9/717) сессий.

⁷ Доклад Рабочей группы о работе ее пятьдесят пятой сессии (A/CN.9/736).

⁸ Доклад Рабочей группы о работе ее пятьдесят шестой (A/CN.9/741) и пятьдесят седьмой (A/CN.9/760) сессий.

подготовлены в отношении применения правил о прозрачности к урегулированию споров, возникающих в связи с международными инвестиционными договорами, заключенными до принятия правил о прозрачности, рассматривается в части III (в добавлении к настоящей записке), а также в документе A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1, часть III.

II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

Общие замечания

Перечень нерешенных вопросов для рассмотрения Рабочей группой

6. На своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа отметила следующие вопросы, оставленные открытыми для рассмотрения в рамках третьего чтения правил о прозрачности: статья 1(1) – сфера применения (см. ниже, пункты 8-16); статья 5(1) – следует ли использовать слова "может разрешить" или "разрешает" в отношении разрешения арбитражным судом не являющемуся стороной спора участнику международного договора подавать представления по вопросам толкования международного договора (см. ниже, пункт 40); статья 6(1) – вопрос о проведении открытых слушаний и следует ли предоставить сторонам спора право в одностороннем порядке принимать решение о проведении слушаний за закрытыми дверями (см. ниже, пункт 45); статья 7(2)(с) и проект предложения по двум новым пунктам, предварительно пронумерованным 2(d) и 2(бис), – определение конфиденциальной или защищенной информации и положение, касающееся способности ответчика предотвращать раскрытие определенной информации, соответственно (см. документ A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1, пункты 4-6); и статья 8 – организация хранилища публикуемой информации (см. документ A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1, пункты 10 и 11).

V. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров

Статья 1. Сфера применения

7. Проект статьи 1 – Сфера применения.

Пункт 1 – Применимость правового стандарта прозрачности

Вариант 1 (см. документ A/CN.9/WG.II/WP.172, пункты 6-18)

"1. Правила о прозрачности применяются к арбитражному разбирательству между инвесторами и государствами, возбуждаемому согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов ("международный договор"), в тех случаях, когда стороны этого*

международного договора [или все стороны арбитражного разбирательства ("стороны в споре")] согласились с их применением. В договоре, заключенном после [даты вступления в силу Правил о прозрачности], ссылка на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ считается включающей Правила о прозрачности, если только стороны этого международного договора не договорились об ином, например, посредством ссылки на какой-либо конкретный вариант Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ [который не включает Правила о прозрачности]".

Вариант 2 (см. документ A/CN.9/760, пункт 132)

"1. Правила о прозрачности применяются к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, возбуждаемым в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов ("международный договор")*, заключенному после [вступления Правил о прозрачности в силу], если только стороны этого международного договора не договорились об ином.

2. В отношении i) арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ согласно международному договору, заключенному до [даты вступления Правил о прозрачности в силу], и ii) арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами или на специальной основе, Правила о прозрачности применяются [только] [, если] [при том условии, если]:

a) стороны спора соглашаются на их применение в отношении этого арбитражного разбирательства; или

b) стороны этого международного договора или, в случае многостороннего договора, государство инвестора и государство ответчика договорились о применении настоящих Правил [после] [в рамках документа, принятого после] [даты вступления Правил о прозрачности в силу]".

Вариант 3 (см. документ A/CN.9/WG.II/WP.174)

"1. Если в международном договоре, заключенном до [даты принятия/вступления в силу Правил о прозрачности], говорится о применении Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, то эта ссылка относится к тому варианту Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, который включает в себя Правила о прозрачности, если международный договор, при толковании согласно нормам международного права, свидетельствует о согласии сторон этого договора на применение этого варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Стороны этого международного договора могут также договориться, после [даты принятия/вступления в силу Правил о прозрачности], применять

эти Правила о прозрачности к заключенным ранее международным договорам".

Пункт 2 – Применение Правил о прозрачности сторонами в споре

"2. В любом арбитражном разбирательстве, к которому настоящие Правила о прозрачности применяются согласно международному договору или по договоренности сторон этого договора,

а) [стороны в споре] [стороны этого арбитражного разбирательства ("стороны в споре")] не могут отступать от настоящих Правил по договоренности или иным образом, если только им это не разрешено международным договором;

б) арбитражный суд располагает полномочиями, помимо своих дискреционных полномочий, предусмотренных согласно определенным положениям настоящих Правил о прозрачности, адаптировать требования любых конкретных положений настоящих Правил к конкретным обстоятельствам дела, если такая адаптация необходима для достижения целей настоящих Правил в отношении прозрачности каким-либо практическим образом".

Пункт 3 – Связь между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил

"3. В тех случаях, когда применяются Правила о прозрачности, они дополняют любой применимый арбитражный регламент. В случае возникновения коллизии между Правилами о прозрачности и применимым арбитражным регламентом преимущественную силу имеют Правила о прозрачности".

Пункт 4 – Связь между правилами о прозрачности и применимым правом

"4. В случае, когда какое-либо из настоящих Правил противоречит норме применимого к арбитражу закона, от которой стороны не вправе отступать, применяется эта норма закона".

Пункт 5 – Свобода усмотрения арбитражного суда

"5. В тех случаях, когда Правила о прозрачности предусматривают свободу усмотрения арбитражного суда, арбитражный суд при осуществлении такой свободы усмотрения принимает во внимание а) публичную заинтересованность в прозрачности арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и конкретных арбитражных разбирательств и б) заинтересованность сторон в споре в справедливом и эффективном урегулировании их спора".

Сноска к пункту 1 статьи 1:

" Для цели Правил о прозрачности термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" следует трактовать в широком смысле как охватывающий любые соглашения, заключенные государствами или организациями*

региональной интеграции или между ними, в том числе соглашения о свободной торговле, соглашения об экономической интеграции, рамочные соглашения о торговле и инвестициях или соглашения о торговом и инвестиционном сотрудничестве, а также двусторонние и многосторонние инвестиционные договоры, если они содержат положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривают право инвесторов на обращение к арбитражному разбирательству при возникновении споров со сторонами этого международного договора".

Замечания

Пункт 1 – Применимость правил о прозрачности

8. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа поручила Секретариату подготовить пересмотренный вариант статьи 1(1) (A/CN.9/741, пункты 54 и 57). На этой сессии Рабочая группа рассмотрела два варианта в отношении применимости правил о прозрачности. Согласно варианту 1 – решение о неприменении – правила о прозрачности будут включены в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (в редакции 2010 года) и, соответственно, будут применяться в рамках международных инвестиционных договоров, предусматривающих проведение арбитражного разбирательства на основе Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, если только в международном инвестиционном договоре не будет оговорено, что правила о прозрачности не применяются (A/CN.9/741, пункт 14). В контексте этого варианта обсуждался вопрос о том, будут ли правила о прозрачности также применяться к арбитражным разбирательствам, связанным с действующими договорами. Отмечалось, что применение этих правил к действующим договорам может стать результатом "динамичного толкования" международного инвестиционного договора, подразумевающего, что любая ссылка в таком договоре на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ может быть истолкована как охватывающая правила о прозрачности (A/CN.9/741, пункты 20 и 42). Согласно варианту 2 – решение о применении – правила о прозрачности будут применяться только тогда, когда высокие договаривающиеся стороны (используется термин "стороны") международного инвестиционного договора выразили прямое согласие с их применением (A/CN.9/741, пункт 14).

- Вариант 1

9. На этой сессии мнения разошлись по поводу того, i) какой вариант – применение или неприменение – является предпочтительным и ii) следует ли сохранить возможность динамичного толкования действующих инвестиционных договоров (A/CN.9/741, пункт 55). В соответствии с инструкциями Рабочей группы относительно пересмотра статьи 1(1), сформулированными на основе обсуждений в ходе ее пятьдесят шестой сессии (A/CN.9/741, пункты 54 и 57), в пункте 6 документа A/CN.9/WG.II/WP.172 был предложен вариант 1, приведенный выше в пункте 7. В первом предложении проекта пункта 1 закреплён общий принцип международного публичного права, согласно которому стороны договора могут быть связаны внешним набором правил, если только они об этом договорились. Второе предложение пункта 1 касается международных договоров, заключённых после вступления

правил о прозрачности в силу. В нем устанавливается презумпция в пользу применимости правил о прозрачности.

10. Делегациям, которым было трудно согласиться с подходом, изложенным выше в пункте 9, было предложено направить соответствующие редакционные предложения в Секретариат для рассмотрения Рабочей группой (A/CN.9/741, пункт 59). Варианты 2 и 3 отражают предложения делегаций.

- Вариант 2

11. Вариант 2 был предложен для дальнейшего рассмотрения в ходе пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы. Пункт 1 устанавливает принцип, согласно которому к международным инвестиционным договорам, заключенным после принятия правил о прозрачности, эти правила применяются, когда спор возник в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, если только стороны инвестиционного договора не договорились об ином. Пункт 2 устанавливает принцип, согласно которому в связи с международными инвестиционными договорами, заключенными до принятия правил о прозрачности, эти правила будут применяться к спору, возникшему в соответствии с любым арбитражным регламентом, если а) стороны спора соглашались на их применение в отношении этого арбитражного разбирательства; или б) стороны этого международного договора договорились об этом после даты принятия/даты вступления в силу правил о прозрачности. В рамках варианта 2 было предложено внести изменение в статью 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года (см. ниже, пункт 15).

- Вариант 3

12. Вариант 3 также преследует цель установить принципы применения правил о прозрачности к международным инвестиционным договорам, заключенным до принятия этих правил. Это предложение (воспроизводится также с замечаниями в документе A/CN.9/WG.II/WP.174) было внесено на том основании, что в правилах о прозрачности не следует устанавливать какие-либо нормы или презумпции, касающиеся применения этих правил к действующим международным инвестиционным договорам, и что здесь должны превалировать международно признанные правила толкования договоров (A/CN.9/760, пункт 140).

- Правила о прозрачности как самостоятельные нормы или как добавление

13. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа обратилась к Секретариату с просьбой представить анализ последствий составления правил о прозрачности в форме добавления к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ или в форме самостоятельного текста. Если будет принято решение оформить правила о прозрачности в качестве приложения к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ 2010 года, то речь, возможно, будет идти о трех Арбитражных регламентах ЮНСИТРАЛ: Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ 1976 года, Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ 2010 года и Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ 2013 года (см. документ A/CN.9/WG.II/WP.172, пункты 11-16).

14. На пятьдесят шестой сессии Рабочей группы была выражена обеспокоенность в связи с тем, что если правила о прозрачности будут

представлены в качестве добавления к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ, то, вероятно, будет трудно исключить возможность любого динамичного толкования (A/CN.9/741, пункт 57). Если бы правила о прозрачности были составлены в виде самостоятельного текста, то возможности динамичного толкования были бы более ограничены.

15. На пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы было предложено четко сформулировать связь между Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ 2010 года и правилами о прозрачности, официально не включая при этом правила о прозрачности в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года в качестве одного из разделов или приложения. Это предложение было внесено в связи с вариантом 2 (см. выше, пункт 11) (A/CN.9/760, пункт 133). В этой связи было предложено внести следующее изменение в статью 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года: *"4. Для арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых согласно международному договору, предусматривающему защиту инвестиций или инвесторов, настоящий Арбитражный регламент включает Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности [с вносимыми время от времени поправками] с учетом положений статьи 1 Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности"*. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что если правила о прозрачности будут приняты как самостоятельный текст, то вносить изменения в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года, возможно, не потребуется. Правила о прозрачности будут применяться в увязке с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, равно как они будут применяться в увязке и с любыми другими арбитражными правилами.

- Дата принятия/вступления в силу правил о прозрачности

16. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должна ли быть датой вступления в силу правил о прозрачности дата их принятия Комиссией или же более поздняя дата.

Пункт 2 – Применение правил о прозрачности сторонами в споре

17. В пункте 2 учтены изменения, которые были признаны приемлемыми на пятьдесят шестой сессии Рабочей группы (A/CN.9/741, пункты 74, 78 и 81). В нем закреплён принцип, согласно которому стороны в споре могут отходить от правил о прозрачности только в случае, если это допускается международным инвестиционным договором, и принципиальная причина этого заключается в том, что было бы неуместным, если бы стороны в споре могли отменить решение, принятое по этому вопросу государствами – участниками международного инвестиционного договора, особенно в свете того, что цель правил о прозрачности – служить интересам не только инвестора и принимающего государства, но и общественности в целом (A/CN.9/741, пункт 61). В соответствии с решением, принятым Рабочей группой на ее пятьдесят шестой сессии, пункт 2 предусматривает также для арбитражного суда возможность адаптировать правила о прозрачности (A/CN.9/741, пункты 73, 74, 78 и 81). В редакционном плане следует отметить, что если в пункте 1 будет сохранена ссылка на стороны в споре, то определение сторон в споре, содержащееся в пункте 2(а), будет исключено.

Пункт 3 – Связь между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил

18. На пятьдесят шестой сессии Рабочей группы значительное большинство участников поддержали включение в правила о прозрачности положения о связи между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил.

Пункт 4 – Связь между правилами о прозрачности и применимым правом

19. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа поручила Секретариату дополнить положение о связи между правилами о прозрачности и применимым сводом арбитражных правил положением о связи между правилами о прозрачности и применимым правом в соответствии с положением, содержащимся в статье 1(3) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года (A/CN.9/741, пункт 97). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть изложенную в пункте 7 выше статью 1(4), которая сформулирована аналогично статье 1(3) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что, в зависимости от применимого внутреннего законодательства, стороны в споре могут отступать от правил о прозрачности (см. также документ A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1, пункты 4-6).

Пункт 5 – Свобода усмотрения арбитражного суда

20. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа приняла по существу пункт 5 (A/CN.9/741, пункт 85).

Сноска к пункту 1 статьи 1

21. Сноска к статье 1(1), содержащая определение термина "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов", отражает редакционные предложения, представленные на пятьдесят шестой сессии Рабочей группы. Целью сноски является уточнение понимания, согласно которому международные инвестиционные договоры, к которым будут применяться правила о прозрачности, следует понимать в широком смысле. Рабочая группа приняла эту сноску при условии исключения слова "межправительственными" перед словами "организациями региональной интеграции" и последовательного употребления слов "защита инвестиций и инвесторов" (A/CN.9/741, пункты 101 и 102).

Статья 2. Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства

22. Проект статьи 2 – Опубликование информации при открытии арбитражного разбирательства.

"После получения ответчиком уведомления об арбитраже каждая сторона в споре незамедлительно направляет копию уведомления об арбитраже в хранилище, упомянутое в статье 8. По получении ответа на уведомление об арбитраже от любой из сторон в споре хранилище незамедлительно предаст гласности информацию, касающуюся наименований сторон в споре, соответствующего экономического

сектора и международного договора, в связи с которым заявляется исковое требование".

Замечания

23. На своей пятьдесят шестой сессии Рабочая группа приняла вариант статьи 2, согласно которому порядок опубликования уведомления об арбитраже (и ответа на него) будет регулироваться согласно статье 3 после образования третейского суда (A/CN.9/741, пункт 109). В статье 2 учитываются редакционные изменения, согласованные Рабочей группой (A/CN.9/741, пункт 109), с тем чтобы разъяснить, что все стороны в споре должны быть обязаны направлять уведомление об арбитраже в хранилище. В свою очередь хранилище, как только оно получает уведомление об арбитраже от любой из сторон в споре, должно публиковать соответствующую информацию.

24. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть: i) каким образом следует урегулировать ситуацию, когда уведомление об арбитраже направляется истцом в хранилище до возбуждения арбитражных процедур, т.е. до получения ответчиком уведомления об арбитраже (A/CN.9/741, пункт 107); ii) является ли для этого достаточной вступительная формулировка "после получения ответчиком уведомления об арбитраже"; iii) сложности, связанные с выполнением хранилищем соответствующих административных функций.

Статья 3. Опубликование документов

25. Проект статьи 3 – Опубликование документов.

"1. С учетом положений статьи 7 преданию гласности подлежат следующие документы: уведомление об арбитраже; ответ на уведомление об арбитраже; исковое заявление, возражения по иску и любые дальнейшие письменные заявления или письменные представления любой стороны в споре; перечень всех доказательств к вышеупомянутым документам, заключениям экспертов и свидетельским показаниям, если такой перечень был подготовлен к разбирательству, но не сами доказательства, которые согласно пункту 3 должны запрашиваться отдельно; любые письменные представления не являющегося(ихся) стороной(ами) спора участника(ов) международного договора и третьих лиц; протоколы слушаний, если таковые имеются; и постановления и решения, в том числе арбитражные, арбитражного суда.

2. С учетом положений статьи 7 заключения экспертов и свидетельские показания, за исключением доказательств к ним, которые согласно пункту 3 должны запрашиваться отдельно, подлежат преданию гласности по просьбе любого лица.

3. С учетом положений статьи 7 арбитражный суд может, по своей собственной инициативе или по просьбе любого лица и после консультаций со сторонами в споре, принять решение о том, предоставлять ли доступ к любым другим документам, переданным арбитражному суду или выданным им и не подпадающим под действие пунктов 1 или 2 выше, и в каком порядке делать это. Это может,

например, включать предоставление доступа к таким документам в конкретно указанном месте.

4. Документы, предаваемые гласности в соответствии с пунктами 1 и 2, направляются арбитражным судом в хранилище, упомянутое в статье 8, в кратчайшие сроки с учетом любых соответствующих соглашений или сроков для защиты конфиденциальной или защищенной информации, предусмотренной статьей 7. Документы, доступ к которым предоставляется в соответствии с пунктом 3, могут направляться арбитражным судом в хранилище, упомянутое в статье 8, по мере их поступления и, если это применимо, в отредактированной форме в соответствии со статьей 7. Хранилище своевременно передает все имеющиеся документы гласности в той форме и на том языке, как они были им получены.

5. Лицо, не являющееся стороной спора и получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 2 или 3, оплачивает любые административные расходы, связанные с предоставлением такого доступа (например, за фотокопирование или отправку документов)".

Замечания

26. В статье 3 нашло отражение выдвинутое на пятьдесят пятой сессии Рабочей группы предложение, согласно которому в положении об опубликовании документов следует предусмотреть: i) перечень документов, предаваемых гласности; ii) дискреционные полномочия третейского суда предписывать опубликование дополнительных документов; и iii) возможность для третьих лиц запрашивать доступ к дополнительным документам (A/CN.9/736, пункты 54-66). Такое положение было сочтено устанавливающим надлежащий баланс в вопросах о документах, которые подлежат опубликованию, и о свободе усмотрения третейского суда в управлении процедурами опубликования (A/CN.9/736, пункты 58 и 65).

Пункт 1 – Перечень документов

- перечень доказательств

27. Слова "если такой перечень был подготовлен к разбирательству, но не сами доказательства, которые согласно пункту 3 должны запрашиваться отдельно" были включены для того, чтобы отразить принятые Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии решения о том, что: i) в тех случаях, когда перечень вещественных доказательств уже составлен, он будет подлежать преданию гласности в обязательном порядке согласно пункту 1, однако в случае, если перечень вещественных доказательств не был составлен в ходе разбирательства, требование составлять такой перечень для целей предания гласности согласно статье 3 устанавливаться не будет (A/CN.9/760, пункт 16); и ii) сами вещественные доказательства будут исключены из пункта 1, но будут подлежать преданию гласности на дискреционной основе согласно другим положениям статьи 3 (A/CN.9/760, пункт 15).

- заключения экспертов и свидетельские показания

28. Ссылка на "свидетельские показания и заключения экспертов" была исключена из перечня, предусмотренного в пункте 1, в соответствии с принятым Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии решением исключить эти документы из сферы охвата пункта 1 и рассмотреть этот вопрос отдельно (A/CN.9/760, пункты 20-22) (см. ниже, пункт 31).

- протоколы

29. На своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа сослалась на свои предыдущие обсуждения и договоренность (см. документ A/CN.9/736, пункты 107-109) относительно включения протоколов в статью 3(1), в частности, исходя из того, что из протоколов может быть исключена конфиденциальная информация и что в этой связи к протоколам следовало бы использовать такой же подход, который применяется к другим документам, перечисленным в пункте 1. Слова "если таковые имеются" преследуют цель пояснить, что положения статьи 3 не обязывают представлять протоколы в случае, когда они не составлялись в ходе разбирательства (A/CN.9/760, пункты 23 и 24).

- арбитражные решения

30. В соответствии с решением Рабочей группы, принятым на ее пятьдесят седьмой сессии, арбитражные решения теперь включены в перечень документов, передаваемых гласности в соответствии со статьей 3(1), в результате чего в статье 4 предыдущих проектов правил (содержащихся в документе A/CN.9/WG.II/WP.169, пункт 33) больше нет необходимости (A/CN.9/760, пункт 38). Поэтому данная статья была исключена, а нумерация проектов правил была соответственно изменена.

Пункт 2 – Заключение экспертов и свидетельские показания

31. Пункт 2 является новым и отражает принятое Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии решение исключить заключения экспертов и свидетельские показания из сферы охвата пункта 1 и создать для этих документов в рамках статьи 3 отдельную категорию. Доступ к заключениям экспертов и свидетельским показаниям предоставляется по просьбе любого лица с учетом положений статьи 7 (A/CN.9/760, пункты 20-22). Вещественные доказательства, подкрепляющие эти документы, запрашиваются отдельно в соответствии с положениями статьи 3(3), равно как и вещественные доказательства, подкрепляющие исковые заявления или другие представления (A/CN.9/760, пункт 20).

Пункт 3 – Дополнительные документы

32. Пункт 3 отражает принятое Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии решение о том, что арбитражный суд может, по своей собственной инициативе или по ходатайству участника спора или лица, не являющегося участником спора, принять решение о том, предоставлять ли доступ к любым другим документам, переданным арбитражному суду или выданным им и не подпадающим под действие пунктов 1 или 2, и в каком порядке делать это (A/CN.9/760, пункты 28-30). (В результате пункты 2 и 3 статьи 3,

содержащиеся в пункте 29 документа A/CN.9/WG.II/WP.169, были объединены в один пункт 3). Последнее предложение пункта 3 должно сориентировать арбитражный суд относительно альтернативных мер по преданию таких документов гласности в определенном месте.

Пункт (4) – Направление документов в хранилище

33. Пункт 4 соответствует предложению редакционного характера, которое было утверждено Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункты 34 и 35) и которое было немного изменено, для того чтобы сохранить согласованность со статьей 7.

Пункты 1-4 – Взаимосвязь со статьей 7 (ранее статья 8)

34. Для отражения принятого Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии решения, согласно которому в статье 3 следует упомянуть статью 7, а не "исключения, изложенные в" статье 7, вступительная часть соответствующих пунктов гласит: "С учетом положений статьи 7 (...)" (A/CN.9/760, пункты 32 и 33).

Пункт 5 – Расходы

35. Пункт 5 является новым положением и отражает принятое Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии решение о том, что лица, не являющиеся сторонами в споре и ходатайствующие о предоставлении доступа к документам, должны оплатить административные расходы, связанные с предоставлением такого доступа (например, за фотокопирование, отправку документов и т.д.) (A/CN.9/760, пункт 130).

Статья 4. Представление третьего лица (бывшая статья 5)

36. Проект статьи 4 – Представление третьего лица

"1. После консультаций со сторонами в споре арбитражный суд может разрешить лицу, не являющемуся участником спора, и не являющемуся стороной спора участнику международного договора ("третье(и) лицо(а)") подать в арбитражный суд письменное представление по вопросу, относящемуся к существу спора.

2. Третье лицо, желающее сделать представление, подает в арбитражный суд соответствующее ходатайство и в кратком письменном заявлении, составленном на языке арбитража и не превышающем по объему того количества страниц, которое может быть установлено арбитражным судом: а) сообщает сведения о третьем лице, включая, когда это применимо, состав его участников и его юридический статус (например, торговая ассоциация или иная неправительственная организация), его общие цели, характер его деятельности, а также сведения о любой его материнской организации (включая любую организацию, под прямым или косвенным контролем которой находится третье лицо); б) представляет информацию о том, имеются ли у этого третьего лица какие-либо прямые или косвенные связи с любой из сторон спора; в) сообщает информацию о любом правительстве, лице или организации, оказывавших третьему лицу

i) любую финансовую или иную помощь в подготовке представления; или ii) существенную помощь в течение любого из двух лет, предшествовавших подаче ходатайства, как, например, финансирование ежегодно примерно 20 процентов от его общего объема операций; d) сообщает сведения о характере заинтересованности третьего лица в арбитражном разбирательстве; и e) указывает на конкретные, связанные с арбитражным разбирательством фактические или юридические вопросы, которые третье лицо желает рассмотреть в своем письменном представлении.

3. При решении вопроса о том, следует ли разрешить такое представление, арбитражный суд учитывает, в частности, а) наличие у третьего лица существенной заинтересованности в арбитражном разбирательстве; и b) ту степень, в которой это представление окажет помощь арбитражному суду в вынесении определений по фактическим или юридическим вопросам, связанным с арбитражным разбирательством, в результате сообщения каких-либо мнений, конкретных фактов или соображений, расходящихся с позицией сторон в споре.

4. Представление, подаваемое третьим лицом: a) датируется и подписывается лицом, подающим представление; b) составляется в краткой форме и ни в коем случае не превышает по объему количества страниц, разрешенных арбитражным судом; c) содержит четкое изложение доводов в поддержку позиции третьего лица по соответствующим вопросам; и d) затрагивает только вопросы, относящиеся к существу спора.

5. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы представление не нарушало и чрезмерно не усложняло ход разбирательства и не приводило к несправедливому ущемлению интересов какой-либо из сторон в споре.

6. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы сторонам в споре была предоставлена разумная возможность высказать свои замечания по представлению третьего лица".

Замечания

37. В статье 4 говорится о представлении третьего лица и излагается подробная процедура, касающаяся предоставления информации о третьем лице, желающем сделать представление (пункт 2); вопросов, подлежащих рассмотрению арбитражным судом (пункты 3, 5 и 6); и самого представления (пункт 4). Она основывается на решениях, принятых Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии, а именно: пункты 1, 3, 4 и 5 были утверждены по существу и без изменений (A/CN.9/760, пункты 42, 53, 55 и 56); пункт 2 отвечает предложению редакционного характера, согласованному Рабочей группой (A/CN.9/760, пункты 43-51); и пункт 6 отражает одобренное Рабочей группой редакционное предложение исключить слово "также" (A/CN.9/760, пункт 57) и включить перед словом "возможность" слово "разумная" (A/CN.9/760, пункт 74).

Статья 5. Представление не являющегося стороной спора участника международного договора (бывшая статья 6)

38. Проект статьи 5 – Представление не являющегося стороной спора участника международного договора.

"1. Арбитражный суд [предоставляет] [может предоставить] возможность или, после проведения консультаций со сторонами в споре, может предложить внести представления по вопросам толкования международного договора от участника международного договора, не являющегося стороной в споре.

2. Арбитражный суд, после проведения консультаций со сторонами в споре, может разрешить внести представления по другим вопросам, относящимся к существу спора, от участника международного договора, не являющегося стороной в споре. Осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, разрешить ли внести такие представления, арбитражный суд принимает во внимание, помимо прочего, факторы, упомянутые в пункте 3 статьи 4.

3. Арбитражный суд не делает никаких выводов в связи с отсутствием каких-либо представлений или ответов на любое предложение, сделанное в соответствии с пунктами 1 или 2.

4. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы никакое представление не нарушало и чрезмерно не усложняло ход разбирательства и не приводило к несправедливому ущемлению интересов какой-либо из сторон в споре.

5. Арбитражный суд обеспечивает, чтобы сторонам в споре была предоставлена разумная возможность высказать свои замечания по любому представлению участника международного договора, не являющегося стороной в споре".

Замечания

39. На своей пятидесят пятой сессии Рабочая группа отметила наличие широкого согласия по следующим аспектам: i) рассмотрение представлений участников международного договора, не являющихся сторонами в споре, в положении, отдельном от положения о представлениях третьих лиц (A/CN.9/736, пункты 83, 84 и 97); ii) включение положения, предусматривающего, что арбитражный суд должен проводить консультации со сторонами в споре в порядке осуществления своей свободы усмотрения в решении соответствующих вопросов; и iii) предоставление сторонам в споре возможности высказывать свои замечания по представлениям (A/CN.9/736, пункт 97).

Пункт 1 – Вопрос для дальнейшего рассмотрения ["предоставляет"] ["может предоставить"]

40. Рабочая группа договорилась дополнительно рассмотреть вопрос о том, следует ли предоставить арбитражному суду свободу усмотрения в вопросе о принятии представления участника, не являющегося стороной в споре, и, с учетом этого, не следует ли заменить слово "предоставляет" словами "может предоставлять" (A/CN.9/736, пункты 90 и 98; A/CN.9/760, пункты 59-63).

Рабочая группа предложила государствам рассмотреть свои международные договоры, чтобы определить, содержат ли они положения, предоставляющие не являющемуся стороной спора участнику международного договора право представлять третейскому суду свои заключения относительно толкования договоров (A/CN.9/760, пункт 63).

Пункт 2

41. Рабочая группа на своих пятьдесят пятой (A/CN.9/736, пункты 85-89 и 98) и пятьдесят седьмой (A/CN.9/760, пункты 64-67) сессиях подробно обсудила вопрос о том, может ли участник международного договора, не являющийся стороной в споре, наряду с представлениями по вопросам толкования международного договора также направлять представления по вопросам права или факта или по вопросам, относящимся к существу спора. В пункте 2 отражено решение Рабочей группы о том, что участник международного договора, не являющийся стороной в споре, может также направлять представления по вопросам, относящимся к существу спора (A/CN.9/760, пункт 67), но в нем нет никакого явно выраженного положения, касающегося направления третейским судом приглашений делать такие представления (A/CN.9/760, пункт 70).

Пункты 3 и 4

42. Пункты 3 и 4 были утверждены Рабочей группой по существу и без изменений на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункты 72 и 73).

Пункт 5

43. В соответствии с согласованным в отношении статьи 4(6) предложением, как оно изложено в пункте 37 выше, слово "также" было исключено из текста пункта 5. Кроме того, перед словом "возможность" было включено слово "разумная". С этими изменениями пункт 5 был утвержден Рабочей группой по существу на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункты 74 и 75).

Статья 6. Слушания (бывшая статья 7)

44. Проект статьи 6 – Слушания.

"1. С учетом пунктов 2 и 3 статьи 6 слушания для представления доказательств или для устных прений ("слушания") являются публичными, если только арбитражный суд, после проведения консультаций со сторонами в споре, не примет иного решения.

2. Если существует необходимость защиты конфиденциальной информации или целостности арбитражного процесса согласно статье 7, арбитражный суд принимает меры для того, чтобы часть слушаний, требующая такой защиты, проводилась при закрытых дверях.

3. Арбитражный суд может принять меры материально-технического обеспечения для облегчения общественности доступа к слушаниям (в том числе, в надлежащих случаях, посредством организации присутствия при помощи видеосвязи и таких других мер, которые он сочтет необходимыми) и может после консультаций со

сторонами в споре постановить проводить все слушания или их часть за закрытыми дверями, если это становится необходимым по материально-техническим соображениям".

Замечания

Пункт 1 – Вопрос для дальнейшего рассмотрения: публичные слушания

45. На пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы весьма существенную поддержку получил подход, предусматривающий сохранение в правилах положения по умолчанию о проведении публичных слушаний с учетом только исключений, изложенных в пунктах 2 и 3, причем ряд делегаций поддержали мнение о том, что сторонам в споре следует предоставить право в одностороннем порядке принимать решение о проведении слушаний за закрытыми дверями. Для того, чтобы продвинуться вперед в рассмотрении текста во втором чтении, в конечном итоге было решено оставить пункт 1 открытым для дальнейшего обсуждения (A/CN.9/760, пункт 82).

Пункты 2 и 3 – Исключения из принципа проведения публичных слушаний

46. В пунктах 2 и 3 указаны исключения из принципа проведения публичных слушаний. Положения пункта 2 касаются исключений, предусмотренных в статье 7. В пункте 3 учитывается выраженная в Рабочей группе обеспокоенность в связи с тем, что все слушания или их часть, возможно, необходимо будет проводить при закрытых дверях по практическим соображениям, например в тех случаях, когда обстоятельства дела делают любое первоначальное решение о предоставлении публичного доступа к слушаниям невыполнимым (A/CN.9/717, пункт 109, и A/CN.9/736, пункт 104).

"Слушания для представления доказательств или для устных прений"

47. В пункте 1 после слова "слушания" были добавлены слова "для представления доказательств или для устных прений", с тем чтобы уточнить, что слушания должны быть открытыми, когда рассматриваются вопросы существа (включая слушания по вопросам подсудности и слушания, в ходе которых представляются доказательства свидетелями или экспертами или же устные аргументы), но не когда слушания посвящены исключительно процессуальным вопросам (A/CN.9/760, пункты 86 и 88). Эти слова являются зеркальным отражением формулировки, использованной в статье 24(1) Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже.

(A/CN.9/WG.II/ WP.176/Add.1)
(Подлинный текст на английском языке)

Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (<i>продолжение</i>)	1-13
В. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (<i>продолжение</i>).	1-13
Статья 7. Исключения из принципа прозрачности.	1-8
Статья 8. Хранилище публикуемой информации ("Регистр")	9-11
Общие вопросы расходов.	12-13
III. Документы для применения правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам	14-34
А. Возможные документы ЮНСИТРАЛ	16-30
В. Возможные действия государств	31-34
II. Проект правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (<i>продолжение</i>)	
В. Содержание проекта правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (<i>продолжение</i>)	
Статья 7. Исключения из принципа прозрачности (бывшая статья 8)	
1. Проект статьи 7 – Исключения из принципа прозрачности.	

Конфиденциальная или защищаемая информация

"1. Доступ к конфиденциальной или защищаемой информации, как она определяется в пункте 2 и как она характеризуется согласно мерам, о которых идет речь в пунктах 3 и 4, не предоставляется широкой общественности и не являющимся сторонами спора участникам международного договора согласно статьям 2-6.

2. Конфиденциальная или защищаемая информация включает:

а) конфиденциальную коммерческую информацию

б) информацию, которая защищена от предания гласности согласно международному договору; или

Вариант 1: [с) информацию, которая защищена от предания гласности согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации.]

Вариант 2: [с) информацию, которая защищена от предания гласности, в случае, если эта информация представлена ответчиком, согласно закону ответчика, а в отношении другой информации – согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации.]

Вариант 3: [с) информацию, которая защищена от предания гласности согласно любому закону или правилам, которые арбитражный суд определит применимыми к вопросам раскрытия такой информации, с учетом применимого закона ответчика при рассмотрении информации, раскрытой ответчиком.]

[d) информацию, которую обе стороны спора согласились не предавать гласности, если только это не нарушает публичных интересов.]

[2 бис. Ничто в настоящих правилах не обязывает сторону спора предоставлять [общественности] доступ к информации, раскрытие которой, по ее мнению, препятствовало бы обеспечению соблюдения законодательства или противоречило бы публичным интересам или ее существенным интересам безопасности.]

3. Арбитражный суд, на основе консультации со сторонами спора, принимает меры в целях недопущения предоставления доступа к любой конфиденциальной или защищаемой информации общественности или не являющимся сторонами спора участникам международного договора, в том числе путем установления при необходимости а) сроков, в течение которых сторона спора, не являющийся стороной спора участник международного договора или третье лицо направляет уведомление о том, что оно добивается защиты такой содержащейся в документе информации, б) процедур для оперативного указания и исключения конкретной конфиденциальной или защищаемой информации, содержащейся в таких документах, и с) процедур для проведения слушаний за закрытыми дверями в той мере, в которой это предусматривается пунктом 2 статьи 6. Арбитражный суд выносит

любое определение относительно конфиденциального или защищаемого характера информации после консультации со сторонами спора.

4. В случае, если арбитражный суд определяет, что информацию не следует исключать из документа или что не следует препятствовать преданию этого документа гласности, любой стороне спора, не являющемуся стороной спора участнику международного договора или третьему лицу, представившим этот документ для внесения в отчет, предоставляется право отозвать весь документ или его часть из отчета об арбитражном разбирательстве.

Целостность арбитражного процесса

5. Информация не передается гласности согласно статьям 2-6, если в случае предания гласности она поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, как это определяется в соответствии с пунктом 6.

6. Арбитражный суд может по собственной инициативе или по ходатайству стороны спора после проведения консультаций со сторонами спора, когда это практически возможно, принять соответствующие меры по ограничению или переносу сроков опубликования информации в тех случаях, когда такое опубликование поставит под угрозу целостность арбитражного процесса, а) поскольку оно может затруднить сбор или представление доказательств, или б) поскольку оно может привести к запугиванию свидетелей, адвокатов, действующих в интересах сторон спора, или членов арбитражного суда, или с) в сравнимых исключительных обстоятельствах."

Замечания

2. Цель статьи 7 заключается в определении исключений из принципа прозрачности, которые ограничиваются защитой конфиденциальной или защищаемой информации (пункты 1-4) и защитой целостности арбитражного процесса (пункты 5 и 6) (A/CN.9/717, пункты 129-147; A/CN.9/736, пункты 110-130; A/CN.9/760, пункты 89-119).

Конфиденциальная или защищаемая информация

3. Пункты 1-4 отражают проект предложения, рассмотренный Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии, и учитывают редакционные изменения, согласованные Рабочей группой (A/CN.9/760, пункты 89-119).

Пункт 2 – Вопросы для дальнейшего рассмотрения

- Пункт 2(с)

4. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть в рамках пункта 2(с) три варианта, которые отражают различные мнения, выраженные на ее пятьдесят седьмой сессии: i) вариант 1, в соответствии с которым арбитражному суду следует предоставить свободу усмотрения в отношении проведения анализа всей информации на предмет коллизионных норм; ii) вариант 2, в соответствии с которым арбитражному суду предписывается

руководствоваться законом ответчика в отношении представляемой этим ответчиком информации и проводить анализ всей остальной информации на предмет коллизионных норм; и iii) вариант 3, в соответствии с которым арбитражному суду следует дать рекомендации в отношении проведения анализа на предмет коллизионных норм, с тем чтобы он особо учитывал законодательство ответчика при рассмотрении вопросов, связанных с документацией, предоставляемой ответчиком (A/CN.9/760, пункт 104).

- Пункт 2(d)

5. Пункт 2(d) соответствует предложению, внесенному на пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы. Это предложение получило определенную поддержку, однако некоторые делегации выступили решительно против него, и поэтому было решено продолжить рассмотрение этого предложения в ходе третьего чтения правил (A/CN.9/760, пункт 117).

- Пункт 2 бис

6. На пятьдесят седьмой сессии Рабочей группы для дальнейшего рассмотрения было предложено новое положение, предварительно пронумерованное как пункт 2 бис (A/CN.9/760, пункты 105-109). Было отмечено, что это положение не преследует цели установить еще одно исключение в статье 7, при том что этот вопрос одна из сторон в споре (в частности государство, являющееся стороной спора) вполне может решить сама (A/CN.9/760, пункт 106). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, в какой степени этот вопрос уже охвачен в рамках пункта 2(c) (A/CN.9/760, пункты 108 и 109).

Процедура защиты целостности арбитражного процесса

7. На пятьдесят третьей сессии Рабочей группы было в целом признано, что при обсуждении проблемы ограничения действия правил о прозрачности следует учитывать вопрос о защите целостности арбитражного процесса (A/CN.9/712, пункт 72).

8. В пунктах 5 и 6 определяется процедура защиты целостности арбитражного процесса, и они были одобрены по существу Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункты 118 и 119).

Статья 8. Хранилище публикуемой информации (бывшая статья 9)

9. Проект статьи 8 – Хранилище публикуемой информации

Вариант 1

"...несет ответственность за обеспечение публичного доступа к информации в соответствии с Правилами о прозрачности". [Другие услуги, такие, как хранение документов, будут определены позднее]".

Вариант 2

"1. Если арбитражное разбирательство проводится под эгидой какого-либо арбитражного учреждения, то это учреждение несет ответственность за обеспечение публичного доступа к информации в

соответствии с Правилами о прозрачности. [Другие услуги, такие как хранение документов, будут определены позднее].

2. Если арбитражное разбирательство проводится не под эгидой какого-либо арбитражного учреждения, то для выполнения функций, предусмотренных пунктом 1, ответчик назначает одно из арбитражных учреждений из перечня учреждений, приведенного в приложении".

Замечания

10. На своей пятьдесят четвертой сессии Рабочая группа обсудила вопрос о том, является ли создание нейтрального хранилища (именуемого также "регистром") необходимым для содействия обеспечению прозрачности арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (A/CN.9/717, пункты 148-151). Возобладало мнение о том, что создание регистра позволит обеспечить необходимый уровень нейтральности в процессе применения правового стандарта прозрачности. Общую поддержку получила мысль о том, что если будет решено создать такой нейтральный регистр, то делать это лучше всего на базе Секретариата Организации Объединенных Наций. Было также отмечено, что, если Организация Объединенных Наций будет не в состоянии взять на себя эти функции, оказывать соответствующие услуги регистра готовы Постоянная палата третейского суда в Гааге (ППТС) и Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) (A/CN.9/717, пункт 148).

11. На пятьдесят пятой сессии Рабочей группы были высказаны различные предложения (A/CN.9/736, пункты 131-133). Одно из них заключалось в создании единого регистра, как это предусмотрено вариантом 1. В соответствии с другим предложением предпочтение отдавалось перечню арбитражных учреждений, которые могли бы выполнять функции регистра, как это предусмотрено вариантом 2 (A/CN.9/736, пункт 131). Рабочая группа не достигла консенсуса по вопросу о том, какой из двух изложенных вариантов является предпочтительным. Рассмотрение решения по этому вопросу было перенесено на одну из будущих сессий. Тем не менее было достигнуто принципиальное согласие относительно того, что если Рабочая группа в конечном итоге выберет вариант 1, то предпочтительным решением было бы назначение ЮНСИТРАЛ в качестве регистра, если Комиссия будет располагать для этого соответствующими возможностями. Было также решено, что если в соответствии с вариантом 2 в качестве регистров будет назначено несколько учреждений, то в этом случае следует создать, предпочтительно под эгидой ЮНСИТРАЛ, центральный веб-сайт, на котором будет размещаться информация, касающаяся выполнения этими учреждениями функций регистра (A/CN.9/760, пункты 120-121).

Общие вопросы расходов

Расходы, связанные с проведением публичных слушаний

12. В соответствии с просьбой, выраженной Рабочей группой на ее пятьдесят пятой сессии (A/CN.9/736, пункт 106), Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) представил информацию о

расходах, связанных с проведением публичных слушаний, которая изложена в документе A/CN.9/WG.II/WP.170/Add.1.

Расходы, связанные с созданием и поддержанием работы регистра

13. На своей пятьдесят пятой сессии Рабочая группа предложила заинтересованным арбитражным учреждениям представить информацию о стоимости создания и поддержания работы регистра публикуемой в соответствии с правилами о прозрачности информации (A/CN.9/736, пункт 133). В соответствии с этим решением Секретариат распространил вопросник среди арбитражных учреждений, выразивших заинтересованность в участии в текущей деятельности Рабочей группы или включенных ЮНКТАД в список учреждений, под эгидой которых проводятся разбирательства по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров¹. Вопросник и ответы, полученные от арбитражных учреждений, приводятся в документе A/CN.9/WG.II/WP.170 и добавлении к нему. Информация, подготовленная Секретариатом ЮНСИТРАЛ, содержится в документе A/CN.9/WG.II/WP.169, Add.1, пункты 9-12.

III. Документы для применения правового стандарта прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам

14. На пятьдесят четвертой сессии Рабочей группы были высказаны мнения в пользу дальнейшего изучения варианта, предусматривающего подготовку документа, который, после его принятия государствами, мог бы обеспечить применимость правового стандарта прозрачности к существующим международным договорам. Было отмечено, что этот вопрос имеет важное практическое значение, поскольку уже насчитывается свыше 2 500 действующих международных инвестиционных договоров (A/CN.9/712, пункт 85, и A/CN.9/717, пункты 33-35)². На своей пятьдесят пятой сессии Рабочая группа рассмотрела различные документы, позволяющие обеспечить применение правил о прозрачности к действующим международным инвестиционным договорам, как это отмечается в пунктах 10-23 документа A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1. К таким документам относятся i) рекомендация, содержащая настоятельный призыв к государствам обеспечить применимость этих правил в контексте урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров, ii) конвенция, в которой государства могли бы выразить согласие на применение правил о прозрачности к арбитражным разбирательствам на основе действующих международных инвестиционных договоров, и iii) совместные заявления о толковании в

¹ См. *Latest Developments in Investor-State Dispute Settlement*, IIA Issues Note No. 1 (2010), International Investment Agreements, p. 2; размещено 28 ноября 2011 года по адресу www.unctad.org/en/docs/webdiaeia20103_en.pdf; см. также документ A/CN.9/WG.II/WP.160, пункт 29.

² Для ознакомления с онлайн-сборником всех международных инвестиционных договоров см. базу данных Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД), размещенную 20 июля 2011 года по адресу www.unctadxi.org/templates/Startpage_718.aspx.

соответствии со статьей 31(3)(а) Венской конвенции о праве международных договоров ("Венская конвенция") либо поправки или изменения в соответствии со статьями 39-41 Венской конвенции. Все предложенные документы были признаны интересными, и было отмечено, что они не являются взаимоисключающими и могли бы дополнять друг друга (A/CN.9/736, пункты 143 и 135).

15. В соответствии с просьбой, выраженной Рабочей группой на ее пятьдесят седьмой сессии (A/CN.9/760, пункты 12 и 141), в настоящей записке содержатся тексты проекта конвенции о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров и типового одностороннего заявления (см. ниже, пункты 17 и 34, соответственно). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможные тексты, разработанные Секретариатом в документе A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1 относительно варианта рекомендации с настоятельным призывом к государствам обеспечить применимость правового стандарта в контексте урегулирования споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров, а также относительно вариантов обеспечения применимости правового стандарта прозрачности к существующим международным договорам с помощью совместных заявлений о толковании согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции о праве международных договоров ("Венская конвенция") путем внесения поправки или изменения согласно статьям 39-41 Венской конвенции.

А. Возможные документы ЮНСИТРАЛ

16. Возможные документы, которые ЮНСИТРАЛ может подготовить и пропагандировать в целях применения правового стандарта прозрачности к международным договорам, заключенным до момента принятия правил о прозрачности, включают рекомендацию и конвенцию. Текст проекта рекомендации с комментариями содержится в документе A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1, пункты 12-14.

17. На своей пятьдесят седьмой сессии Рабочая группа поручила Секретариату подготовить более подробный текст для конвенции о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров и включить в него проект положения, допускающего оговорки к ней (A/CN.9/760, пункты 12 и 141). Текст возможного проекта конвенции о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров мог бы быть следующим.

Проект текста

"Государства – участники настоящей Конвенции,

вновь подтверждая свою убежденность в том, что международная торговля на основе равенства и взаимной выгоды является важным элементом в деле содействия развитию дружественных отношений между государствами,

будучи убеждены в том, что прогрессивное согласование и унификация права международной торговли, уменьшая или устраняя правовые барьеры в международной торговле, в значительной степени содействуют всеобщему экономическому сотрудничеству между всеми государствами на основе равенства и общих интересов, а также благосостоянию всех народов,

признавая важное значение арбитража как метода урегулирования споров, которые могут возникать в контексте международных отношений, и активное и широкомасштабное использование арбитража для урегулирования споров между инвесторами и государствами,

признавая также необходимость разработки положений о прозрачности при урегулировании споров между инвесторами и государствами на основе международных договоров для учета публичных интересов, связанных с такими арбитражными разбирательствами,

считая, что Правила о прозрачности, принятые Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) [дата], внесут значительный вклад в формирование согласованных правовых рамок для справедливого и эффективного урегулирования международных [инвестиционных] споров,

принимая к сведению огромное число уже действующих международных инвестиционных договоров и практическую важность содействия применению Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к арбитражным разбирательствам в соответствии с уже заключенными международными инвестиционными договорами,

договорились о нижеследующем:

Статья 1

Сфера применения

1. Настоящая Конвенция применяется к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, проводимым на основе международного договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов между Договаривающимися сторонами настоящей Конвенции.
2. Термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" означает любое инвестиционное соглашение между Договаривающимися сторонами, включая соглашения о свободной торговле, соглашения об экономической интеграции, рамочные соглашения о торговле и инвестициях или соглашения о торговом и инвестиционном сотрудничестве, а также двусторонние и многосторонние международные инвестиционные договоры, если оно содержит положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривает право на обращение к арбитражному разбирательству при возникновении споров со сторонами этого международного договора.

Статья 2

Толкование

При толковании настоящей Конвенции следует принимать во внимание ее международный характер и необходимость содействия ее единообразному применению и соблюдению принципа добросовестности в международной торговле.

Статья 3

Применение Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности

Каждая Договаривающаяся сторона соглашается применять Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности к арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, проводимым на основе международного договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов, если такой договор был заключен между Договаривающимися сторонами настоящей Конвенции. Ничто в настоящей Конвенции не препятствует Договаривающимся сторонам применять стандарты, предусматривающие более высокую степень прозрачности, чем Правила о прозрачности.

Статья 4

Оговорки

1. Договаривающаяся сторона может заявить, что некоторые международные инвестиционные договоры не подпадают под сферу действия настоящей Конвенции. Никакие другие оговорки в отношении настоящей Конвенции не допускаются.
2. Оговорки, сделанные в момент подписания, подлежат подтверждению при ратификации, принятии или утверждении.
3. Оговорки и их подтверждения должны официально сообщаться депозитарию.
4. Оговорка вступает в силу одновременно со вступлением настоящей Конвенции в силу в отношении соответствующей Договаривающейся стороны. Оговорка, официальное уведомление о которой депозитарий получает после такого вступления в силу, вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием.
5. Любая Сторона, сделавшая оговорку согласно настоящей Конвенции, может в любое время изменить эту оговорку или отказаться от нее путем официального уведомления депозитария в письменной форме. Такое изменение или такой отказ вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты получения этого уведомления депозитарием.

Статья 5

Депозитарий

Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций настоящим назначается депозитарием настоящей Конвенции.

Статья 6

Подписание, ратификация, принятие, утверждение, присоединение

1. Настоящая Конвенция открыта для подписания любой стороной договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов, до [дата].
2. Настоящая Конвенция подлежит ратификации, принятию или утверждению подписавшими ее сторонами.
3. Настоящая Конвенция открыта для присоединения любого субъекта, упомянутого в пункте 1 статьи 7, с даты ее открытия для подписания.
4. Документы о ратификации, принятии, утверждении или присоединении сдаются на хранение депозитарию.

Статья 7

Действие в территориальных единицах

1. Если Договаривающееся государство имеет две или более территориальные единицы, в которых применяются разные системы права по вопросам, являющимся предметом регулирования настоящей Конвенции, то оно может в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения заявить о том, что действие настоящей Конвенции распространяется на все его территориальные единицы или только на одну или несколько из них, и может изменить свое заявление путем представления другого заявления в любое время.
2. Эти заявления доводятся до сведения депозитария, и в них должны прямо указываться территориальные единицы, на которые распространяется действие Конвенции.
3. Если Договаривающееся государство заявило согласно настоящей статье о том, что действие настоящей Конвенции распространяется на одну или несколько территориальных единиц, но не на все территориальные единицы, то для целей настоящей Конвенции считается, что место, расположенное в территориальной единице, на которую действие настоящей Конвенции не распространяется, не находится в Договаривающемся государстве.
4. Если Договаривающееся государство не делает никакого заявления согласно пункту 1 настоящей статьи, то действие настоящей Конвенции распространяется на все территориальные единицы этого государства.

Статья 8

Участие региональных организаций экономической интеграции

1. Региональная организация экономической интеграции, учрежденная суверенными государствами и обладающая компетенцией в отношении определенных вопросов, регулируемых настоящей Конвенцией, может также подписать, ратифицировать, принять или утвердить настоящую Конвенцию или присоединиться к ней. В этом случае региональная организация экономической интеграции имеет права и несет обязательства Договаривающегося государства в той мере, в какой эта организация обладает компетенцией в отношении вопросов, регулируемых настоящей Конвенцией. В случаях, когда для настоящей Конвенции имеет значение число Договаривающихся государств, региональная организация экономической интеграции не считается Договаривающимся государством в дополнение к ее государствам-членам, которые являются Договаривающимися государствами.
2. Региональная организация экономической интеграции в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения делает заявление депозитарию с указанием вопросов, которые регулируются настоящей Конвенцией и в отношении которых этой организации передана компетенция ее государствами-членами. Региональная организация экономической интеграции незамедлительно уведомляет депозитария о любых изменениях в распределении компетенции, указанном в заявлении, сделанном в соответствии с настоящим пунктом, в том числе о новых передачах компетенции.
3. Любая ссылка на "Договаривающуюся сторону" или "Договаривающиеся стороны" в настоящей Конвенции относится в равной степени к региональной организации экономической интеграции, когда этого требует контекст.

Статья 9

Вступление в силу

1. Настоящая Конвенция вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты сдачи на хранение третьей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.
2. Если государство ратифицирует, принимает или утверждает настоящую Конвенцию или присоединяется к ней после сдачи на хранение третьей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, настоящая Конвенция вступает в силу для этого государства в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты сдачи на хранение его ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.

Статья 10

Момент начала применения

Настоящая Конвенция и любое заявление или оговорка применяются только к арбитражному разбирательству, которое было начато после даты вступления Конвенции, заявления или оговорки в силу в отношении каждой Договаривающейся стороны.

Статья 11

Пересмотр и внесение поправок

1. По просьбе не менее чем одной трети Договаривающихся сторон настоящей Конвенции Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций созывает конференцию Договаривающихся сторон для ее пересмотра или внесения в нее поправок.
2. Считается, что любая ратификационная грамота и любой документ о принятии, утверждении или присоединении или любая оговорка, сданные на хранение после вступления в силу поправки к настоящей Конвенции, относятся к Конвенции с внесенными в нее поправками.

Статья 12

Денонсация настоящей Конвенции

1. Настоящая Конвенция может быть в любое время денонсирована Договаривающимся государством путем направления депозитарию письменного уведомления. Денонсация вступает в силу с первого дня месяца по истечении одного года после получения депозитарием такого уведомления.
2. Настоящая Конвенция будет продолжать применяться к арбитражу, в отношении которого арбитражное разбирательство было начато до вступления денонсации в силу.

СОВЕРШЕНО в [место] [дата] в единственном экземпляре, тексты которого на английском, арабском, испанском, китайском, русском и французском языках являются равно аутентичными.

В УДОСТОВЕРЕНИЕ ЧЕГО нижеподписавшиеся полномочные представители, должным образом на то уполномоченные своими соответствующими правительствами, подписали настоящую Конвенцию."

Замечания

Проект статьи 1

18. Проект статьи 1 касается сферы применения конвенции о прозрачности и предусматривает, что эта конвенция применяется к арбитражным разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, когда участники международного инвестиционного договора являются также договаривающимися сторонами конвенции о

прозрачности. Это отвечает выраженному на пятьдесят пятой сессии Рабочей группы пониманию, согласно которому такая конвенция позволит применять правила о прозрачности только к тем международным инвестиционным договорам, государства-участники (или участвующие региональные организации экономической интеграции) которых являются также участниками этой конвенции о прозрачности (A/CN.9/736, пункт 135).

19. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть статью 1 проекта конвенции совместно со статьей 1 проекта правил о прозрачности таким образом, чтобы, по мере возможности, сохранить согласованность между сферами применения обоих документов. Можно отметить, что определение "международного договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов" аналогично определению, содержащемуся в статье 1 проекта правил о прозрачности.

- Стороны

20. В нынешней редакции конвенция о прозрачности относится только к международным инвестиционным договорам, заключенным между сторонами, которые являются и сторонами конвенции о прозрачности (см. выше, пункт 18). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должна ли применяться конвенция о прозрачности – в случае международного инвестиционного договора с несколькими подписавшими сторонами, из которых только часть является договаривающимися сторонами этой конвенции, – в спорах между договаривающейся стороной этой конвенции и гражданином другой договаривающейся стороны. Если Рабочая группа считает, что в принципе в этом случае следует применять правила о прозрачности, формулировку проектов статей 1 и 3, возможно, потребуется изменить, для того чтобы отразить такую возможность.

- Арбитражные правила

21. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что эта конвенция будет применяться к любым арбитражным разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, независимо от свода официально закрепленных или специальных арбитражных правил, применимых к урегулированию спора.

Проект статьи 2

22. Принципы, выраженные в проекте статьи 2, закрепляются в большинстве текстов, подготовленных ЮНСИТРАЛ, а ее формулировка соответствует статье 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже. Данное положение призвано способствовать единообразному толкованию положений документов, унифицирующих коммерческое право.

Проект статьи 3

23. Конвенция в форме общего заявления о применимости, как это предлагается в настоящей записке, не предусматривает изложения содержания правил о прозрачности, разрабатываемых в настоящее время Рабочей группой, а отражает согласие договаривающихся сторон применять эти правила к

арбитражным разбирательствам в соответствии с их международными инвестиционными договорами, существующими на дату вступления конвенции в силу. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли пояснить в статье 3 версию правил о прозрачности, включенную для справки на тот случай, если эти правила будут пересмотрены. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос и о том, должна ли конвенция также включать текст правил о прозрачности (A/CN.9/736, пункт 135; см. также A/CN.9/WP.166/Add.1, пункт 39).

Проект статьи 4

24. Рабочая группа, возможно, пожелает напомнить о принятом ею на ее пятьдесят седьмой сессии решении включить в конвенцию о прозрачности оговорку (A/CN.9/760, пункт 141). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть оговорку, допускаемую пунктом 1 в его нынешней редакции, и решить, должна ли сфера охвата этой оговорки оставаться широкой или же она должна быть прописана более четко.

25. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о том, следует ли перечислять любые другие оговорки, или же такие оговорки должны быть запрещены в конвенции. В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть статью 19 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

Проекты статей 5-12 – Заключительные положения

26. Положения проектов статей 5-12 являются обычными для многосторонних договоров и не предполагают создания прав и обязательств для частных сторон. Однако, поскольку эти положения регулируют вопрос о том, в какой степени договаривающиеся стороны связаны конвенцией, включая момент вступления в силу конвенции или любого сделанного в соответствии с ней заявления, они могут влиять на способность сторон спора ссылаться на положения конвенции.

- Проект статьи 7

27. В соответствии с проектом статьи 7 договаривающееся государство может в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения заявить, что действие конвенции распространяется на все его территориальные единицы или только на одну или несколько из них, и может изменить свое заявление путем представления другого заявления в любое время. Такое положение, которое часто называется "федеративной оговоркой", представляет интерес для относительно небольшого числа государств с федеративным устройством, в которых центральное правительство не обладает полномочиями на заключение международных договоров с целью установления унифицированных норм по вопросам, являющимся предметом регулирования конвенции. Таким образом, действие этого положения состоит в том, что, с одной стороны, федеративные государства получают возможность постепенно распространить действие конвенции на свои территориальные единицы и, с другой стороны, государства, которые желают сделать это, могут сразу же обеспечить ее применимость во всех своих территориальных

единицах. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости включения такого положения.

- Проект статьи 8

28. Наряду с "государствами" участниками конвенции могут стать международные организации определенного типа, а именно "региональные организации экономической интеграции", которые являются сторонами международных инвестиционных договоров. В тексте конвенции не дается определения "региональных организаций экономической интеграции". Обычно понятие "региональных организаций экономической интеграции" включает в себя два ключевых элемента: объединение государств определенного региона в группу в целях достижения общих целей и передача членами региональной организации экономической интеграции своей компетенции, связанной с этими общими целями, самой организации.

- Проект статьи 9

29. В проекте статьи 9 закреплены основные положения, регулирующие порядок вступления конвенции в силу. Выбор варианта с тремя ратификационными грамотами отвечает современной тенденции в области конвенций по вопросам торгового права, которая состоит в содействии их скорейшему вступлению в силу. Срок в шесть месяцев, который должен пройти с даты сдачи на хранение третьей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, предусмотрен для того, чтобы предоставить в распоряжение государств, которые становятся участниками конвенции, достаточно времени для уведомления всех национальных организаций и заинтересованных лиц о том, что затрагивающая их интересы конвенция вскоре вступит в силу. Пункт 2 касается порядка вступления конвенции в силу в отношении тех договаривающихся сторон, которые становятся ее участниками после того, как начался отсчет срока, необходимого для ее вступления в силу в соответствии с пунктом 1.

- Проект статьи 10

30. Проект статьи 9 касается порядка вступления конвенции в силу применительно к вытекающим из нее международным обязательствам договаривающихся сторон, тогда как в проекте статьи 10 определяется момент, с которого конвенция начинает применяться в отношении арбитражных разбирательств. Конвенция не имеет обратной силы, т.е. применяется только в отношении арбитражных разбирательств, которые были начаты после даты вступления конвенции в силу. Формулировка "в отношении каждой Договаривающейся стороны" имеет своей целью дополнительно разъяснить, что в этой статье речь идет не о моменте вступления конвенции в силу в целом, а о моменте ее вступления в силу для конкретной договаривающейся стороны.

В. Возможные действия государств

31. На своих пятидесят третьей и пятидесят четвертой сессиях Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, какие возможные действия могли бы

предприниматься государствами для обеспечения применимости правил о прозрачности к существующим международным многосторонним или двусторонним инвестиционным договорам (A/CN.9/712, пункты 85-86, A/CN.9/717, пункты 42-46). На пятьдесят четвертой сессии Рабочей группы в качестве возможных средств обеспечения применения правил о прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам были отмечены совместные заявления государств-участников о толковании согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции, а также внесение в международные договоры поправки или изменения согласно статье 39 и последующим статьям (A/CN.9/717, пункты 42-45).

32. Примеры таких документов были предложены в пунктах 22 и 23 документа A/CN.9/WG.II/WP.161/Add.1. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на тот факт, что в документе A/CN.9/WG.II/WP.162, помимо других возможных действий, которые могут быть предприняты государствами с целью обеспечить применение правил о прозрачности к существующим международным инвестиционным договорам, затрагиваются совместные интерпретирующие заявления и односторонние заявления (см. A/CN.9/WG.II/WP.162, пункты 26-48).

33. На пятьдесят третьей и пятьдесят седьмой сессиях Рабочей группы было также высказано предположение, что применение правил о прозрачности можно было бы обеспечить с помощью односторонних заявлений государств (A/CN.9/712, пункт 93, и A/CN.9/760, пункт 141). Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на тот факт, что, как она уже отмечала, заявления лишь одного государства не достаточно для применения правил о прозрачности к уже существующим международным договорам, поскольку основой договора является согласие между государствами-участниками (A/CN.9/712, пункт 93). Поэтому для применения правового стандарта прозрачности к существующему международному договору необходимо, чтобы все его государства-участники сделали односторонние заявления аналогичного содержания. В этом случае такие односторонние заявления образуют последующее соглашение между государствами-участниками относительно толкования договора или применения его положений согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции, которая предусматривает в качестве общего правила толкования, что наряду с контекстом учитывается любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений. Эти последующие заявления не обязательно должны быть облечены в форму "совместной" декларации. Однако согласие сторон в отношении толкования договора должно быть подтверждено документально – например, путем обмена нотами. Как указывает Комиссия международного права в подготовленном ею проекте руководящих положений о заявлениях в связи с двусторонними соглашениями³, аутентичным

³ Проект руководящих положений о заявлениях в связи с двусторонними соглашениями входит в состав опубликованного Комиссией международного права проекта руководящих положений об оговорках и аутентичном толковании международных договоров согласно статье 31(3)(а) Венской конвенции, Доклад Комиссии международного права о работе ее шестьдесят второй сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение No. 10* (A/65/10), стр. 46, размещено по адресу <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2010/2010report.htm>.

толкованием договора может быть толкование, вытекающее из интерпретирующего заявления лишь одного из государств, являющихся его сторонами, если с этим заявлением согласилась другая сторона⁴.

34. Возможный проект типового одностороннего заявления о толковании согласно статье 31(3)(a) Венской конвенции мог бы гласить:

"Заявление правительства [__] о толковании и применении некоторых положений __ [название международного инвестиционного договора]

Положение [положения] статей [__] __ [название международного инвестиционного договора], разрешающее [разрешающие] инвестору из одного государства-участника возбуждать арбитражное разбирательство против другого государства-участника [в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ] в контексте __ [название международного инвестиционного договора], понимается [понимаются] как включающее [включающие] применение Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности."

⁴ Там же, проект руководящего положения 1.5.3.

Г. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – создание хранилища публикуемой информации ("регистра"); представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии

(A/CN.9/WG.II/WP.177)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-2
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
A. Институциональные варианты регистра	3-11
B. Характер и сфера охвата регистра	12-13
C. Вопросы для рассмотрения Рабочей группой	14-26

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.

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

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 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 (чьи 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

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.

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 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 правоприязнаниях 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).

**Н. Записка Секретариата об урегулировании коммерческих
споров: Руководство ЮНСИТРАЛ по Конвенции о признании
и приведении в исполнение иностранных арбитражных
решений (Нью-Йорк, 1958 год) – выдержка,
руководство по статье VII
(A/CN.9/786)**

[Подлинный текст на английском языке]

1. На своей сорок первой сессии в 2008 году Комиссия выразила согласие с тем, что следует принять меры по устранению или ограничению последствий правовой несогласованности в области толкования и применения Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год) ("Конвенция"). Конвенция просила Секретариат изучить возможность подготовки руководства по Конвенции в целях содействия ее единообразному толкованию и применению, что позволит избежать неопределенности, возникающей в результате ее неточного или частичного осуществления, и ограничить опасность того, что практика государств будет расходиться с духом Конвенции. На той же сессии Комиссия пришла к согласию о том, что при условии наличия необходимых ресурсов деятельность Секретариата в рамках его программы по оказанию технической помощи могла бы включать распространение информации о судебном толковании Нью-Йоркской конвенции, что стало бы полезным дополнением других мероприятий в поддержку этой Конвенции¹. На своих сорок четвертой и сорок пятой сессиях в 2011 и 2012 годах Комиссия была проинформирована о том, что Секретариат занимается проектом, связанным с подготовкой руководства по Конвенции в тесном сотрудничестве с Г. Берманном (факультет права Колумбийского университета) и Э. Гайардом (факультет права Института политических исследований, Париж), которые создали для работы над этим проектом исследовательские группы. Комиссии было сообщено, что в целях публикации информации, собранной в процессе подготовки руководства по Нью-Йоркской конвенции, был создан общедоступный веб-сайт (www.newyorkconvention1958.org)². В приложении к настоящему документу содержится выдержка из руководства по Нью-Йоркской конвенции для рассмотрения Комиссией. Комиссия, возможно, пожелает отметить, что при условии наличия достаточных ресурсов работу над руководством следует завершить к декабрю 2013 года.

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/63/17 и Corr.1), пункты 355 и 360.*

² Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 252; и там же, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 135.*

Приложение: Руководство ЮНСИТРАЛ по Нью-Йоркской конвенции

Выдержка – статья VII Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год)

Статья VII

1. Положения настоящей Конвенции не затрагивают действительности многосторонних или двусторонних соглашений в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, заключенных Договаривающимися Государствами, и не лишают никакую заинтересованную сторону права воспользоваться любым арбитражным решением в том порядке и в тех пределах, которые допускаются законом или международными договорами страны, где испрашивается признание и приведение в исполнение такого арбитражного решения.

2. Женевский протокол 1923 года об арбитражных оговорках и Женевская конвенция 1927 года о приведении в исполнение иностранных арбитражных решений утрачивают силу между Договаривающимися Государствами после того, как для них становится обязательной настоящая Конвенция, и в тех пределах, в которых она становится для них обязательной.

ПОДГОТОВИТЕЛЬНАЯ РАБОТА В ОТНОШЕНИИ СТАТЬИ VII

Материалы подготовительной работы по статье VII изложены в следующих документах:

Проект Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений и замечания правительств и организаций:

- Доклад Комитета по исполнению международных арбитражных решений: E/2704 и приложение.
- Замечания правительств и организаций, касающиеся проекта конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений: E/2822, Приложения I-II; E/2822/Add.1, приложение I.

Конференция Организации Объединенных Наций по международному торговому арбитражу:

- Поправки к проекту конвенции, представленные правительственными делегациями: E/Conf.26/7; E/Conf.26/L.16; E/Conf.26/L.44.

Краткие отчеты:

- Краткие отчеты о восемнадцатом, девятнадцатом и двадцатом заседаниях Конференции Организации Объединенных Наций по международному торговому арбитражу: E/CONF.26/SR.18; E/CONF.26/SR.19; E/CONF.26/SR.20.

- Краткий отчет о восьмом заседании Комитета по исполнению международных арбитражных решений: E/AC.42/SR.8. См. также E/AC.42/4/Rev.1.

(Документы размещены в Интернете по адресу: www.uncitral.org).

СТАТЬЯ VII(1)

ВВЕДЕНИЕ

1. Статья VII(1) регулирует связи между Нью-Йоркской конвенцией и другими международными договорами и положениями внутреннего законодательства и признается одной из основополагающих статей Конвенции¹. Благодаря положениям, согласно которым Конвенция не затрагивает действительности других международных договоров, касающихся признания и приведения в исполнение арбитражных решений, и которые способствуют применению более либеральных, чем содержащиеся в Конвенции, положений о признании и приведении в исполнение, статья VII(1) обеспечивает совместимость Конвенции с другими международными документами, а также возможность ее длительного применения, что позволяет достичь максимально широкого признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений.

2. В силу положений статьи VII(1) Договаривающиеся государства не будут нарушать положения Конвенции при исполнении арбитражных решений в соответствии с положениями внутреннего законодательства или международных договоров, предусматривающих более благоприятные условия для приведения в исполнение. В этом отражается представление о том, что Нью-Йоркская конвенция устанавливает "пределы" или максимальный уровень контроля, которых могут придерживаться национальные суды Договаривающихся государств в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений².

3. В основу статьи VII(1) положен текст статьи 5 Конвенции о приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (заключенной в Женеве 26 сентября 1927 года) ("Женевская конвенция"). Согласно статье 5 Женевской конвенции заинтересованной стороне предоставлялось право воспользоваться любым арбитражным решением в том порядке и в тех пределах, которые допускаются законом и международными договорами государства, где

¹ Один из комментаторов охарактеризовал данное положение как "бесценную находку, гениальную идею" Нью-Йоркской конвенции. См. Philippe Fouchard, *Suggestions pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales*, 1998 REV. ARB. 653, at 663.

² См. Philippe Fouchard, *La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans le pays d'origine*, 1997 REV. ARB. 329; Emmanuel Gaillard, *Enforcement of Awards Set Aside in the Country of Origin: The French Experience*, in IMPROVING THE EFFICIENCY OF ARBITRATION AGREEMENTS AND AWARDS: 40 YEARS OF APPLICATION OF THE NEW YORK CONVENTION (A.J. van den Berg ed., 1999); Emmanuel Gaillard, *The Urgency of Not Revising the New York Convention*, in ICCA CONGRESS SERIES NO. 14, 50 YEARS OF THE NEW YORK CONVENTION: ICCA INTERNATIONAL ARBITRATION CONFERENCE 689 (A.J. van den Berged., 2009).

испрашивается признание и приведение в исполнение такого арбитражного решения³.

4. Разработчики Нью-Йоркской конвенции взяли за основу статью 5 Женевской конвенции и включили в нее положение о том, что Конвенция не затрагивает действительности заключенных Договаривающимися государствами многосторонних или двусторонних соглашений в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений⁴. Это первая часть статьи VII(1) получила название "положения о совместимости". Вторая часть статьи VII(1), позволяющая заинтересованной стороне руководствоваться вместо Конвенции более благоприятными положениями международных договоров или национальных законов, касающихся признания или приведения в исполнение арбитражных решений, получила широкую известность как положение о "праве на более благоприятные условия"⁵.

5. Хотя этот пункт, возможно, было бы полезным разбить на две части для некоторых аналитических целей, целиком статья VII(1) отражает закрепленное в ней понятие "права на более благоприятные условия". Первая часть статьи VII(1) лишь предваряет вторую часть и подтверждает действительность других международных договоров, которая не затрагивается Конвенцией, в том смысле, что заинтересованная сторона может применять их в том случае, если они предусматривают более благоприятные условия. Таким образом, положения статьи VII(1) обеспечивают, что в любом случае, когда Нью-Йоркская конвенция предусматривает менее благоприятные условия, чем положения какого-либо международного договора или закона страны, в которой сторона, желающая "воспользоваться любым арбитражным решением", испрашивает признание и приведение в исполнение арбитражного решения, более благоприятные положения имеют преимущественную силу по отношению к положениям Нью-Йоркской конвенции.

АНАЛИЗ

А. Общие принципы

а. Значение понятия "заинтересованная сторона"

6. В статье VII(1) предусматривается, что любая "заинтересованная сторона" не лишается права воспользоваться в дополнение к Нью-Йоркской

³ См. историю разработки положений статьи VII(1) Нью-Йоркской конвенции и статью 5 Женевской конвенции 1927 года в Gerald H. Pointon, *The Origins of Article VII.1 of the New York Convention 1958*, в LIBER AMICORUM EN L'HONNEUR DE SERGE LAZAREFF 499 (L. Lévy, Y. Derains eds., 2011)

⁴ *Материалы подготовительной работы*, доклад Комитета по исполнению международных арбитражных решений, E/AC.42/4/Rev.1, стр. 15.

⁵ ALBERT JAN VAN DEN BERG, *THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION* (1981), at 81; Emmanuel Gaillard, *The Relationship of the New York Convention with other Treaties and with Domestic Law*, in *ENFORCEMENT OF ARBITRATION AGREEMENTS AND INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS: THE NEW YORK CONVENTION IN PRACTICE* (E. Gaillard, D. Di Pietro eds., 2008), at 70.

конвенции более благоприятными положениями внутреннего законодательства или международного договора.

7. Суд Швейцарии подтвердил, что понятие "заинтересованная сторона" означает только ту сторону, которая испрашивает приведение в исполнение арбитражного решения, а не ту сторону, которая выступает против приведения его в исполнение⁶. В ходе разбирательства по делу, в рамках которого итальянская сторона испрашивала приведение в исполнение арбитражного решения в отношении швейцарской стороны, суд первой инстанции Цюриха отклонил довод швейцарской стороны о том, что в порядке применения статьи VII(1) она имела право руководствоваться более строгими положениями заключенного в 1933 году Швейцарией и Италией двустороннего договора о признании и приведении в исполнение судебных решений, чтобы препятствовать приведению в исполнение арбитражного решения. И если цитировать постановление суда, то "принцип, предусматривающий право на применение более благоприятных условий, не дает стороне, выступающей против приведения в исполнение решения, использовать другие основания для отказа, кроме тех, которые перечислены в Конвенции".

8. Как отметили наиболее авторитетные комментаторы, предоставление ответчику права отстаивать применение более строгих положений другого закона или международного договора, противоречило бы основному замыслу Нью-Йоркской конвенции как способствующей приведению в исполнение арбитражных решений⁷.

9. Согласно материалам подготовительной работы по Нью-Йоркской конвенции "заинтересованной стороной" может также являться Договаривающееся государство. В ходе согласования Конвенции делегаты государств сочли, что указание такой возможности в тексте было бы излишним, поскольку это со всей очевидностью следует из положений статьи VII(1)⁸. Вместе с тем, по состоянию на момент подготовки настоящего руководства, так и не появилось общедоступных положений прецедентного права, касающихся случаев, когда то или иное государство ходатайствовало бы о применении статьи VII(1).

б. Суть права на применение более благоприятных условий

10. В статье VII(1) упоминается о "любом праве" без ограничений, которое допускается законодательством или международными договорами страны, где испрашивается признание и приведение в исполнение такого арбитражного решения. Федеральный суд Германии подтвердил, что при применении статьи VII(1) суд, рассматривающий ходатайство о приведении в исполнение, может принять во внимание предусмотренные внутренним законодательством

⁶ *Italian party v. Swiss company*, районный суд, Цюрих, Швейцария, 14 февраля 2003 года.

⁷ ALBERT JAN VAN DEN BERG, *THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION* (1981), at 333-34; Emmanuel Gaillard, *The Relationship of the New York Convention with other Treaties and with Domestic Law*, in *ENFORCEMENT OF ARBITRATION AGREEMENTS AND INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS: THE NEW YORK CONVENTION IN PRACTICE* (E. Gaillard, D. Di Pietro eds., 2008), at 74-75.

⁸ *Материалы подготовительной работы*, доклад Комитета об исполнении международных арбитражных решений, E/AC.42/4/Rev.1, стр. 15.

коллизийные нормы, что может привести к применению закона другого государства, обеспечивающего более благоприятные условия для признания и приведения в исполнение арбитражных решений, чем Нью-Йоркская конвенция⁹.

c. Отсутствие требования относительно обязательного направления стороной ходатайства

11. В статье VII(1) предусматривается, что Конвенция не лишает никакую "заинтересованную сторону" права "воспользоваться" любым арбитражным решением.

12. Большинство судов придерживаются мнения о том, что заинтересованная сторона не обязана направлять ходатайство непосредственно о признании и приведении в исполнение арбитражного решения на основе законов или международных договоров, предусматривающих более благоприятные условия для приведения в исполнение¹⁰. Поскольку суд не нарушит Нью-Йоркскую конвенцию, если будет применять более гибкие нормы, касающиеся признания и приведения в исполнение арбитражных решений, он может по своей инициативе руководствоваться положениями статьи VII(1). Кассационный суд Франции, соответственно, заявил, что "судья не может отказать в приведении в исполнение арбитражного решения, если приведение в исполнение допускается национальной системой его страны, и (...) ему следует в случае отказа изучить, пусть даже по собственной инициативе, причины такого решения"¹¹.

d. Допустимость применения нескольких режимов приведения в исполнение

13. В ряде случаев суды Германии, принимая решение, сочли, что сторона, ходатайствующая о применении другого международного договора и национального закона на основании положений статьи VII(1), должна руководствоваться полностью только лишь таким договором или законом и не применять Нью-Йоркскую конвенцию¹². В соответствии с этими решениями

⁹ Верховный федеральный суд Германии, III ZB 18/05, 21 сентября 2005 года, дело SchiedsVZ 2005, 306, в рамках рассмотрения которого применение норм коллизийного права Германии на основе статьи VII(1) Конвенции привело к применению судом законодательства Нидерландов, предусматривающего более мягкие официальные требования для заключения арбитражного соглашения, чем статья II Конвенции.

¹⁰ *Société Pabalk Ticaret Sirketi v. Société Anonyme Norsolor*, Кассационный суд, Франция, 83-11.355, 9 октября 1984 года, материалы, переведенные на английский язык, изложены в 24 ILM 360 (1985). Суды Германии придерживаются такого же мнения. См. Верховный федеральный суд Германии, III ZB 50/05, 23 февраля 2006 года, SchiedsVZ 2006, 161. Верховный федеральный суд Швейцарии отошел от этого подхода без обсуждения. *Sudan Oil Seed Co. Ltd. (U.K.) v. Tracom S.A. (Switz.)* Верховный федеральный суд Швейцарии, 5 ноября 1985 года, Arrêts du Tribunal Fédéral (1985) 111 Ib 253.

¹¹ *Société Pabalk Ticaret Sirketi v. Société Anonyme Norsolor*, Кассационный суд, Франция, 83-11.355, 9 октября 1984 года, материалы, переведенные на английский язык, изложены в 24 ILM 360 (1985) at 363.

¹² Верховный федеральный суд Германии, III ZB 18/05, 21 сентября 2005 года; Верховный федеральный суд Германии, III ZB 50/05, 23 февраля 2006 года; Верховный федеральный суд Германии, III ZB 68/02, 25 сентября 2003 года. См. также Albert Jan Van den Berg,

сторона не сможет ходатайствовать о приведении в исполнение арбитражного решения на основе Конвенции и одновременно применять более гибкие официальные требования в отношении заключения арбитражного соглашения, предусмотренные в законодательстве Германии.

14. По мнению ряда других судов Германии¹³, положения Конвенции, призванные способствовать приведению в исполнение арбитражных решений, позволили бы заинтересованной стороне выбрать более благоприятные правовые нормы и применять их в сочетании с положениями Нью-Йоркской конвенции¹⁴. Например, Высший суд земли привел в исполнение арбитражное решение в соответствии с процессуальными требованиями внутреннего законодательства Германии, являющимися более благоприятными, чем статья IV Конвенции, применив при этом статью V Конвенции в отношении возможных оснований для отказа в приведении в исполнение арбитражного решения¹⁵. Один из судов в Соединенных Штатах Америки также вынес постановление о приведении в исполнение иностранного арбитражного решения, руководствуясь положениями Нью-Йоркской конвенции в сочетании с более благоприятными положениями внутреннего законодательства¹⁶.

15. Кроме того, как указано в пункте 17 ниже, Федеральный верховный суд Швейцарии постановил, что в случае, если в отношении ходатайства о приведении в исполнение арбитражного решения, могут применяться альтернативные правовые положения, касающиеся признания и приведения в исполнение, приоритет следует отдавать "положению, предусматривающему более простую процедуру для обеспечения такого признания и приведения в исполнение", что подразумевает сегментированный подход к применению двух систем¹⁷.

В. Связи между Конвенцией и другими международными договорами

16. Некоторые арбитражные решения или соглашения могут подпадать под сферу применения как Нью-Йоркской конвенции, так и какого-либо многостороннего или двустороннего договора. В статье VII(1) предусматривается основное правило, согласно которому Конвенция не затрагивает действительности многосторонних или двусторонних соглашений в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, заключенных с Договаривающимися государствами Конвенции, и любая

The German Arbitration Act 1998 and the New York Convention 1958, in LIBER AMICORUM KARL-HEINZ BOCKSTIEGEL (Robert Briner et al. eds., 2001).

¹³ Например, Высший суд земли, Целле, 8 Sch 06/06, 31 мая 2007 года; Высший суд земли, Карлсруэ, 9 Sch 02/07, 14 сентября 2007 года; Высший суд земли, Кёльн, Германия, 9 Sch 01-03, 23 апреля 2004 года; Высший суд земли, Мюнхен, Германия, 34 Sch 31/06, 23 февраля 2007 года.

¹⁴ JULIAN LEW AND LOUKAS A. MISTELIS, *COMPARATIVE INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION*, at 697-698 (2003); FOUCHARD GAILLARD GOLDMAN ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION, at 350 (E. Gaillard, J. Savage eds., 1996).

¹⁵ Высший суд земли, Кёльн, Германия, 9 Sch 01-03, 23 апреля 2004 года.

¹⁶ *Chromalloy Aeroservices Inc. v. Ministry of Defence of the Republic of Egypt*, 939 F. Supp. 907 (D.D.C.1996).

¹⁷ *Denysiana S.A. v. Jassica S.A.*, Федеральный верховный суд, Швейцария, 14 марта 1984 года, Arrêts du Tribunal Fédéral 110 Ib 191, 194.

заинтересованная сторона может руководствоваться этими договорами в том случае, если они предусматривают более благоприятные условия для обеспечения приведения решения в исполнение, чем положения Конвенции. Такой подход согласуется с более широкой целью Нью-Йоркской конвенции обеспечивать признание и приведение в исполнение арбитражных решений и соглашений по мере возможности, будь то на основании непосредственно положений Конвенции или любого другого документа.

17. Как подтвердил Федеральный верховный суд Швейцарии, положения статьи VII(1), таким образом, расходятся с правовыми нормами, которые обычно регулируют применение противоречащих друг другу положений международных договоров, а именно обеспечивают преимущественную силу принятой позднее правовой нормы над принятой ранее противоречащей правовой нормой ("*lex posterior derogat legi priori*"), и что во всех случаях, когда две или более правовые нормы регулируют один и тот же аспект, приоритет следует отдавать той норме, которая сформулирована более конкретно ("*lex specialis derogat legi generali*"). В соответствии с разъяснениями суда положения Конвенции заменяют эти нормы принципом максимальной эффективности ("*règle d'efficacité maximale*"), поскольку предусматривают, что преимущественную силу имеет не тот международный документ, который был принят позднее или является более конкретным, но тот, который предусматривает более благоприятные условия для обеспечения приведения в исполнение иностранного арбитражного решения. Если цитировать постановление суда, то "такое решение соответствует так называемому правилу максимальной эффективности (...). В соответствии с этим правилом в случае наличия расхождений между положениями международных конвенций, касающихся признания и приведения в исполнение арбитражных решений, предпочтение следует отдавать положению, предусматривающему более простой порядок обеспечения такого признания и приведения в исполнение, будь то в силу менее жестких правовых условий или же упрощенных процедур. Это правило согласуется с целью двусторонних или многосторонних договоров относительно этого вопроса, которая заключается в максимально возможном содействии признанию и приведению в исполнение арбитражных решений"¹⁸.

18. Хотя положения Нью-Йоркской конвенции редко вступают в коллизию с положениями других международных документов, касающимися признания и приведения в исполнение арбитражных решений, в тех случаях, когда судьи все же сталкивались с такой коллизией, они, как правило, урегулировали ее путём применения положения о праве на более благоприятные условия в соответствии со статьей VII(1).

¹⁸ *Denysiana S.A. v. Jassica S.A.*, Федеральный верховный суд Швейцарии, 14 марта 1984 года, Arrêts du Tribunal Fédéral 110 Ib 191, 194. Суды Испании также поддержали мнение о том, что положения статьи VII(1) отражают принцип максимальной эффективности. См. *Activat Internacional S.A. v. Conservas El Pilar S.A.*, Верховный суд, Испания, 16 апреля 1996 года, 3868/1992; *Unión de Cooperativas Agrícolas Epis-Centre v. La Palentina S.A.*, Верховный суд, Испания, 17 февраля 1998 года, 3587/1996, 2977/1996; *Delta Cereales España S.L. v. Barredo Hermanos S.A.*, Верховный суд, Испания, 6 октября 1998 года.

а. Европейская конвенция 1961 года

19. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже (заключенная в Женеве 21 апреля 1961 года) ("Европейская конвенция") является одним из весьма немногих региональных документов, предусматривающих более гибкие правила, регулирующие арбитражные процедуры, чем Нью-Йоркская конвенция. Европейская конвенция является первым международным документом, в котором внешнеторговый арбитраж рассматривается в целом и, соответственно, содержатся правила, регулирующие все его различные этапы. По состоянию на момент подготовки настоящего руководства Европейская конвенция имеет обязательную силу для 32 государств¹⁹.

20. В Европейской конвенции вопрос о признании и приведении в исполнение арбитражных решений рассматривается весьма косвенно²⁰. Соответственно в случаях, когда арбитражное соглашение или решение подпадает под сферу применения как Европейской конвенции, так и Нью-Йоркской конвенции, суды пришли к правильному выводу о том, что положения Нью-Йоркской конвенции, касающиеся приведения в исполнение арбитражных решений, дополняют положения Европейской конвенции и что им нет необходимости применять положения статьи VII(1) относительно права на более благоприятные условия. Например, при рассмотрении ходатайства о приведении в исполнение иностранного арбитражного решения суд Испании применял обе конвенции и отметил при этом, что "Европейская конвенция касается применимого права и сферы полномочий судебных органов и арбитров, тогда как Нью-Йоркская конвенция касается признания и приведения в исполнение арбитражных решений²¹. Суды Германии подтвердили взаимодополняющий характер этих международных документов, сославшись на раздел 1061(1) Гражданского процессуального кодекса Германии, в котором предусматривается, что положения других международных договоров, касающиеся признания и приведения в исполнение

¹⁹ См. нынешний статус Европейской конвенции в сборнике международных договоров Организации Объединенных Наций в Интернете по адресу http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtldsg_no=XXII-2&chapter=22&lang=en.

²⁰ Согласно статье 1 Европейской конвенции, она применяется к "арбитражным соглашениям как физических, так и юридических лиц, которые на момент заключения такого соглашения имеют постоянное местожительство или соответственно свое местонахождение в различных Договаривающихся государствах" и "арбитражным процессам и решениям, основанным на" таких соглашениях. Таким образом, сфера ее применения отличается от сферы применения Нью-Йоркской конвенции по двум аспектам: i) Европейская конвенция применяется лишь к спорам, связанным с международной торговлей; и ii) согласно Европейской конвенции арбитражное соглашение должно заключаться со сторонами из разных Договаривающихся государств. Нью-Йоркская конвенция не содержит ни одного из этих двух требований и поэтому является более широкой с точки зрения сферы применения.

²¹ *Nobulk Cargo Services Ltd. v. Compania Española de Laminacion S.A.*, Верховный суд, Испания, 27 февраля 1991 года. См. также аналогичный подход, которого придерживались суды Франции в ходе разбирательства по делу *Société Européenne d'Etudes et d'Entreprises (S.E.E.E.) v. République Socialiste Fédérale de Yougoslavie*, Апелляционный суд, Руэн, Франция, 13 ноября 1984 года.

арбитражных решений, не будут затрагиваться при применении Нью-Йоркской конвенции²².

б. Панамская конвенция 1975 года

21. Межамериканская конвенция о международном торговом арбитраже (заключенная в Панаме 30 января 1975 года) ("Панамская конвенция") была разработана по образцу Нью-Йоркской конвенции и составлена таким образом, чтобы быть полностью совместимой с ее положениями²³. В Панамской конвенции содержатся положения, касающиеся признания и приведения в исполнение арбитражных решений, которые аналогичны, но не идентичны соответствующим положениям Нью-Йоркской конвенции²⁴. На момент подготовки настоящего руководства Панамская конвенция применяется в 19 странах, которые также являются Договаривающимися государствами Нью-Йоркской конвенции²⁵.

22. По результатам проведенного в 2008 году обзора решений, принимавшихся в странах Латинской Америки, большинство латиноамериканских государств, являющихся сторонами обоих международных документов, руководствовались исключительно положениями Нью-Йоркской конвенции при рассмотрении ходатайств о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений²⁶.

23. Большинство решений по делам, в рамках которых рассматривалась непосредственно Панамская конвенция и о которых была получена информация, было вынесено в Соединенных Штатах Америки, где Федеральный арбитражный акт содержит положения, регулирующие связи

²² Например, Высший суд земли, Мюнхен, Германия, 34 Sch 019/08, 27 февраля 2009 года. Однако в том случае, если сторона, выступающая против приведения решения в исполнение, утверждает, что заинтересованная сторона не вправе руководствоваться положениями как Европейской конвенции, так и Нью-Йоркской конвенции, в обоснование своего ходатайства о приведении в исполнение, суд Италии сослался на принцип совместимости, о котором идет речь в первом положении статьи VII(1) в поддержку своего решения относительно применимости обоих этих документов. См. *Arenco-BMD Maschinenfabrik GmbH v. Società Ceramica Italiana Pozzi-Richard Ginori S.p.A.*, Апелляционный суд, Милан, Италия, 16 марта 1984 года.

²³ Albert Jan van den Berg, *The New York Convention 1958 and the Panama Convention of 1975: Redundancy or Compatibility?*, 5 ARB. INTL. 214 (1989).

²⁴ Например, в отличие от статьи II(3) Нью-Йоркской конвенции в Панамской конвенции не содержится конкретного требования относительно того, чтобы суды Договаривающегося государства направляли стороны в арбитраж, если к ним поступает иск по вопросу, по которому стороны заключили арбитражное соглашение, охватываемое его сферой применения. Хотя в статье 5 Конвенции содержатся преимущественно такие же основания для отказа, которые предусмотрены статьей V Нью-Йоркской конвенции, непосредственная формулировка этих статей в некоторой мере отличается. Кроме того, в отличие от Нью-Йоркской конвенции в Панамской конвенции содержится положение, регулирующее другие аспекты арбитражного процесса, в частности назначение арбитров (статья 2), порядок проведения арбитражной процедуры (статья 3).

²⁵ С нынешним статусом Панамской конвенции можно ознакомиться в Интернете по адресу: www.oas.org/juridico/english/sigs/b-35.html.

²⁶ Cristián Conejero Roos, *The New York Convention in Latin America: Lessons From Recent Court Decisions*, in 2009 GLOBAL ARBITRATION REVIEW, THE ARBITRATION REVIEW OF THE AMERICAS 21.

между Нью-Йоркской конвенцией и Панамской конвенцией. В разделе 305 Федерального арбитражного акта предусматривается, что в случаях, когда в отношении арбитражного решения или соглашения применимыми являются обе конвенции, и если большинство сторон арбитражного соглашения являются гражданами государства или государств, ратифицировавших Панамскую конвенцию или присоединившихся к ней и являющихся государствами – членами Организации американских государств, применяется Панамская конвенция. В то же время в соответствии с разделом 302 Федерального арбитражного акта определенные положения Федерального арбитражного акта в обязательном порядке должны применяться в сочетании с положениями Панамской конвенции²⁷.

24. На практике суды в Соединенных Штатах Америки применяют Нью-Йоркскую конвенцию и Панамскую конвенцию, как если бы они были идентичными. Например, в ходе разбирательства по одному из дел в окружном суде Соединенных Штатов одна из сторон, ходатайствующая о приведении в исполнение арбитражного решения, руководствовалась положениями как Нью-Йоркской конвенции, так и Панамской конвенции, и суд ограничил рассмотрение дела положениями Нью-Йоркской конвенции на том основании, что "Панамская конвенция составлена таким образом, что включает путем ссылки соответствующие положения Нью-Йоркской конвенции (...), вследствие чего в рассмотрении Панамской конвенции нет необходимости"²⁸.

25. Последствия применения статьи VII(1) в случаях, когда применялись как Нью-Йоркская конвенция, так и Панамская конвенция, в разработанном на сегодняшний день прецедентном праве пока не рассматривались. Однако в особых случаях Панамская конвенция может предоставить более широкие возможности для приведения в исполнение, чем Нью-Йоркская конвенция. Например, в некоторых случаях положения статьи 4 Панамской конвенции могут предусматривать более благоприятные варианты возможного приведения в исполнение арбитражных решений, чем Нью-Йоркская конвенция, благодаря приравниванию окончательных арбитражных решений к окончательным судебным постановлениям²⁹. В соответствии с положением Нью-Йоркской

²⁷ Свод законов Соединенных Штатов, раздел 9 – Арбитраж, статья 302, в которой предусмотрено: "Статьи 202, 203, 204, 205, и 207 настоящего раздела применяются к настоящей главе, как если бы они были в нее включены, за исключением лишь того, что для целей настоящей главы "Конвенция" означает Межамериканскую конвенцию".

²⁸ *TermoRio S.A. E.S.P. v. Electricadora del Atlantico S.A. E.S.P.*, Окружной суд, округ Колумбия, Соединенные Штаты Америки, 17 марта 2006 года, 421 F. Supp. 2d 87, (D.D.C. 2006), см. сноску 4 на стр.91. См. также *Productos Mercantiles E Industriales, S.A. v. Faberge USA Inc.*, Апелляционный суд Соединенных Штатов, второй округ, Соединенные Штаты Америки, 18 апреля 1994 года, 23 F.3d. 41 (2d Cir. 1994), на стр. 45, где суд отметил, что "История разработки положений об осуществлении Межамериканской конвенции... со всей очевидностью свидетельствует о том, что Конгресс предусматривал, что Межамериканская конвенция будет служить тем же целям, которым служит Нью-Йоркская конвенция".

²⁹ Статья 4 Панамской конвенции предусматривает следующее: "Арбитражное решение или постановление, которое нельзя обжаловать в соответствии с применимым правом или процессуальными правилами, имеет силу окончательного судебного решения. Постановление о его исполнении или признании может выноситься в том же порядке, в котором выносятся решения национальных или обычных иностранных судов в соответствии с процессуальными нормами страны, в которой оно должно быть исполнено, и положениями международных договоров". В соответствии с этим положением режим,

конвенции, касающимся права на более благоприятные условия, сторона, ходатайствующая о приведении в исполнение арбитражного решения, подпадающего под сферу применения обоих документов, может воспользоваться таким вариантом.

с. *Двусторонние договоры*

26. В соответствии со статьей VII(1) заинтересованная сторона может обосновать свое ходатайство о приведении в исполнение арбитражного решения положениями двустороннего соглашения, касающегося непосредственно признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений и соглашений, а также двусторонних соглашений, содержащих, в частности, соответствующие положения³⁰. В зависимости от обстоятельств вынесения арбитражного решения условия признания и приведения в исполнение на основании двусторонних соглашений могут быть более или менее благоприятными, чем условия, предусмотренные в Нью-Йоркской конвенции.

27. В качестве примера можно отметить, что суды Германии применяли более благоприятные положения двусторонних договоров в соответствии со статьей VII(1). В ходе рассмотрения одного из дел в федеральном суде Германии заинтересованной стороне было разрешено руководствоваться положениями договора между Германией и Бельгией от 1958 года, касающегося взаимного признания и приведения в исполнение судебных решений, арбитражных решений и официальных документов по гражданским и торговым вопросам, в котором предусматривается, что арбитражное решение, вынесенное в Бельгии, должно признаваться и приводиться в исполнение в Германии в случае, если оно было объявлено подлежащим исполнению в Бельгии и не противоречит публичному порядку Германии³¹.

28. Суды также изучили вопрос о том, исключает ли применимый двусторонний договор возможность непосредственного применения Нью-Йоркской конвенции, и в том случае, если применение Конвенции не исключается, приводили в исполнение арбитражное решение в соответствии с

применяемый к арбитражным решениям, все же несколько отличается от режима, применяемого к судебным постановлениям, поскольку в нем указывается, что в отношении признания или приведения в исполнение арбитражного решения "может быть вынесено постановление", тогда как положения статьи III Нью-Йоркской конвенции предусматривают элемент обязательности.

³⁰ Franz Matscher, *Experience with Bilateral Treaties*, in ICCA CONGRESS SERIES NO. 9, IMPROVING THE EFFICIENCY OF ARBITRATION AGREEMENTS AND AWARDS: 40 YEARS OF APPLICATION OF THE NEW YORK CONVENTION 452 (A.J. van den Berg ed., 1999).

³¹ Верховный федеральный суд, Германия, III ZR 78/76, 9 марта 1978 года. См. также материалы Верховного федерального суда Германии, III ZB 50/05, 23 февраля 2006 года, в которых Верховный федеральный суд направил дело на повторное рассмотрение в Высший суд земли, Карлсруэ, который, по его мнению, вынес ошибочное решение при рассмотрении ходатайства об отказе в исполнении арбитражного решения, вынесенного в Минске, применив положения Нью-Йоркской конвенции вместо более строгих положений о неприведении в исполнение арбитражных решений, предусмотренных в двустороннем соглашении по общим вопросам торговли и мореплавания, заключенном в 1958 году между Германией и бывшим СССР, которое по-прежнему применяется в отношении Беларуси.

либо Нью-Йоркской конвенцией, либо более благоприятными положениями внутреннего законодательства. Например, при принятии в 1997 году решения в отношении дела *Chromalloy* Апелляционный суд Парижа рассмотрел довод Египта, согласно которому в приведении в исполнение арбитражного решения следует отказать, поскольку, в частности, оно нарушает положения статьи 33 заключенного в 1982 году Францией и Египтом договора о сотрудничестве судебных органов ("Договор между Францией и Египтом")³². По мнению суда, поскольку в договоре между Францией и Египтом напрямую указано, что признание и приведение в исполнение арбитражных решений следует осуществлять в соответствии с положениями Нью-Йоркской конвенции, государства косвенно согласились на применение любых более благоприятных положений внутреннего законодательства в соответствии со статьей VII(1). При вынесении в суде решения о приведении в исполнение арбитражного решения суд учел более строгие основания для отказа в приведении в исполнение, предусмотренные в применимой на тот момент времени статье 1502 Гражданского процессуального кодекса Франции³³.

С. Связи Конвенции с положениями внутреннего законодательства

29. Положения статьи VII(1) способствуют признанию и приведению в исполнение иностранных арбитражных решений, поскольку предусматривают, что Договаривающиеся государства не нарушат Конвенцию, если будут применять более благоприятные положения внутреннего законодательства в целях приведения в исполнение арбитражных решений.

30. Во внутренних законах Договаривающихся государств, являющихся участниками Нью-Йоркской конвенции, предусматриваются разные подходы к признанию и приведению в исполнение иностранных арбитражных решений. Хотя в некоторых странах внутреннее арбитражное законодательство предусматривает, что признание и приведение в исполнение арбитражных решений осуществляются в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией³⁴, в законодательстве других стран содержатся конкретные положения, касающиеся признания и приведения в исполнение³⁵. В других странах законодательство предусматривает, что иностранное арбитражное решение может быть приведено в исполнение, если суд страны, в которой это арбитражное решение было вынесено, вынес постановление об исполнении этого арбитражного решения³⁶.

³² *République arabe d'Egypte v. Société Chromalloy Aero Services*, Апелляционный суд Парижа, Франция, 14 января 1997 года.

³³ См. аналогичные доводы судов Германии в материалах Верховного федерального суда Германии, XI ZR 349/89, 26 февраля 1991 года; Высшего суда земли, Франкфурт, Германия, 6 U (Kart) 115/88, 29 июня 1989 года; и суда Италии, дело *Viceré Livio v. Prodexport*, Кассационный суд, 11 июля 1992 года.

³⁴ Например, Швейцария, Закон о международном частном праве, 1987 год, статья 194; Германия, Закон об арбитраже, 1998 год, статья 1061.

³⁵ Например, Франция, новый Гражданский процессуальный кодекс, статьи 1504-1527; Нидерланды, Гражданский процессуальный кодекс, статья 1076.

³⁶ Например, Италия, Гражданский процессуальный кодекс, статья 830; Колумбия, Гражданский процессуальный кодекс, указы 1400 и 2019 от 1970 года, статья 694(3).

а. Более благоприятные положения внутреннего законодательства, чем статья II

31. В статье VII(1) речь идет о приведении в исполнение только лишь "арбитражных решений", а не "арбитражных соглашений". Как отметили комментаторы, арбитражные соглашения не были включены в текст статьи VII(1) по случайности³⁷, о чем свидетельствует включение положений, касающихся арбитражных соглашений, в Нью-Йоркскую конвенцию на одном из последних этапов ее согласования³⁸.

32. Суды Франции на протяжении длительного времени придерживались мнения о том, что статья VII(1) применяется и к признанию и приведению в исполнение арбитражных соглашений. Таким образом, в ряде случаев, начиная с 1993 года, суды Франции выносили решения на основании статьи VII(1) Конвенции, согласно которым арбитражные соглашения могли быть приведены в исполнение в соответствии с более благоприятными, по сравнению со статьей II Нью-Йоркской конвенции, положениями французского арбитражного законодательства³⁹.

33. В качестве подтверждения того, что статья VII(1) также применяется к арбитражным соглашениям, ЮНСИТРАЛ на своей тридцать девятой сессии в 2006 году приняла рекомендацию относительно толкования статей II(1) и VII(1) Нью-Йоркской конвенции. В этой рекомендации поясняется, что статью VII(1) "следует применять таким образом, чтобы предоставить любой заинтересованной стороне возможность воспользоваться правами, которыми она может обладать в соответствии с законодательством или международными договорами страны, в которой подается ходатайство, основанное на

³⁷ ICCA'S GUIDE TO THE INTERPRETATION OF THE 1958 NEW YORK CONVENTION: A HANDBOOK FOR JUDGES (P. Sanders ed., 2011), at 27; ALBERT JAN VAN DEN BERG, THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION (1981), at 86-88.

³⁸ *Материалы подготовительной работы*, Конференция Организации Объединенных Наций по международному торговому арбитражу, краткие отчеты о 16-м заседании, E/CONF.26/SR.16.

³⁹ См. *Bomar Oil N.V. v. Etap — L'Entreprise Tunisienne d'Activités Pétrolières*, Кассационный суд, Франция, 87-15.094, 9 ноября 1993 года, 1994 REV. ARB. 108; *American Bureau of Shipping (ABS) v. Copropriété maritime Jules Verne*, Кассационный суд, 03-12.034, Франция, 7 июня 2006 года, 2006 REV. ARB. 945; *S.A. Groupama transports v. Société MS Régine Hans und Klaus Heinrich K.G.*, Кассационный суд, Франция, 05-21.818, 21 ноября 2006 года. В статье 1443 предыдущего Гражданского процессуального кодекса Франции, действовавшего с 1981 года, предусматривалось, что арбитражные соглашения должны указываться в основной конвенции или в документе, на который в конвенции содержится ссылка, без каких-либо дополнительных требований относительно действительности арбитражного соглашения в контексте международного арбитража. В статье 1507 действующего Гражданского процессуального кодекса Франции, примененного к международному торговому арбитражу, предусматривается, что "в отношении формы арбитражного соглашения не устанавливается каких-либо требований". По состоянию на момент подготовки настоящего руководства не было получено информации о случаях, когда суд Франции руководствовался бы этим положением при применении статьи VII(1) Конвенции.

арбитражном соглашении, в целях признания действительности такого арбитражного соглашения"⁴⁰.

34. После принятия рекомендации ЮНСИТРАЛ суды в ряде Договаривающихся государств при применении статьи VII (1) приводили в исполнение арбитражные соглашения на основании любых менее строгих официальных требований, предусмотренных в их внутреннем законодательстве. Например, Федеральный суд Германии вынес недавно решение о приведении в исполнение арбитражного решения, затрагивающего две коммерческие стороны, с учетом теории *kaufmännisches Bestätigungsschreiben* (торгового письменного подтверждения), согласно которой торговые договоры, включающие арбитражные соглашения, могут заключаться путем согласия по умолчанию с подтверждающим письмом в отношениях между торговцами⁴¹. Суды Нидерландов аналогичным образом применяли статью VII(1) в целях приведения в исполнение арбитражных решений в соответствии с положением внутреннего законодательства, предусматривающего, что суд признает, по получении соответствующей просьбы, действительным арбитражное соглашение, которое не было включено в подписанный сторонами договор и не содержалось в письмах или телеграммах, которыми обменивались стороны, иными словами не соответствующее условиям, которые в ином случае должны выполняться согласно статье II Нью-Йоркской конвенции⁴².

35. Внутреннее законодательство ряда других стран также предусматривает меньше официальных требований в отношении арбитражных соглашений, чем Нью-Йоркская конвенция. Например, в законе о международном арбитраже Швейцарии предусматривается, что арбитражное соглашение является действительным в том случае, если оно "составлено в письменном виде, содержится в телеграмме, направляется по телексу, факсу или с помощью других средств связи, позволяющих зафиксировать его в текстовой форме"⁴³. Если привести еще более широкие положения, то в законе об арбитраже Соединенного Королевства напрямую указано, что письменное соглашение не должно быть подписано какой-либо из сторон и может быть составлено в документальном виде одной из сторон или третьей стороной, уполномоченной

⁴⁰ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), приложение II.

⁴¹ Верховный федеральный суд, Германия, III ZB 69/09, 30 сентября 2010 года, SchiedsVZ 2010, 332. См. также Высший суд Берлина, Германия, 20 Sch 09/09, 20 января 2011 года; Высший суд земли, Целле, Германия, 8 Sch 14/05, 14 декабря 2006 года. Суды Германии приводили в исполнение арбитражные соглашения на основе этого подхода даже еще до принятия рекомендации ЮНСИТРАЛ в 2006 году. См. Высший суд земли, Кёльн, Германия, 16 W 43/92, 16 декабря 1992 года. Эта концепция, поскольку она касается арбитражных соглашений, была сформулирована в виде правовых норм в 1998 году и включена в раздел 1031(2) нового Гражданского процессуального кодекса Германии, в части, посвященной нормам, касающимся решений, вынесенных в этой стране. Высший суд земли во Франкфурте счел, что статья VII(1) Конвенции, касающаяся законов, регулирующих приведение в исполнение иностранных арбитражных решений, не обязательно будет приводить к применению раздела 1031(2). См. Высший суд земли, Франкфурт, Германия, 26 Sch 28/05, 26 июня 2006 года.

⁴² *Claimant v. Ocean International Marketing B.V., et al*, суд Роттердама, Нидерланды, 29 июля 2009 года, 194816/HA ZA 03-925.

⁴³ Швейцария, Закон о международном частном праве, 1987 год, статья 178(1).

на это сторонами соглашения⁴⁴. Сторона, ходатайствующая о приведении в исполнение арбитражного решения, может воспользоваться этими положениями в соответствии со статьей VII(1) Конвенции.

b. Более благоприятные положения внутреннего законодательства, чем положения статьи IV

36. В статье IV Нью-Йоркской конвенции указаны документы, которые должна представить испрашивающая сторона суду, рассматривающему ходатайство о приведении в исполнение, в момент подачи ходатайства о признании и/или приведении в исполнение, а именно: должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или должным образом заверенную копию такового, подлинное соглашение, упомянутое в статье II, или должным образом заверенную копию такового и перевод этих документов на язык стран, в которой испрашивается признание и/или приведение в исполнение арбитражного решения, где это необходимо.

37. Суды Германии последовательно применяют закрепленный в статье VII(1) принцип, предусматривающий право на более благоприятные условия, с тем чтобы заинтересованная сторона могла руководствоваться менее строгими требованиями законодательства Германии, согласно которому стороне, ходатайствующей о приведении в исполнение иностранного арбитражного решения в Германии, необходимо лишь представить должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или заверенную копию такового⁴⁵.

38. Аналогичным образом, суды Германии ссылаются на более благоприятные положения своего внутреннего законодательства, с тем чтобы иметь возможность не выполнять требование, закрепленное в статье IV(2) Конвенции, согласно которому заинтересованная сторона предоставляет перевод арбитражного решения и подлинное арбитражное соглашение⁴⁶. Такой же подход применяют суды Швейцарии, руководствуясь более

⁴⁴ Соединенное Королевство, Закон об арбитраже 1996 года, глава 23, раздел 5.

⁴⁵ Германия, Гражданский процессуальный кодекс, разделы 1064(1) и (3). См., например, Высший суд земли, Мюнхен, 34 Sch 14/09, 1 сентября 2009 года; Верховный федеральный суд Германии, III ZB 68/02, 25 сентября 2003 года. См. также Высший суд земли, Мюнхен, 22 июня 2009 года; Высший суд земли, Мюнхен, 34 Sch 19/08, 27 февраля 2009 года; Высший суд земли, Мюнхен, 34 Sch 18/08, 17 декабря 2008 года; Высший суд земли, Франкфурт, 17 октября 2007 года; Высший суд земли, Мюнхен, 23 февраля 2007 года; Высший суд земли, Целле, 14 декабря 2006 года; Высший суд, 10 августа 2006 года; Высший суд земли, Мюнхен, 15 марта 2006 года; Высший суд земли, Мюнхен, 28 ноября 2005 года; Высший суд земли, Дрезден, 7 ноября 2005 года; Высший суд земли, Дрезден, 2 ноября 2005 года; Высший суд земли, Гамм, 27 сентября 2005 года; Верховный федеральный суд Баварии, 11 августа 2000 года. См. противоположное мнение в материалах Высшего суда земли, Росток, Германия, 1 Sch 03/00, 22 ноября 2001 года, в которых суд счел, что статья VII(1) не может разрешать той или иной стороне обходить официальные требования в отношении приведения в исполнение арбитражных решений в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией.

⁴⁶ Например, Высший суд земли, Целле, Германия, 8 Sch 14/05, 14 декабря 2006 года; Высший суд Берлина, 20 Sch 07/04, 10 августа 2006 года. См. также материалы Высшего суда земли, Мюнхен, 28 ноября 2005 года; Высшего суда земли, Гамм, 27 сентября 2005 года; Высшего суда земли, Кёльн, 23 апреля 2004 года.

благоприятными положениями статьи 193(1) закона о международном частном праве Швейцарии⁴⁷.

с. Более благоприятные положения внутреннего законодательства, чем положения статьи V(1)(e)

39. В соответствии со статьей VII(1) Нью-Йоркской конвенции заинтересованная сторона может ходатайствовать о применении национального закона в том случае, если он предусматривает более благоприятные условия, чем положения Конвенции, включая основания для отказа, перечисленные в статье V. В частности, в статье V(1)(e) предусматривается, что в признании и приведении в исполнение арбитражных решений может быть отказано, если арбитражное решение "было отменено или приостановлено компетентным органом страны, в которой или в соответствии с законодательством которой оно было вынесено".

40. В ходе разработки положений Конвенции отношения между положениями статей V(1)(e) и VII(1) не рассматривались. В частности, отсутствуют свидетельства о том, что представители государств или их правительства рассматривали вопрос о возможности приведения в исполнение на основании статьи VII(1) арбитражного решения, которое было отменено или приостановлено.

41. В окончательном тексте Нью-Йоркской конвенции не содержится положений, запрещающих суду в Договариваемом государстве признавать или приводить в исполнение такое арбитражное соглашение, если оно может быть признано или приведено в исполнение в соответствии с внутренним законодательством этого государства или иным международным договором, стороной которого оно является. В ряде Договариваемых государств суды неоднократно приводили в исполнение таким образом арбитражные решения, которые были отменены или приостановлены, применяя содержащееся в статье VII (1) положение о праве на более благоприятные условия.

42. Например, в ряде случаев начиная с 1984 года суды Франции принимали решения, установив правило, согласно которому сторона, выступающая против приведения решения в исполнение, не может воспользоваться основаниями для отказа в приведении в исполнение, предусмотренное в статье V(1)(e) Конвенции, поскольку в законодательстве Франции предусмотрены более ограниченные основания для такого отказа⁴⁸. В ходе рассмотрения

⁴⁷ Верховный федеральный суд, Швейцария, 2 июля 2012 года, решение 5A_754/2011. Суды в Нидерландах также приводят в исполнение арбитражные решения в соответствии со статьей 1076 Гражданского процессуального кодекса Нидерландов, которая содержит более благоприятные положения, чем статья IV Конвенции: *Dubai Drydocks v. Bureau voor Scheeps-en Werktuigbouw [X] B.V.*, Rechtbank, Dordrecht, Netherlands, 30 июня 2010 года, 79684/KG RK 09-85.

⁴⁸ В статье 1502 предыдущего Гражданского процессуального кодекса Франции, действовавшего до 2011 года, предусматривался исчерпывающий перечень, содержащий пять оснований для отказа в признании и приведении в исполнение арбитражных решений во Франции. См. *Société Pabalk Ticaret Sirketi v. Société Anonyme Norsolor*, Кассационный суд, Франция, 83-11.355, 9 октября 1984 года, 1985 REV. ARB. 431, перевод на английский язык в 24 ILM 360 (1985). Статьи 1520 и 1525(4) действующего Гражданского процессуального кодекса Франции предусматривают в настоящее время те же самые основания для отказа.

дела *Hilmarton* в 1994 году кассационный суд вынес решение о приведении в исполнение арбитражного решения, принятого в Швейцарии, несмотря на тот факт, что оно было отменено Федеральным верховным судом Швейцарии и для рассмотрения спора был учрежден новый арбитражный суд. Суд указал в обоснование своего решения, что "арбитражное решение, вынесенное в Швейцарии, является международным арбитражным решением, которое не включено в правовую систему этого государства, и поэтому оно существует, даже если было отменено, и его признание во Франции не противоречит публичному порядку"⁴⁹.

43. Суды Франции придерживались этого подхода в ходе последующего рассмотрения ряда других дел⁵⁰. В принятом в 2007 году решении по делу *Putrabali*, например, кассационный суд подтвердил, что "международное арбитражное решение, которое не закреплено в правовой системе какой-либо страны, является судебным решением международного характера, сила которого должна быть подтверждена с учетом правовых норм, применимых в стране, в которой испрашивается его признание и приведение в исполнение. В соответствии со статьей VII [заинтересованная сторона] (...) может сослаться на правовые нормы Франции, касающиеся международного арбитража, согласно которым отмена арбитражного решения в той стране, в которой оно было вынесено, не является основанием для отказа в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения."⁵¹

44. В том же году Апелляционный суд Парижа пришел к выводу о том, что правовая норма, в соответствии с которой отмена арбитражного решения в другой стране не затрагивает право заинтересованной стороны на обращение с ходатайством о приведении в исполнение этого решения во Франции (поскольку арбитр не относится к национальной правовой системе страны, в

⁴⁹ *Société OTV v. Société Hilmarton*, Кассационный суд, Франция, 10 июня 1997 года. XX Y.B. Com. Arb. 663, at 665, пункт 5. Федеральный верховный суд Швейцарии вынес постановление о созыве нового арбитражного суда, который впоследствии вынес противоположное второе решение, согласно которому ответчик был обязан уплатить гонорар за консультационные услуги по рассматриваемому договору. Кассационный суд Франции отклонил постановление суда более низкой инстанции, в соответствии с которым признавалось второе арбитражное решение, и постановил, что во Франции признается только первое вынесенное арбитражное решение и что признание во Франции первого арбитражного решения, отмененного за пределами Франции, однозначно препятствует признанию и приведению в исполнение во Франции второго арбитражного решения.

⁵⁰ *Bargues Agro Industrie S.A. (France) v. Young Pecan Company (US)*, Апелляционный суд, Париж, Франция, 10 июня 2004 года, 2004 REV. ARB. 733; *PT Putrabali Adyamulia v. S.A. Rena Holding*, Апелляционный суд, Париж, Франция, 31 марта 2005 года, 2006 REV. ARB. 665, решение подтверждено в рамках рассмотрения дела *PT Putrabali Adyamulia v. S.A. Rena Holding*, Кассационный суд, Франция, 05-18053, 29 июня 2007 года, 2007 REV. ARB. 507; *Direction Generale de l'Aviation Civile de l'Emirat de Dubai v. International Bechtel Co., LLP*, Апелляционный суд, Париж, Франция, 29 сентября 2005 года, 2006 REV. ARB. 695.

⁵¹ *PT Putrabali Adyamulia v. S.A. Rena Holding*, Кассационный суд, Франция, 05-18053, 29 июня 2007 года, 2007 REV. ARB. 507, решение подтверждено в рамках рассмотрения дела *PT Putrabali Adyamulia v. S.A. Rena Holding*, Апелляционный суд, Париж, Франция, 31 марта 2005 года, 2006 REV. ARB. 665.

которой было вынесено это арбитражное решение), представляет собой "один из основополагающих принципов правового режима Франции"⁵².

45. В 1996 году в Соединенных Штатах при вынесении решения по делу *Chromalloy* суд округа Колумбия придерживался аналогичного подхода и принял ходатайство о приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного в Египте и отмененного впоследствии апелляционным судом в Египте⁵³. Суд считал, что в отличие от статьи V Конвенции, в которой предусматривается "разрешительный стандарт", согласно которому суд "может" отказать в приведении в исполнение арбитражного решения, положения статьи VII(1) "обязывают данный суд рассматривать требования [заинтересованной стороны] в соответствии с применимым законодательством США". Суд проанализировал вопрос о том, могли ли основания для отмены арбитражного решения египетским судом служить достаточными основаниями для отмены арбитражного решения на национальном уровне в соответствии с разделом 10 главы 1 Федерального арбитражного акта. Суд вынес постановление о том, что, поскольку в соответствии с положениями раздела 10 это арбитражное решение не было бы отменено, следует привести в исполнение это арбитражное решение в соответствии со статьей VII(1) Конвенции.

46. В свою очередь положения Нью-Йоркской конвенции не обязывают суды в Договаривающихся государствах признавать арбитражное решение, которое было отменено или приостановлено, и при отказе в признании они не нарушат положения Конвенции.

47. Некоторые суды постановили, что в приведении в исполнение арбитражного решения следует отказывать, если оно было отменено в той стране, в которой оно было вынесено. Суды Германии, например, приняли такой подход, опираясь на предыдущий вариант Гражданского процессуального кодекса, согласно которому неперенным условием для приведения в исполнение является признание юридической силы ("*Rechtswirksamkeit*") иностранного арбитражного решения⁵⁴, а также на новый Гражданский процессуальный кодекс Германии, в котором предусматривается, что признание и приведение в исполнение "осуществляется в соответствии с

⁵² Апелляционный суд Парижа, 18 января 2007 года, *Société S.A. Lesbats et Fils v. Volker le Docteur Grub*.

⁵³ *Chromalloy Aeroservices Inc. v. Ministry of Defence of the Republic of Egypt*, 939 F. Supp. 907 (D.D.C.1996). См. David W. Rivkin, *The Enforcement of Awards Nullified in the Country of Origin: The American Experience*, in ICCA CONGRESS SERIES NO. 9, IMPROVING THE EFFICIENCY OF ARBITRATION AGREEMENTS AND AWARDS: 40 YEARS OF APPLICATION OF THE NEW YORK CONVENTION 528 (A.J. van den Berg ed., 1998); см. Emmanuel Gaillard, *The Relationship of the New York Convention with other Treaties and with Domestic Law*, in ENFORCEMENT OF ARBITRATION AGREEMENTS AND INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS: THE NEW YORK CONVENTION IN PRACTICE (E.Gaillard, D.Di Pietro eds., 2008), at 80-86; Georgios C. Petrochilos, *Enforcing Awards Annulled In Their State Of Origin Under The New York Convention*, 48 ICLQ 856 (1999).

⁵⁴ Высший суд земли, Росток, Германия, 1 Sch 03/99, 28 октября 1999 года. См. Klaus Sachs, *The Enforcement of Awards Nullified in the Country of Origin: The German Experience*, in ICCA CONGRESS SERIES NO. 9, IMPROVING THE EFFICIENCY OF ARBITRATION AGREEMENTS AND AWARDS: 40 YEARS OF APPLICATION OF THE NEW YORK CONVENTION 552 (A.J. van den Berg ed., 1998).

[Нью-Йоркской конвенцией]", включая основания для отказа, указанные в статье V(1)(e)⁵⁵.

48. Аналогичным образом, суды в Соединенных Штатах Америки признали решение, вынесенное в 1996 году по делу *Chromalloy*, особым случаем и отказывали в приведении в исполнение арбитражных решений, которые были аннулированы или приостановлены⁵⁶. Например, в 1999 году в ходе рассмотрения дела *Baker Marine* апелляционный суд второго округа отказал в приведении в исполнение двух арбитражных решений, вынесенных в Нигерии и отмененных судами в Нигерии, поскольку не счел удовлетворительным довод заинтересованной стороны о том, что эти арбитражные решения были отменены на основаниях, которые не были бы признаны достаточными основаниями для отмены арбитражного решения в соответствии с законодательством Соединенных Штатов. Суд пришел к выводу о том, что "механическое применение национального арбитражного законодательства к иностранным арбитражным решениям в соответствии с Конвенцией серьезным образом будет подрывать окончательный характер решений и регулярно приводить к принятию противоречащих судебных решений"⁵⁷.

49. С другой стороны, решение суда об отказе в приведении в исполнение арбитражного решения, которое было отменено или приостановлено, могло бы нарушить Европейскую конвенцию, в которой, когда они являются применимыми⁵⁸, четко ограничиваются основания для отказа, предусмотренные в статье V Нью-Йоркской конвенции. В этой связи в статье IX(2) Европейской конвенции предусматривается, что в случае, если государство является участником как Европейской конвенции, так и Нью-Йоркской конвенции, свобода усмотрения судам в отношении отказа в приведении в исполнение арбитражного решения на том основании, что оно было отменено, ограничивается случаями, когда такое решение было отменено по одной из причин, указанных в статье IX(1) Европейской конвенции⁵⁹.

⁵⁵ Верховный федеральный суд, Германия, III ZB 14/07, 21 мая 2007 года.

⁵⁶ *Baker Marine Ltd. v. Chevron Ltd.*, Апелляционный суд Соединенных Штатов, второй округ, Соединенные Штаты Америки, 12 августа 1999 года, 191 F.3d 194 (2nd Cir. 1999); *TermoRio S.A. E.S.P. v. Electrificadora del Atlantico S.A. E.S.P.*, окружной суд, округ Колумбия, Соединенные Штаты Америки, 17 марта 2006 года, 421 F. Supp. 2d 87 (D.D.C. 2006); *Martin Spier v. Calzaturificio Tecnica, S.p.A.*, окружной суд по южному судебному округу штата Нью-Йорк, Соединенные Штаты Америки, 22 октября 1999 года, 86 Civ. 3447.

⁵⁷ *Baker Marine Ltd. v. Chevron Ltd.*, Апелляционный суд Соединенных Штатов, второй округ, Соединенные Штаты Америки, 12 августа 1999 года, 191 F.3d 194 (2nd Cir. 1999). Суд отказался считать решение по делу *Chromalloy* прецедентом в связи с гражданством заинтересованной стороны, которая не являлась гражданином Соединенных Штатов, и положением об арбитраже в договоре, согласно которому решение арбитра "не может быть предметом пересмотра или иного обращения в любой компетентный орган".

⁵⁸ См. информацию о применении Европейской конвенции в Сборнике международных договоров Организации Объединенных Наций по адресу http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-2&chapter=22&lang=en.

⁵⁹ Полный текст статьи IX(1) Европейской конвенции гласит: "1. Отмена арбитражного решения, подпадающего под действие настоящей Конвенции в одном из государств – участников Конвенции, будет являться причиной отказа в признании или исполнении этого решения в других государствах – участниках Конвенции только при условии, что отмена арбитражного решения была произведена в государстве, в котором или по закону которого

50. Во исполнение своего обязательства в соответствии с Европейской конвенцией Верховный суд Австрии привел в исполнение арбитражное решение, которое было отменено как противоречащее публичному порядку в Словении, на том основании, что "согласно статье IX(1) Европейской конвенции даже отмена арбитражного решения, если оно нарушает публичный порядок страны, в которой оно было вынесено, (...) не предусматривается в качестве одного из оснований для отказа, указанных в исчерпывающем перечне (...), и поэтому не является основанием для отказа в приведении в исполнение в государстве, в котором испрашивается приведение в исполнение"⁶⁰.

d. Более благоприятные положения внутреннего законодательства, чем статья VI

51. В статье VI Нью-Йоркской конвенции предусматривается, что суд, в котором испрашивается приведение в исполнение арбитражного решения, "может", если найдет целесообразным, отложить решение вопроса о приведении в исполнение этого решения, если это решение является предметом ходатайства об отмене в той стране, в которой или в соответствии с законодательством которой оно было вынесено. При применении статьи VII(1) Конвенции суды применяют более благоприятные положения внутреннего законодательства в отношении признания и приведения в исполнение, чем положения статьи VI, с целью предотвратить любое приостановление рассмотрения вопроса о приведении в исполнение на том основании, что соответствующее решение является предметом ходатайства об отмене.

52. Например, в 1999 году Апелляционный суд Люксембурга при вынесении решения пришел к выводу о том, что довод стороны, выступающей против приведения в исполнение, относительно того, что решение, вынесенное в Швейцарии, не имеет силы *res judicata* в связи с рассмотрением ходатайства об

это решение было вынесено, и лишь по одному из следующих оснований: а) стороны в арбитражном соглашении были, по применимому к ним закону, в какой-либо мере не дееспособны или это соглашение было недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания, по закону страны, где решение было вынесено; б) сторона, требующая отмены решения, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или с) указанное решение было вынесено по спору, не предусмотренному или не подпадающему под условие арбитражного соглашения или арбитражной оговорки в договоре, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения или арбитражной оговорки в договоре с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением или оговоркой, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением или оговоркой, то та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением или арбитражной оговоркой в договоре, может не быть отменена; или d) состав арбитражной коллегии или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон или при отсутствии такового не соответствовали положениям статьи IV настоящей Конвенции. 2. В отношениях между государствами – участниками настоящей Конвенции, которые одновременно являются участниками Нью-Йоркской конвенции 10 июня 1958 года о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, пункт 11 этой статьи ограничивает применение статьи V, 1 (е) Нью-Йоркской конвенции случаями, предусмотренными в пункте 1 выше".

⁶⁰ Верховный суд, Австрия, 26 января 2005 года, 3Ob221/04b.

отмене этого решения в Верховном федеральном суде Швейцарии, и что в соответствии со статьей VI Нью-Йоркской конвенции, рассмотрение ходатайства о приведении в исполнение в Люксембурге следует приостановить до вынесения решения по вышеупомянутому ходатайству. Отклонив этот довод, суд отметил, что "принцип *favor arbitrandum* (...) является одним из основополагающих принципов Конвенции", и в частности статьи VII(1), которая "призвана обеспечить приведение в исполнение иностранных арбитражных решений в максимально возможном количестве случаев". Суд пришел к выводу о том, что "согласно Конвенции суд Люксембурга может отказать в приведении в исполнение только по одному из оснований, предусмотренных в его национальном законодательстве". Поскольку в статье 1028(3) Гражданского процессуального кодекса Люксембурга обжалование арбитражного решения за рубежом не предусматривается в качестве одного из оснований для отказа, суд отказал в приостановлении вынесенного им решения и привёл в исполнение арбитражное решение⁶¹.

53. Суды Франции также отказывают в приостановлении процедур приведения в исполнение до вынесения решения по ходатайству об отмене арбитражного решения. Например, в 2004 году в ходе рассмотрения дела *Bargues Agro* Апелляционный суд Парижа отказал в приостановлении процедур приведения в исполнение арбитражного решения, вынесенного в Бельгии, до завершения рассмотрения ходатайства об отмене этого решения в этой стране, воспользовавшись более благоприятными положениями французского законодательства⁶². Суд отметил, что, поскольку это арбитражное решение было вынесено в контексте международного арбитража, оно не закреплено в национальной правовой системе Бельгии, и его возможная отмена не может препятствовать его признанию и приведению в исполнение в другом Договаривающемся государстве. Таким образом, суд постановил, что статья VI Конвенции "не имеет практического применения в контексте признания и приведения в исполнение арбитражного решения в соответствии с применимой [на тот момент времени] статьи 1502 Гражданского процессуального кодекса".

е. Другие примеры применения на практике более благоприятных положений внутреннего законодательства

54. Суды Германии руководствовались положениями статьи VII(1) Нью-Йоркской конвенции, чтобы применить закрепленный во внутреннем законодательстве принцип препятствия обратной отсылке, предусматривающий, что сторона, принимающая участие в арбитражном разбирательстве и не выступающая с возражениями в отношении известного недостатка в арбитражном суде, не сможет использовать этот недостаток в качестве основания для отказа в признании или приведении в исполнение арбитражного решения⁶³. Суды Германии толковали положения

⁶¹ *Sovereign Participations International S.A. v. Chadmore Developments Ltd.*, Апелляционный суд, Люксембург, 28 января 1999 года.

⁶² *Société Bargues Agro Industries S.A. v. Société Young Pecan Company*, Апелляционный суд, Париж, Франция, 10 июня 2004 года.

⁶³ Высший суд земли, Дюссельдорф, Германия, 8 ноября 1971 года; Верховный федеральный суд, Германия, III ZR 206/82, 10 мая 1984 года. См. также Albert Jan van den Berg, *The German*

раздела 1044(2)(1) предыдущего Гражданского процессуального кодекса как обязывающие препятствовать обратной отсылке к возражениям против арбитражного решения, например, на том основании, что арбитражное соглашение было недействительным, если такое основание могло бы быть использовано в ходатайстве об отмене арбитражного решения в той стране, где оно было вынесено, и соответствующая сторона не воспользовалась этой возможностью.

55. В Гражданском процессуальном кодексе Германии не содержится конкретных положений, в которых перечисляются основания для отказа в признании и приведении в исполнение арбитражных решений, однако указывается, что "признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений осуществляется в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией"⁶⁴. Мнения судов Германии расходятся по вопросу о возможности применения принципа препятствия обратной отсылке на основе только лишь Нью-Йоркской конвенции. Ряд судов пришли к выводу о том, что, хотя перечисленные в статье V Нью-Йоркской конвенции основания для отказа для приведения в исполнение не препятствуют подобному выдвижению возражений, суд Германии может, тем не менее, применить этот принцип несмотря на то, что в действующем Гражданском процессуальном кодексе это напрямую не указано⁶⁵.

56. На момент подготовки настоящего руководства в своем последнем решении по этому вопросу Федеральный суд Германии подтвердил, что принцип препятствия выдвижению возражений следует применять в ограниченном количестве случаев. По мнению суда, если сторона указывает на тот или иной недостаток впервые только на этапе приведения в исполнение, то вовсе не обязательно, что это будет признано недобросовестным действием, и такая сторона не сможет сделать этого только в тех случаях, когда в соответствующих обстоятельствах поведение этой стороны будет представляться противоречащим принципу добросовестности и принципу следования предыдущему поведению ("*venire contra factum proprium*")⁶⁶.

СТАТЬЯ VII(2)

57. Нью-Йоркская конвенция была призвана заменить Женевский протокол об арбитражных оговорках 1923 года и Женевскую конвенцию об исполнении иностранных арбитражных решений 1927 года (именуемые вместе "Женевскими договорами"), в которых предусматривалась слишком громоздкая

Arbitration Act 1998 and the New York Convention 1958, in LAW OF INTERNATIONAL BUSINESS AND DISPUTE SETTLEMENT IN THE 21ST CENTURY — LIBER AMICORUM KARL-HEINZ BOCKSTIEGEL 783 (R.G. Briner, Y.L. Fortier, P.K. Berger, J. Bredow eds., 2001).

⁶⁴ Германия, Гражданский процессуальный кодекс, раздел 1061.

⁶⁵ Например, Высший суд земли, Карлсруэ, Германия, 9 Sch 02/05, 27 марта 2006 года; Верховный суд Германии, Карлсруэ, Германия, 9 Sch 02/09, 4 января 2012 года. Некоторые суды более низкой инстанции, исходя из отсутствия такого конкретного положения, пришли к выводу о том, что положения Нью-Йоркской конвенции не допускают применения принципа препятствия выдвижению возражений. См., например, Высший суд земли, Бавария, Германия, 4 Z Sch 50/99, 16 марта 2000 года; Высший суд земли, Целле, Германия, 8 Sch 11/02, 4 сентября 2003 года.

⁶⁶ Верховный федеральный суд, Германия, III ZB 100/09, 16 декабря 2010 года.

правовая основа для приведения в исполнение арбитражных решений с учетом роста масштабов международной торговли после Второй мировой войны.

58. Только 10 июня 1958 года в ходе одного из последних заседаний Нью-Йоркской конференции в Нью-Йоркскую конвенцию были включены положения, касающиеся действительности арбитражных соглашений для целей их осуществления (нынешняя статья II)⁶⁷. Эти вопросы охватывались Женевским протоколом об арбитражных оговорках 1923 года ("Женевский протокол"), который был включен в новые положения, отменявшие Женевскую конвенцию⁶⁸.

59. Как следует из *материалов подготовительной работы*, в статье VII(2) предлагалось четко указать, что Женевские договоры прекращают свое действие ("утрачивают силу") между Договаривающимися государствами "после того, как для них становится обязательной [Нью-Йоркская конвенция]". Кроме того, формулировка "в тех пределах, в которых она становится для них обязательной", была дополнительно включена в текст для тех Договаривающихся государств, для которых Нью-Йоркская конвенция не становилась обязательной одновременно на всех их территориях, и для того, чтобы не обеспечивать дальнейшее применение Женевских договоров⁶⁹. В *материалах подготовительной работы* также подтверждается, что положения статьи VII(2) призваны полностью заменить Женевские договоры: предложение относительно того, чтобы вместо замены ограничить применение Женевских договоров положениями, являющимися совместимыми с Нью-Йоркской конвенцией, было отклонено в ходе разработки Конвенции⁷⁰.

60. Положения о признании и приведении в исполнение арбитражных решений в Нью-Йоркской конвенции в некоторой степени усовершенствовали режим, предусматривавшийся Женевскими договорами.

61. Во-первых, в Женевской конвенции, которая применялась к арбитражным решениям, основанным на соглашениях, охватываемых Женевским протоколом, предусматривалось исполнение иностранного арбитражного решения только в том случае, если испрашивающая сторона могла доказать, что это арбитражное решение является "окончательным" в той стране, в

⁶⁷ *Материалы подготовительной работы*, Конференция Организации Объединенных Наций по международному коммерческому арбитражу, краткие отчеты о двадцать четвертом заседании, E/CONF.26/SR.24, стр. 4.

⁶⁸ *Материалы подготовительной работы*, Конференция Организации Объединенных Наций по международному коммерческому арбитражу, краткие отчеты о двадцать четвертом заседании, E/CONF.26/SR.24.

⁶⁹ *Материалы подготовительной работы*, Конференция Организации Объединенных Наций по международному коммерческому арбитражу, текст Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений в том виде, в котором он был предварительно одобрен редакционным комитетом 6 июня 1958 года, E/CONF.26/L.61, стр. 3-4; *Материалы подготовительной работы*, Конференция Организации Объединенных Наций по международному коммерческому арбитражу, краткие отчеты о работе двадцать четвертого заседания, E/CONF.26/SR.24, стр. 4. См. также замечания в материалах Высшего суда земли, Дюссельдорф, 8 ноября 1971 года.

⁷⁰ *Материалы подготовительной работы*, Конференция Организации Объединенных Наций по международному коммерческому арбитражу, краткие отчеты о восемнадцатом заседании, E/CONF.26/SR.18, стр. 7.

которой оно было вынесено⁷¹. Таким образом, заинтересованные стороны должны были добиться вынесения исполнительного решения (или санкции о приведении арбитражного решения в исполнение) в той стране, в которой это решение было вынесено, прежде чем испрашивать приведение этого решения в исполнение в другой стране, что могло приравниваться к требованию получения "двойного исполнительного решения". В соответствии с более гибким режимом, предусмотренным в Нью-Йоркской конвенции, арбитражное решение необязательно должно быть окончательным, но должно лишь иметь "обязательную силу".

62. Во-вторых, для применения Женевского протокола и Женевской конвенции стороны арбитражного разбирательства должны относиться к юрисдикции государств – участников этих международных договоров. В Нью-Йоркской конвенции требуется лишь, чтобы иностранное арбитражное решение в государстве, в котором испрашивается его признание и приведение в исполнение, было вынесено на территории другого Договаривающегося государства или в другом государстве, в котором рассматривался вопрос о его приведении в исполнение.

63. В-третьих, в Нью-Йоркской конвенции в отношении стороны, испрашивающей приведение в исполнение, предусмотрено менее тяжелое бремя доказывания. Согласно статье 1 Женевской конвенции заинтересованной стороне необходимо доказать наличие действительной договоренности об арбитраже, относящейся к предмету арбитражного разбирательства, что арбитражное разбирательство проводилось в соответствии с договоренностью сторон, а также что решение стало окончательным в стране, в которой проводилось арбитражное разбирательство, и оно не противоречит публичному порядку той страны, в которой испрашивается его признание. Согласно Нью-Йоркской конвенции, стороне, испрашивающей приведение в исполнение, необходимо представить суду лишь подлинное арбитражное решение (или должным образом заверенную копию такового), а также подлинное арбитражное соглашение (или должным образом заверенную копию такового). Согласно Нью-Йоркской конвенции, бремя доказывания наличия одного из оснований для отказа, перечисленных в статье V Нью-Йоркской конвенции, возлагается на стороны, выступающие против приведения в исполнение арбитражного решения.

64. Правовые прецеденты, связанные с применением статьи VII(2), о которых была получена информация, подтверждают принцип, согласно которому Женевские договоры утрачивают свою силу в отношении признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений в Договаривающихся государствах, для которых становится обязательной Нью-Йоркская конвенция⁷².

⁷¹ Это понятие было определено в статье 1(d) Женевской конвенции 1927 года как арбитражное решение, которое i) не может являться предметом обращения в любой форме в суд или ii) предметом судебного разбирательства по вопросу о его действительности.

⁷² Например, *S.p.A. Nosegno e Morando v. Bohne Friedrich und Co-Import-Export*, Кассационный суд, Италия, 20 января 1977 года; *Jassica S.A. v. Ditta Polojaz*, Апелляционный суд, Триест, Италия, 2 июля 1982 года; Верховный суд, Австрия, 21 февраля 1978 года; Высший суд земли, Дюссельдорф, 8 ноября 1971 года; *Trefilerie & Ateliers de Commerc (T.A.C.) v. Société Philipp Brothers France et Société Derby & Co. Limited*, Апелляционный суд, Нанси, Франция,

65. За весьма немногими исключениями, все государства, присоединившиеся к Женевским договорам, стали впоследствии участниками Нью-Йоркской конвенции⁷³. В этой связи на сегодняшний день положения статьи VII(2) имеют ограниченную практическую значимость.

5 декабря 1980 года; *Minister of Public Works of the Government of the State of Kuwait v. Sir Frederick Snow & Partners*, Палата лордов, Англия, 1 марта 1984 года, [1984] A.C. 426.

⁷³ Статус бывших колоний, которые являлись Договаривающимися государствами Женевских договоров, не ясен, поскольку некоторые из них не сделали никаких официальных заявлений в отношении своего статуса. См. Dirk Otto, *Article IV*, in RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION 143 (H. Kronke, P. Nascimiento et al. eds, 2010).

II. ЭЛЕКТРОННАЯ ТОРГОВЛЯ

А. Доклад Рабочей группы по электронной торговле о работе ее сорок шестой сессии (Вена, 29 октября – 2 ноября 2012 года)

(A/CN.9/761)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-5
II. Организация работы сессии	6-12
III. Ход обсуждения и принятые решения	13
IV. Правовые вопросы, связанные с использованием электронных передаваемых записей	14-93
А. Содержание работы	18-23
В. Правовые вопросы, связанные с электронными передаваемыми записями	24-82
С. Другие вопросы, связанные с электронными передаваемыми записями	83-89
D. Будущая работа	90-93
V. Техническая помощь и координация	94-100
VI. Прочие вопросы	101

I. Введение

1. На своей сорок второй сессии в 2009 году Комиссия просила Секретариат подготовить исследование по вопросу об электронных передаваемых записях с учетом предложений, представленных на этой сессии (A/CN.9/681 и Add.1 и A/CN.9/682)¹.

2. На ее сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии была представлена дополнительная информация относительно использования электронных сообщений для передачи прав в товарах, в том числе применительно к использованию регистров для целей создания и передачи прав (A/CN.9/692, пункты 12-47). На этой сессии Комиссия просила Секретариат организовать коллоквиум по соответствующим темам, а именно по электронным передаваемым записям, управлению использованием идентификационных

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункт 343.

данных, электронной торговле, осуществляемой при помощи мобильных устройств, и электронным механизмам "единого окна"².

3. На ее сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссии была представлена записка Секретариата (A/CN.9/728 и Add.1), в которой содержалось резюме обсуждений, состоявшихся на коллоквиуме по электронной торговле (Нью-Йорк, 14-16 февраля 2011 года)³. После обсуждения Комиссия поручила Рабочей группе провести работу в области электронных передаваемых записей⁴. Было еще раз обращено внимание на то, что такая работа будет полезной не только для общего содействия использованию электронных сообщений в международной торговле, но также позволит урегулировать некоторые конкретные вопросы, такие как содействие применению Роттердамских правил⁵. Кроме того, Комиссия согласилась с тем, что работа в отношении электронных передаваемых записей может включать некоторые аспекты других тем, таких как управление использованием идентификационных данных, использование мобильных устройств в электронной торговле и применение электронных механизмов "единого окна"⁶.

4. На своей сорок пятой сессии (Вена, 10-14 октября 2011 года) Рабочая группа приступила к работе по различным правовым вопросам, связанным с использованием электронных передаваемых записей, включая возможную методологию своей будущей работы (A/CN.9/737, пункты 14-88). Она также рассмотрела работу других международных организаций по этой теме (A/CN.9/737, пункты 89-91).

5. На своей сорок пятой сессии в 2012 году Комиссия выразила признательность Рабочей группе за достигнутый прогресс и Секретариату за проделанную работу⁷. Общую поддержку получило предложение о продолжении Рабочей группой работы по электронным передаваемым записям, при этом была подчеркнута необходимость создания международного режима, облегчающего трансграничное использование таких записей⁸. В этой связи была отмечена целесообразность выявления и подробного изучения конкретных видов электронных передаваемых записей или конкретных относящихся к ним вопросов⁹. После обсуждения Комиссия вновь подтвердила мандат Рабочей группы, касающийся электронных передаваемых записей, и просила Секретариат и далее информировать ее о развитии ситуации в области электронной торговли¹⁰.

² Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*, пункт 250.

³ На дату подготовки настоящего документа информация об этом коллоквиуме была размещена по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/electronic-commerce-2010.html.

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункт 238.

⁵ Там же, пункт 235.

⁶ Там же.

⁷ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 82.

⁸ Там же, пункт 83.

⁹ Там же.

¹⁰ Там же, пункт 90.

II. Организация работы сессии

6. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою сорок шестую сессию в Вене с 29 октября по 2 ноября 2012 года. На сессии присутствовали представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрии, Алжира, Боливии (Многонационального Государства), Бразилии, Венесуэлы (Боливарианской Республики), Германии, Гондураса, Израиля, Испании, Италии, Канады, Кении, Китая, Колумбии, Малайзии, Мальты, Мексики, Нигерии, Пакистана, Республики Корея, Российской Федерации, Сальвадора, Сингапура, Соединенных Штатов Америки, Таиланда, Турции, Украины, Франции, Чешской Республики, Чили и Японии.

7. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Беларуси, Бельгии, Венгрии, Вьетнама, Доминиканской Республики, Индонезии, Ирака, Катара, Кипра, Польши, Республики Молдова и Эквадора.

8. На сессии присутствовали также наблюдатели от Европейского союза.

9. В работе сессии участвовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *межправительственные организации*: Всемирная таможенная организация (ВТО) и Международный институт по унификации частного права (УНИДРУА);

б) *международные неправительственные организации*: Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк, Европейская ассоциация многоканальной и онлайн-торговли, Институт европейского права, Институт права и технологии (Университет Масарика), Международная ассоциация воздушного транспорта, Международная федерация транспортно-экспедиторских ассоциаций, Совет Межпарламентской ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, Форум по вопросам международной согласительной процедуры и арбитража.

10. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Агустин МАДРИД ПАРРА (Испания)

Докладчик: г-жа Качида МЕЕТОРТАРН (Таиланд)

11. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: а) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.IV/WP.117); б) записка Секретариата о правовых вопросах, связанных с использованием электронных передаваемых записей (A/CN.9/WG.IV/WP.118 и Add.1); в) правовые вопросы, связанные с использованием электронных передаваемых записей – предложение правительств Испании, Колумбии и Соединенных Штатов (A/CN.9/WG.IV/WP.119); и d) документ, представленный Целевой группой по правовым аспектам управления идентификационными данными Американской ассоциации адвокатов (AAA) (A/CN.9/WG.IV/WP.120).

12. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Рассмотрение правовых вопросов, связанных с использованием электронных передаваемых записей
5. Техническая помощь и координация
6. Прочие вопросы
7. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждения и принятые решения

13. Рабочая группа обсудила правовые вопросы, связанные с использованием электронных передаваемых записей, на основе документа A/CN.9/WG.IV/ WP.118 и Add.1. Ход обсуждения в Рабочей группе и принятые ею решения по этим темам отражены в главе IV ниже.

IV. Правовые вопросы, связанные с использованием электронных передаваемых записей

14. В начале сессии Рабочая группа была проинформирована о результатах консультаций, проведенных в государствах в отношении электронных передаваемых записей. Хотя консультации в нескольких государствах показали, что представители финансового сектора не проявляют особого интереса к использованию электронных передаваемых записей или не видят в них необходимости, было отмечено, что в ходе консультаций в ряде других государств этот вопрос получил положительную оценку со стороны представителей нескольких секторов.

15. Было высказано мнение, что работа по электронным передаваемым записям должна основываться исключительно на фактических отраслевых потребностях и что она должна быть направлена на решение выявленных проблем, если таковые имеются. В ответ было отмечено, что реальные потребности отрасли уже определены. Было также подчеркнуто, что обеспечение возможности использования электронных передаваемых записей пойдет на пользу всем заинтересованным секторам.

16. В этой связи было отмечено, что благодаря содействию использованию электронных передаваемых записей операционные расходы могут уменьшиться, а эффективность и безопасность коммерческих операций повыситься. Были указаны преимущества, связанные с использованием в существующих национальных системах электронных простых векселей и электронных складских расписок. Было подчеркнуто, что электронные коносаменты используются в основном в рамках трансграничных сделок и для их успешного применения требуется принятие единообразного законодательства, для разработки которого у ЮНСИТРАЛ имеется уникальный опыт; было также отмечено, что в рамках таких сделок могут использоваться

также электронные переводные векселя в качестве товарных документов. Наконец, было указано, что подробные правила могут с пользой дополнять положения Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частичной морской международной перевозки грузов 2009 года ("Роттердамские правила"), касающиеся электронных оборотных транспортных записей.

17. Рабочая группа согласилась с тем, что в ходе консультаций было собрано значительное количество информации, подтверждающей целесообразность продолжения работы по электронным передаваемым записям и потенциальной пользы подготовки руководящих положений в этой области.

А. Содержание работы

1. Электронные передаваемые записи

18. Что касается содержания работы, то, несмотря на предложение о том, чтобы сосредоточить усилия Рабочей группы на конкретных видах электронных передаваемых записей или касающихся их конкретных вопросах, широкую поддержку получило мнение о том, что Рабочей группе следует разработать общие правила, основанные на функциональном подходе, и что такие общие правила должны быть достаточно широкими и охватывать различные виды электронных передаваемых записей, касающиеся как товаров, так и денежных средств. Были отмечены значительные результаты, достигнутые в прошлом в разработке общих правил, основанных на функциональном подходе, в связи с чем было предложено использовать аналогичный подход к электронным передаваемым записям. Кроме того, было предложено, в случае необходимости, после подготовки таких общих правил разработать конкретные правила, касающиеся определенных видов электронных передаваемых записей.

19. Было высказано мнение, согласно которому начальным пунктом обсуждения могло бы послужить общее описание оборотных документов и инструментов, исключенных из сферы применения Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах ("Конвенция об электронных сообщениях") в соответствии с пунктом 2 статьи 2, поскольку в нем приводится общее, но вместе с тем всеобъемлющее описание электронных передаваемых записей.

20. Было вновь заявлено, что Рабочей группе не следует заниматься вопросами, которые относятся к сфере регулирования основополагающего материального права. Кроме того, была подчеркнута необходимость тщательного отбора терминологии, с тем чтобы она учитывала материальные нормы всех правовых традиций.

21. Затем Рабочая группа обсудила различие между передаваемостью и оборотностью. Было достигнуто согласие с тем, что оборотность связана с лежащими в ее основе правами держателя инструмента согласно материальному праву и что поэтому основное внимание в ходе обсуждения следует уделить передаваемости.

22. После обсуждения Рабочая группа приняла рабочее предположение о том, что электронными передаваемыми записями следует считать электронный эквивалент любых оборотных документов или инструментов, "которые дают предъявителю или бенефициару право потребовать поставки товаров или платежа денежной суммы" (см. пункт 2 статьи 2 Конвенции об электронных сообщениях). Было также уточнено, что к электронным передаваемым записям не должны относиться электронные эквиваленты ценных бумаг, таких как акции или облигации, равно как и электронные средства платежа.

2. Управление электронными передаваемыми записями

23. В отношении существования различных моделей управления электронными передаваемыми записями (реестровые, маркерные или другие системы) было разъяснено, что принцип нейтральности следует соблюдать не только в отношении технологий, но и в отношении выбранной системы.

В. Правовые вопросы, связанные с электронными передаваемыми записями

1. Создание и выпуск электронных передаваемых записей

24. Была подчеркнута важность определения функционального эквивалента понятия владения бумажными документами в целях идентификации стороны, имеющей право на исполнение причитающегося ей обязательства, воплощенного в электронной передаваемой записи. Было высказано мнение, что функциональный эквивалент можно обеспечить при помощи понятия контроля над электронной передаваемой записью. Было отмечено, что установление контроля является неотъемлемой частью создания электронных передаваемых записей. Было подчеркнуто, что понятие контроля следует сформулировать в технологической нейтральной форме.

25. Кроме того, было высказано мнение о том, что технология, используемая для установления контроля над электронной передаваемой записью, должна отвечать следующим требованиям: обеспечение подлинности записи и ее подписей; сохранение оригинальности и целостности записи, по крайней мере в течение срока, предусмотренного законом; и возможность идентификации держателя с учетом желательности нераскрытия его личности в определенных обстоятельствах. Было отмечено, что полезным руководством при обсуждении понятия контроля может служить глава 10 Роттердамских правил.

26. Было разъяснено, что деловая практика свидетельствует о возможности использования бумажных документов, выданных на предъявителя. Было также отмечено, что правила, касающиеся электронных передаваемых записей, должны допускать возможность такого использования, разрешая сохранение анонимности в той степени, в какой это позволяет технология, например, при помощи применения псевдонимов. В этой связи было также указано, что в системе управления электронными передаваемыми записями стороны совсем необязательно должны идентифицироваться, но могут сохранять возможность быть идентифицированными в зависимости от характеристик этой системы или используемой технологии. Вместе с тем было также отмечено, что

нормативные требования все чаще предусматривают идентификацию участвующих сторон, особенно при финансовых сделках.

27. Было отмечено, что Рабочей группе было бы полезно рассмотреть вопрос о том, уместно ли проводить различие между являющимися третьими сторонами поставщиками услуг исходя из того, подлежит ли их деятельность обязательному лицензированию, а также вопрос об ответственности поставщиков услуг – третьих сторон и возможной ответственности эмитента электронной записи за выбор являющегося третьей стороной такого поставщика услуг. Было отмечено, что полезным руководством по этой теме могут служить статьи 9 и 10 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях, в которых рассматриваются вопросы поведения и надежности поставщика сертификационных услуг.

28. В связи с созданием электронных передаваемых записей Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должно ли содержание работы ограничиваться перенесением таких же условий из бумажной сферы оборотных документов в электронную среду или следует ли также изучить новые инструменты, которые будут существовать только в электронной среде. Было указано, что изучение новых инструментов потребует проведения работы по аспектам материального права, что выходит за рамки мандата Рабочей группы. В этой связи было высказано мнение, что Рабочей группе следует сосредоточить свое внимание на формальных требованиях к созданию электронных передаваемых записей, некоторые из которых (например, письменная форма и подпись) уже рассматривались в предыдущих текстах ЮНСИТРАЛ.

29. После обсуждения было достигнуто общее согласие с тем, что Рабочей группе следует сосредоточить свое внимание на возможности использования электронных передаваемых записей в качестве эквивалентов существующих бумажных оборотных документов. Вместе с тем было также высказано мнение, что, хотя Рабочей группе и не следует заниматься разработкой материально-правовых норм для инструментов, которые могут существовать только в электронной среде, однако такие инструменты не следует исключать из общей сферы охвата работы в области электронных передаваемых записей.

30. В связи с созданием электронных передаваемых записей было подчеркнуто, что важное значение имеет формирование доверия у пользователей на основе создания защищенной, эффективной и надежной системы.

31. Рабочая группа согласилась с тем, что два термина "выдача" и "выпуск" тесно взаимосвязаны, но тем не менее имеют различия. Было разъяснено, что термин "выдача" имеет материально-правовой подтекст, а под термином "выпуск" подразумевается физический или технический шаг, связанный с постановкой электронной передаваемой записи под контроль ее первого держателя. Было упомянуто, что в статье 8 (b) Роттердамских правил применительно к электронным транспортным записям используется термин "выдача". Кроме того, была отмечена необходимость изучения роли третьей стороны в выпуске записи, например в качестве агента эмитента. Было разъяснено, что для предоставления эмитенту возможности прямо выпускать электронную передаваемую запись можно создать соответствующую систему

на основе регистрации. Была упомянута необходимость проводить различие между функциями регистра и функциями базы данных.

32. Что касается информации, требуемой для создания электронных передаваемых записей, то было достигнуто согласие с тем, что к такой информации должны предъявляться те же требования, что и для создания бумажного эквивалента. Вместе с тем было отмечено, что, учитывая электронную форму записи, может потребоваться дополнительная техническая информация, например идентификационный номер, присвоенный этой записи. В этой связи было указано на возможную необходимость рассмотреть также вопрос о явном или подразумеваемом согласии на использование электронных передаваемых записей (как это предусмотрено в пункте 2 статьи 8 Конвенции об электронных сообщениях). Кроме того, было отмечено, что в силу электронного характера записи в нее может включаться дополнительная информация помимо той, которая имеется в бумажном эквиваленте, и что не следует препятствовать сторонам, при наличии их согласия, включать такую информацию. Было отмечено далее, что статья 5 бис Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле может быть также актуальной в том смысле, что требуемая или дополнительная информация может включаться в электронную передаваемую запись путем ссылки.

33. Было разъяснено, что уникальность записи должна быть не самоцелью, а скорее средством, позволяющим избежать заявления нескольких требований, основанных на нескольких документах, наделяющих их держателей правом требовать исполнения обязательства. С учетом этого было отмечено, что требования об обеспечении уникальности могут изменяться в зависимости от используемой технологии и других обстоятельств. В качестве примера обеспечения уникальности путем установления порядка использования обратной транспортной электронной записи был упомянут пункт 1 статьи 9 Роттердамских правил.

34. В то же время было выражено мнение о том, что основная цель уникальности заключается в установлении содержания обязательства, воплощенного в электронной передаваемой записи, и что проблему заявления нескольких требований можно предотвратить посредством обращения к понятию контроля, позволяющего идентифицировать правомочного держателя.

35. Было выражено мнение о том, что основанные на регистрации системы могут обеспечить более высокую степень уникальности электронной передаваемой записи, чем маркерные системы, надежность которых основана только на их технических характеристиках. В ответ было отмечено, что существуют и не менее эффективные маркерные системы и что на степень обеспечения уникальности электронной передаваемой записи могут влиять и другие факторы, например количество субъектов, имеющих допуск к электронной передаваемой записи.

36. Были упомянуты существующие виды практики, предусматривающие использование нескольких оригиналов в бумажной среде. Был приведен пример бумажных коносаментов, выдаваемых в трех оригиналах. Был задан вопрос о том, будет ли перенесение такой практики в электронную среду технически осуществимым или желательным с учетом более высокой скорости передачи и безопасности, которые обеспечиваются при использовании

электронных средств. Была сделана ссылка на пункт 2 (d) статьи 36 Роттердамских правил, который разрешает выдачу нескольких оригиналов оборотных транспортных документов, но не электронных передаваемых записей. Было отмечено, что в ходе подготовки Роттердамских правил высказывалось мнение о том, что если при работе с бумажными документами для некоторых целей требуется выдавать по несколько оригиналов одного документа, то при работе в электронной среде для тех же целей достаточно выдачи одного оригинала.

37. Рабочая группа согласилась с тем, что при будущем рассмотрении вопроса об уникальности следует принимать во внимание соответствующие тексты ЮНСИТРАЛ. Она также согласилась с тем, что цель уникальности должна заключаться в предоставлении права на исполнение только одному держателю электронной передаваемой записи.

38. Рабочая группа продолжила обсуждение при том допущении, что понятие "контроля" над электронными передаваемыми записями позволяет обеспечить функциональную эквивалентность понятию "владения" бумажными документами. Было разъяснено, что контроль необходим для надежного указания держателя записи.

39. При этом было отмечено, что вид процедуры, используемый для обеспечения контроля, является второстепенным вопросом. Были приведены разные примеры законодательных положений, касающихся контроля. Было отмечено, что в одних положениях упоминается только о наличии надлежащих процедур, а в других положениях устанавливаются более подробные требования к таким процедурам. Было также указано на то, что в основанных на регистрации системах держатель электронной передаваемой записи может и не иметь фактического контроля.

40. Был задан вопрос о том, целесообразно ли устанавливать презумпцию в отношении надежности процедур, которые удовлетворяют определенным требованиям и которые будут описаны нейтральным образом с точки зрения технологии. В ответ была подчеркнута необходимость использования осторожного подхода во избежание какого-либо предпочтения в отношении любой системы или технологии.

41. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, что правила о контроле должны быть направлены на установление функционального эквивалента владения в бумажной среде путем эффективной идентификации держателя, имеющего право на исполнение обязательства. Она также согласилась с тем, что не следует делать какой-либо конкретной ссылки на вид системы или технологии, которые будут приняты для обеспечения такой надежности.

42. Было отмечено, что все случаи, в которых требуется раскрывать идентификационные данные эмитента или первого держателя, будут предусмотрены в применимом материальном праве. В этой связи было также указано на то, что для перенесения существующей деловой практики использования бумажных документов в электронную среду следует разрешить сохранение анонимности. В целом было выражено мнение о том, что положения об электронных подписях, включая положения, подготовленные

ЮНСИТРАЛ, будут достаточно уместными при установлении связи между электронными передаваемыми записями и соответствующими сторонами.

43. Было далее отмечено, что идентификация держателя в качестве субъекта, имеющего право на исполнение, отличается от раскрытия идентификационных данных этого субъекта. В качестве примера было приведено использование персонального идентификационного номера (ПИН) при отправке грузов, что на практике надежно идентифицирует сторону, имеющую право на исполнение, без обязательного раскрытия ее идентификационных данных.

44. Было отмечено, что в тех случаях, когда для получения доступа к системе управления электронными передаваемыми записями требуется предварительная идентификация стороны, раскрытие идентификационных данных этой стороны может быть обеспечено на основе этой предварительной идентификации. С другой стороны, в системе, не требующей такой предварительной идентификации, удовлетворение такого требования о раскрытии может потребовать принятия дополнительных мер.

2. Обращение электронных передаваемых записей

45. С учетом текущей деловой практики было предложено разработать правила, предусматривающие возможность внесения изменений в электронные передаваемые записи. Была подчеркнута необходимость того, чтобы изменения поддавались четкой идентификации как таковые. Было также отмечено, что передача контроля над электронной передаваемой записью, о чем говорится ниже, в целом происходит путем изменения этой записи.

46. Было выражено мнение о том, что держателем, осуществляющим контроль над электронной передаваемой записью, обычно является сторона, обладающая правом на внесение изменений в такую запись. Вместе с тем было подчеркнуто, что нужно следить за тем, чтобы любые правила на данный счет не наделяли держателя электронной записи правом вносить в нее изменения, затрагивающие основополагающие обязательства эмитента без согласия с его стороны. В связи с этим было выражено мнение о том, что целесообразнее сделать ссылку на сторону, обладающую полномочиями на внесение изменений, как это определено материальным правом.

47. Было выражено мнение о необходимости включения требования об информировании сторон, затронутых изменением, в случае внесения такого изменения. Вместе с тем было отмечено, что требования об уведомлении необязательно существуют в бумажной среде и что в отношении электронных передаваемых записей целесообразнее придерживаться тех же требований об уведомлении, которые установлены для бумажных оборотных документов. Аналогичные замечания были высказаны по вопросу о том, когда изменения могут вноситься в электронные передаваемые записи.

48. В отношении придания силы изменениям было высказано мнение о том, что это технический вопрос, решение которого в значительной мере зависит от используемой системы. Было указано на то, что правила внесения изменений должны признавать возможность изменения электронной передаваемой записи и позволять системе определять, как это делается на практике.

49. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что в подлежащем разработке правиле должна признаваться необходимость решения вопроса о внесении изменений и их действительности и что вопросы определения того, какая сторона может вносить такие изменения и при каких обстоятельствах, должны регулироваться положениями материального права. В этой связи было высказано мнение о том, что было бы хорошо дать точное определение понятию "изменение".

50. Затем Рабочая группа приступила к обсуждению вопроса о передаче контроля. Было разъяснено, что передача контроля над электронной передаваемой записью должна быть равносильна вручению и, при необходимости, индоссаменту бумажного оборотного документа.

51. Было выражено мнение о том, что полезной основой для разработки правил о передаче контроля могут служить элементы, содержащиеся в пункте 1 статьи 9 Роттердамских правил. Вместе с тем было также отмечено, что положения, содержащиеся в главе 3 Роттердамских правил, включая статью 9, нуждаются в дальнейшем уточнении, с тем чтобы они могли служить достаточным ориентиром, и что для этого необходимы правила, устанавливающие порядок обеспечения функционального эквивалента передачи бумажных документов.

52. Были упомянуты другие возможные законодательные примеры, например раздел 7-106 Единого торгового кодекса (ЕТК) Соединенных Штатов Америки. В частности, было выражено мнение о том, что в целом полезным руководством может служить общий подход, принятый в подразделе (а) этого положения.

53. Относительно поставщиков услуг – третьих сторон, например операторов регистра, было отмечено, что обязательства этих третьих сторон могут вытекать из требований процедур об установлении контроля и его передаче, а также из таких качественных характеристик системы управления электронными передаваемыми записями, как надежность и безопасность. В этой связи было отмечено, что включать в правила дополнительные обязанности или обязательства для таких поставщиков услуг – третьих сторон не следует.

54. Было выражено мнение о том, что для будущих обсуждений может быть полезной разработка определения контроля над электронной передаваемой записью. В частности, было отмечено, что, хотя, как правило, держатель имеет право передавать контроль над электронной записью, более подробному обсуждению этого права должен предшествовать консенсус в отношении определения контроля.

55. Был задан вопрос о том, должны ли правила о передаче контроля допускать возможность изменения в порядке передачи записи, выданной на предъявителя, если запись была выдана на имя упомянутого лица, и наоборот. В ответ было указано, что все варианты, имеющиеся для бумажных оборотных документов, должны быть также применимы и к электронным передаваемым записям.

56. Был затронут вопрос в отношении момента, когда передача контроля имеет место. В этой связи была упомянута возможность использования

правила, аналогичного правилу в статье 10 Конвенции об электронных сообщениях, которое определяет момент отправления и получения электронных сообщений и которое могло бы определять, таким образом, момент передачи электронной передаваемой записи.

57. Было выражено мнение о полезности разработки последовательной терминологии, возможно путем определений, для выявления случаев, касающихся идентификации правоспособности стороны (например, держателя), в отличие от других случаев, касающихся раскрытия ее идентификационных данных.

58. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, что для будущего рассмотрения следует разработать определение контроля, а также правила о передаче контроля с учетом существующих законодательных моделей и принципа нейтральности в отношении используемых технологий. В частности, была отмечена необходимость избегать ограничений в отношении количества передач, если это не применяется к бумажным документам.

59. Было отмечено, что правила об исправлении оборотных документов чрезмерно зависят от бумажной среды и что поэтому желательно разработать новые правила, конкретно относящиеся к ошибкам ввода данных в электронной среде. Было выражено мнение о том, что эти правила должны предусматривать возможность исправления до и после выдачи такой записи. В последнем случае, как было отмечено далее, возможно, требуется согласие всех соответствующих сторон. Применительно к основанным на регистрации системам было подчеркнуто различие между ошибками ввода данных, допущенными сторонами, и ошибками, допущенными операторами регистра.

60. В ответ было отмечено, что разрешение исправлений электронных передаваемых записей может иметь особенно серьезные последствия, учитывая тот факт, что эти записи используются в международной торговле между отдаленными сторонами и что финансовые учреждения требуют соблюдения жестких параметров при их представлении. Была подчеркнута необходимость защиты интересов всех участвующих сторон, в том числе, в соответствующих случаях, путем требования их согласия на исправление.

61. Была обсуждена возможность введения правила, аналогичного норме, содержащейся в статье 14 Конвенции об электронных сообщениях. Было отмечено, что эта статья имеет узкий охват, но тем не менее она может быть полезной при рассмотрении вопросов, касающихся использования электронных средств. В частности, было разъяснено, что эта статья применяется только к случаям, когда ошибка в вводе данных была сделана в ходе взаимодействия между физическим лицом и автоматизированной системой сообщений и когда эта система сообщений не предоставляет возможность исправить эту ошибку. Кроме того, должны быть соблюдены другие условия, включая условие о том, что это физическое лицо не получает выгоды от соответствующей операции. Было отмечено, что на практике такое правило вряд ли будет применимо, если система управления электронными передаваемыми записями предусматривает использование такой же процедуры, будь то автоматизированной или ручной, для всех участников.

62. Было также отмечено, что системы управления электронными передаваемыми записями будут обычно разрешать обработку ошибок ввода

данных и что конкуренция между разными поставщиками таких систем позволит предприятиям выбирать систему, предоставляющую такую возможность. С учетом желательности не допустить вмешательства в сферу материального права было достигнуто согласие с тем, что при рассмотрении конкретных правил об исправлении электронных передаваемых записей следует проявлять осторожность.

63. Было отмечено, что примеры гарантий и залога по электронным передаваемым записям можно, как правило, встретить в основанных на регистрации системах, используемых в финансовом секторе. Кроме того, было отмечено, что необходимость гарантий и залога возникает также и по другим оборотным документам. Например, было разъяснено, что в качестве гарантий финансовым учреждениям часто предлагаются коносаменты. В этом случае, как было также отмечено, можно разработать механизм, в рамках которого гарантии с учетом их условий могут иметь преимущественную силу перед правами держателя, осуществляющего контроль.

64. Была сделана ссылка на Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам, в котором содержатся рекомендации по положениям материального права, касающимся обеспеченных сделок с использованием оборотных документов и инструментов.

65. Рабочая группа согласилась с необходимостью разработки правил о гарантиях и залоге по электронным передаваемым записям, а также с тем, что эти правила должны учитывать все виды записей и что они должны быть нейтральными с точки зрения используемых технологий и систем.

66. Было отмечено, что в деловой практике встречаются случаи дробления и объединения оборотных документов и что разработка общего правила, предусматривающего такую возможность для электронных эквивалентов, может быть особенно полезной.

67. В отношении существующей практики, касающейся дробления и объединения коносаментов, было показано, что в некоторых случаях действующие коносаменты утрачивают силу, а вместо них выдаются новые. Было также отмечено, что, несмотря на необходимость участия перевозчика и грузоотправителя, в отношении требования о согласии других сторон существует разная практика.

68. Было высказано мнение о том, что требования в отношении дробления и объединения электронных передаваемых записей и их последствия должны определяться положениями материального права и что соответствующий порядок должен отражать существующую практику.

69. Рабочая группа согласилась с тем, что в настоящее время в разработке общего правила об участии эмитента электронной передаваемой записи в ходе обращения этой записи нет никакой необходимости.

3. Конец срока существования электронных передаваемых записей

70. В отношении "предъявления" электронных передаваемых записей для исполнения обязательства было отмечено, что предъявление в электронной среде создает значительные практические проблемы в силу отдаленности сторон и возможного отсутствия у них информации друг о друге и что

необходимо рассмотреть вопросы, касающиеся частичного исполнения и отказа от исполнения лица, принявшего на себя обязательство.

71. Рабочая группа согласилась с необходимостью разработки правила, направленного на обеспечение функционального эквивалента физического вручения бумажных документов. Она также согласилась с тем, что такое правило не должно затрагивать правовые последствия предъявления, которые относятся к сфере материального права.

72. В отношении "преобразования" электронных передаваемых записей было отмечено, что обеспечение возможности преобразования имеет важнейшее значение для более широкого признания и использования электронных передаваемых записей, например электронных коносаментов, используемых в международной торговле, с учетом различного уровня готовности разных государств и деловых кругов.

73. Было отмечено, что юридическая сила документов или записей, подлежащих преобразованию, или содержащейся в них информации должна оставаться неизменной для обеспечения нейтральности с точки зрения носителя. В этой связи было достигнуто согласие в отношении того, что преобразование должно относиться не к той ситуации, когда действие документа или записи прекращается и выдается новая запись или документ, а к ситуации, когда происходит простое изменение носителя информации. Было также подчеркнуто, что после преобразования первоначального документа или записи они должны полностью утрачивать юридическую силу в своей первоначальной форме для предотвращения возможности многократного заявления требований.

74. Было выражено мнение о том, что должно допускаться только преобразование бумажных документов в электронные записи, поскольку это в целом будет содействовать более широкому использованию электронных средств. В ответ было заявлено, что следует разрешить преобразование в обе стороны для отражения текущей деловой практики и предоставления возможности использовать бумажные документы сторонам с ограниченным доступом к информационно-коммуникационным технологиям. Было отмечено, что невозможность обратного преобразования электронной записи в бумажный документ после ее преобразования в электронную форму может оказаться негативным фактором при принятии сторонами решения о преобразовании бумажных документов в электронную форму. Была выражена поддержка в пользу более всеобъемлющего и гибкого подхода.

75. Был задан вопрос о том, следует ли проводить различие между прекращением действия электронной записи после ее преобразования и прекращением ее действия после исполнения лежащего в ее основе обязательства. В ответ было заявлено, что эти два случая следует трактовать по-разному в силу того, что прекращение действия в результате преобразования не влечет за собой прекращения основополагающего обязательства. Было выражено мнение о том, что во избежание любой двусмысленности следует тщательно подбирать терминологию, например, в случае преобразования использовать термин "замена".

76. Было также предложено рассмотреть следующие вопросы: i) следует ли включать в документ или запись информацию о преобразовании; ii) должны ли

стороны давать согласие на преобразование или иным образом участвовать в нем; и iii) могут ли восстанавливаться подвергшиеся замене документ или запись в особых обстоятельствах, например, когда пришедшие на замену документ или запись не были надлежащим образом созданы или были утрачены. Было отмечено, что эти вопросы редко регулируются материальным правом.

77. После обсуждения было достигнуто согласие в отношении того, что общее правило, предусматривающее возможность преобразования бумажных документов в электронные передаваемые записи и наоборот, следует подготовить с учетом различных аспектов, указанных выше.

78. В отношении "прекращения действия" была вновь отмечена необходимость тщательного подбора терминологии для предотвращения любой неясности, в частности, в связи с тем, что некоторые термины могут предполагать наличие правовых последствий. Было разъяснено, что в данном случае речь идет не о прекращении действия основного обязательства, что регулируется материальным правом, а о тех обстоятельствах, при которых электронная передаваемая запись полностью утрачивает юридическую силу, например в случае исполнения обязательства, возлежащего на ответственной стороне. В этой связи была подчеркнута необходимость предотвращения дальнейшего обращения электронной передаваемой записи, которое может привести к заявлению дополнительных требований даже после исполнения обязательства.

79. Было также разъяснено, что обстоятельства, при которых оборотные документы или передаваемые записи утрачивают юридическую силу, регулируются материальным правом и поэтому могут отличаться в зависимости от вида инструмента.

80. Был отмечен пункт 1 (d) статьи 9 Роттердамских правил, в котором говорится о механизме подтверждения того, что сдача груза держателю осуществлена и что транспортная электронная запись полностью утратила юридическую силу или действительность.

81. В ходе обсуждения были затронуты следующие вопросы: i) может ли взятое лицом обязательство быть частично исполнено в рамках частичного прекращения действия или изменения записи или же в рамках прекращения действия существующей записи и выдачи новой записи; и ii) следует ли воспроизводить функциональный эквивалент отметок, указывающих на прекращение действия в бумажном документе. В отношении хранения записи было предложено использовать в качестве основы для обсуждения положение статьи 10 Типового закона об электронной торговле, касающееся хранения сообщений данных.

82. После обсуждения было достигнуто согласие в отношении разработки общего правила, отражающего необходимость воспроизведения функционально эквивалентным образом тех обстоятельств, при которых бумажный оборотный документ полностью утрачивает юридическую силу.

С. Другие вопросы, связанные с электронными передаваемыми записями

1. Поставщики услуг – третьи стороны

83. Рабочая группа далее перешла к рассмотрению правовых вопросов, касающихся оказания услуг, связанных с выдачей и использованием электронных передаваемых записей, третьими сторонами, в частности операторами регистров. В этой связи было указано на необходимость проводить различие между операторами, обеспечивающими хранение записей, и операторами, занимающимися оказанием других услуг.

84. Было высказано мнение, что включение данной темы в готовящиеся правила может привести к тому, что предпочтение будет отдано какой-либо конкретной системе вопреки принципу нейтральности в отношении используемых технологий и систем. В этой связи было упомянуто о положениях Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях, касающихся поставщиков сертификационных услуг. В ответ на это было замечено, что можно разработать такие правила, которые будут охватывать все третьи стороны, занимающиеся оказанием услуг по управлению электронными передаваемыми записями, и при этом не будут содержать упоминания о конкретных технологиях или системах.

85. Было высказано мнение, что ответственность третьих сторон должна регулироваться материальным правом и договорными условиями и что пользователи существующих систем достаточно защищены благодаря наличию страхового покрытия у операторов этих систем. Было также отмечено, что, хотя можно было бы попытаться установить определенные параметры, которые могли бы помочь при обеспечении доверия к поставщикам услуг – третьим сторонам, необходимо тщательно взвесить, нужно ли регламентировать данные вопросы и в какой степени. Было, в частности, отмечено, что нет никакой необходимости в том, чтобы применять к третьим сторонам требования об обязательном получении лицензий и обязательном участии в механизмах разрешения споров.

86. С другой стороны, было отмечено, что в некоторых государствах, особенно относящихся к традиции гражданского права, регистры являются публичными и подчиняются нормам законодательства и требованиям о получении лицензии. Было высказано мнение, что данный подход лучше всего способствует укреплению доверия в сфере международной торговли, участники которой нередко находятся на большом удалении друг от друга и иногда не имеют друг о друге никаких иных сведений. Было высказано мнение, что для разных видов электронных передаваемых записей следует создать разные виды регистров по примеру регистров, предусмотренных Конвенцией о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаунская конвенция) и протоколами к ней. При этом было подчеркнуто, что если режимы ответственности таких регистров будут устанавливаться исключительно законами рынка, то коммерческие операторы столкнутся с чрезмерно высокими рисками.

2. Трансграничное признание электронных передаваемых записей

87. Была еще раз подчеркнута важность решения вопросов, связанных с трансграничным юридическим признанием электронных передаваемых записей. Было отмечено, что возможность трансграничного признания особенно актуальна для электронных передаваемых записей, используемых в сфере морских перевозок.

88. Было высказано мнение, что для обеспечения возможности использования электронных передаваемых записей на трансграничном уровне необходимо решить отдельные вопросы, связанные, в частности, с приведением в исполнение, однако не требуется принимать широких усилий по унификации законодательства. В связи с этим было упомянуто о статье 12 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях, которая может служить примером положения, специально разработанного для обеспечения возможности трансграничного признания.

89. В ответ на это было замечено, что для обеспечения реальной возможности использования электронных передаваемых записей на трансграничном уровне необходимо не только решить конкретные вопросы, касающиеся функционирования таких записей, но и урегулировать более общие международно-правовые вопросы, связанные с использованием электронных сообщений.

D. Будущая работа

90. Рабочая группа в предварительном порядке обсудила вопрос о возможной форме будущего документа, который может быть разработан по итогам ее работы на тему электронных передаваемых записей.

91. В качестве общего принципа было отмечено, что выбор наиболее подходящей формы документа будет зависеть от характера разработанных норм. При этом было добавлено, что форма документа будет зависеть также от того, какой уровень унификации законодательства будет сочтен наиболее целесообразным.

92. С учетом проделанной работы было отмечено, что ее возможным итогом могла бы стать разработка типового закона, основанного на существующих текстах ЮНСИТРАЛ и дополняющего их. При этом было пояснено, что типовой закон позволил бы обеспечить необходимую гибкость в решении вопросов, связанных с различиями национального материального права. Определенную поддержку получило также предложение о подготовке руководства, например в форме руководства для законодательных органов. Было также упомянуто, что в будущем можно было бы рассмотреть вопрос о разработке документа, носящего более обязательный характер, например международного договора.

93. Широкую поддержку получило предложение о подготовке проекта положений для рассмотрения на следующей сессии Рабочей группы. При этом было отмечено, что такие положения можно было бы сформулировать в виде типового закона, что не должно никоим образом повлиять на дальнейшее решение Рабочей группы относительно формы будущего документа.

V. Техническая помощь и координация

94. Рабочая группа была проинформирована о том, что с 1 марта 2013 года Конвенция об электронных сообщениях вступит в силу в следующих государствах-участниках: Гондурасе, Доминиканской Республике и Сингапуре. Было также сообщено, что Конвенцию подписали еще 16 государств. Рабочая группа отметила, что Конвенция имеет большое значение для содействия использованию электронных записей в международной торговле, и призвала другие государства рассмотреть вопрос о присоединении к ней, в связи с чем несколько государств заявили о своей заинтересованности и сообщили Рабочей группе о проведении консультаций и подготовке соответствующего законодательства на национальном уровне.

95. Затем Рабочая группа была проинформирована о мероприятиях, проводимых с целью содействия принятию текстов ЮНСИТРАЛ по вопросам электронной торговли. Было сообщено, в частности, о различных инициативах, осуществляемых на региональном уровне, и принятом благодаря им законодательстве (более подробные сведения см. в документе A/CN.9/735, пункты 19 и 33–35). Рабочая группа поблагодарила Секретариат за проводимую им работу в области технической помощи и подчеркнула важность этой работы для выполнения мандата ЮНСИТРАЛ. Рабочая группа заслушала доклад о правовых, технических и функциональных аспектах проектов в области использования электронных сообщений, осуществляемых в настоящее время в Российской Федерации с целью содействия трансграничному признанию электронных сообщений на международном и региональном уровнях.

96. Рабочая группа была далее проинформирована о ходе сотрудничества с другими организациями в целях решения правовых вопросов, связанных с использованием электронных механизмов "единого окна". Прежде всего Рабочая группа приняла к сведению резолюцию 68/3 Экономической и социальной комиссии для Азии и Тихого океана (ЭСКАТО) под названием "Создание условий для безбумажной торговли и трансграничного признания электронных данных и документов с целью содействия развитию открытой и устойчивой торговли в регионе", в которой государствам рекомендуется внедрять международные стандарты, в том числе содержащиеся в текстах ЮНСИТРАЛ, для облегчения взаимодействия. Рабочая группа также приняла к сведению издание под названием "Учебное руководство по правовым аспектам создания электронных механизмов "единого окна"", которое было подготовлено Сетью экспертов Организации Объединенных Наций по безбумажной торговле в Азиатско-Тихоокеанском регионе совместно с ЭСКАТО и Европейской экономической комиссией Организации Объединенных Наций (ЕЭК). Секретариату было рекомендовано и далее тесно сотрудничать с ЭСКАТО, в том числе через Региональный центр ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана, с целью осуществления резолюции 68/3 ЭСКАТО, а также продолжать взаимодействие с другими соответствующими организациями.

97. Рабочая группа приняла к сведению заявление секретариата ВТО, в котором отмечалось, что механизмы "единого окна" приобретают все большую

важность для развития торговли, в том числе в развивающихся и наименее развитых странах, и приветствовался вклад ЮНСИТРАЛ в разработку соответствующих правовых норм. В заявлении секретариата ВТО также отмечалось, что электронные передаваемые записи являются ключевым элементом безбумажной цепи поставок, и подчеркивалась важность создания условий для использования таких записей с целью улучшения качества данных, поступающих в механизмы "единого окна", и обеспечения свободного обмена электронными сообщениями между частными и публичными структурами.

98. Рабочая группа заслушала резюме рабочего документа о правовых вопросах, связанных с управлением идентификационными данными, который был представлен Целевой группой по правовым аспектам управления идентификационными данными AAA (A/CN.9/WG.IV/WP.120) и содержал общую информацию об управлении идентификационными данными, его потенциальной роли в электронной торговле и связанных с ним вопросах юридического характера. Было особо упомянуто о необходимости надлежащего правового регулирования ответственности поставщиков услуг – третьих сторон за риски, связанные с эксплуатацией систем управления идентификационными данными.

99. После этого Рабочая группа была проинформирована о сотрудничестве Секретариата с ЕЭК и Центром Организации Объединенных Наций по упрощению процедур торговли и электронным деловым операциям (СЕФАКТ ООН). Было отмечено, что на данный момент Секретариат участвует в двух проектах: i) пересмотр рекомендации 14 СЕФАКТ ООН об удостоверении подлинности товарных документов иными способами помимо подписи; и ii) подготовка рекомендации 36 СЕФАКТ ООН об обеспечении совместимости механизмов "единого окна", дополняющей ранее принятые рекомендации 33-35 по той же теме.

100. В заключение Рабочей группе было сообщено о том, что в июне 2012 года Европейская комиссия представила проект директивы Европейского парламента и Совета ЕС об оказании электронных услуг по идентификации и обеспечению надежности электронных операций на внутреннем рынке. Было отмечено, что Секретариат участвовал в консультациях по данному документу в целях обеспечения согласованного подхода к решению рассматриваемых в нем вопросов.

VI. Прочие вопросы

101. Рабочая группа была проинформирована о том, что ее сорок седьмая сессия будет проведена в Нью-Йорке 13-17 мая 2013 года.

**В. Записка Секретариата о правовых вопросах, связанных
с использованием электронных передаваемых записей;
представлена Рабочей группе по электронной торговле
на ее сорок шестой сессии**

(A/CN.9/WG.IV/WP.118 и Add.1)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1
II. Круг задач	2-25
А. Электронные передаваемые записи	4-18
В. Управление электронными передаваемыми записями	19-25
III. Правовые вопросы, касающиеся электронных передаваемых записей	26-70
А. Создание и выпуск электронных передаваемых записей	29-70
1. Уникальность	39-50
2. Контроль над электронной передаваемой записью	51-61
3. Определение эмитента и первого держателя	62-70

I. Введение

1. В настоящей записке предлагается обзор ключевых правовых вопросов, касающихся создания, использования и передачи электронных передаваемых записей. Она не преследует цель рассмотрения материально-правовых вопросов, которые возникают независимо от вида используемого носителя информации.

II. Круг задач

2. Что касается круга задач, то на сорок пятой сессии Рабочей группы было выражено согласие с тем, что Рабочей группе следует применять широкий подход и учитывать все возможные виды электронных передаваемых записей, сохраняя за собой право при необходимости дифференцированно подходить к этим записям¹. Вместе с тем на сорок пятой сессии Комиссии (25 июня – 6 июля 2012 года, Нью-Йорк) была отмечена целесообразность выявления конкретных вопросов, касающихся электронных передаваемых записей².

¹ A/CN.9/737, пункт 22.

² Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 83.

3. С учетом упомянутого выше решения и предложения Рабочая группа, возможно, пожелает обсудить круг задач на более позднем этапе, когда она сможет выявить соответствующие вопросы и у нее появится возможность для их рассмотрения. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть фактические нужды соответствующих отраслей.

А. Электронные передаваемые записи

4. Под "электронной передаваемой записью" обычно понимается электронный эквивалент как переводного инструмента, так и товарораспорядительного документа. Термин "электронная передаваемая запись" используется вместо слова "документ" с целью обратить особое внимание на его цифровой характер.

5. Термин "передаваемый инструмент" обычно означает финансовый инструмент, который может содержать безусловное обязательство уплатить определенную сумму денег держателю инструмента или приказ третьей стороне об уплате денег держателю. Примерами передаваемых инструментов могут служить простые и переводные векселя, чеки и депозитные сертификаты. Под "товарораспорядительным документом" обычно понимается документ, который в рамках обычной коммерческой или финансовой деятельности считается адекватным доказательством наличия у лица, владеющего документом, права на получение и удержание документа, а также на распоряжение им и указанным в нем товаром, при сохранении возможности ссылаться на любые возражения в случае принудительной реализации прав по такому документу. Примерами товарораспорядительных документов являются коносаменты и складские расписки³.

6. Главной общей характеристикой передаваемых инструментов и товарораспорядительных документов является возможность "передавать" право требовать исполнения обязательства, указанного в инструменте или документе, посредством физической передачи бумажного носителя, на котором воспроизведен данный инструмент или документ. Другая общая характеристика, по крайней мере в некоторых правовых системах, заключается в том, что такие бумажные инструменты или документы обычно не выпускаются в массовом порядке, а выдаются на индивидуальной основе⁴.

7. Тем не менее режим использования передаваемых инструментов и товарораспорядительных документов в разных правовых системах может принципиально различаться. Например, законодательство может ограничивать свободу сторон в деле разработки таких инструментов, и, для того чтобы эти инструменты были действительными, они должны соответствовать установленным образцам (правило *numerus clausus*).

8. Хотя в некоторых заслуживающих внимания случаях, которые относятся к сфере прецедентного права, термин "передаваемый" применяется наравне с термином "оборотный"⁵, впоследствии их использование послужило толчком к

³ A/CN.9/WG.IV/WP.115, пункт 3.

⁴ A/CN.9/WG.IV/WP.116, раздел 1(a).

⁵ *Lickbarrow v. Mason* (1794) 5 T. R. 683, p. 685.

активному обсуждению различий между этими двумя терминами⁶. В целом можно сказать, что термин "передаваемость" означает возможность передачи права на исполнение обязательства вместе с правом владения инструментом или документом, в то время как "обращаемость" наделяет держателя инструмента или документа правовым титулом на исполнение обязательства более высокой степени, чем тот, который имеется у индоссанта, так что законодательство ограничивает число исключений из принципа принудительной реализации прав по оборотному документу для добросовестного предъявителя оборотного документа⁷.

9. Тем не менее принадлежность инструмента или документа к категории "передаваемых" или "оборотных" определяется применимым материальным правом. В прошлом для урегулирования вопросов существа разрабатывались единообразные тексты: i) Конвенция, устанавливающая Единообразный закон о переводном и простом векселях (Женева, 1930 год)⁸, ii) Конвенция, устанавливающая Единообразный закон о чеках (Женева, 1931 год)⁹ и iii) Конвенция Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях (Нью-Йорк, 1988 год)¹⁰. Следует также отметить, что серьезным испытаниям подверглись понятие обращаемости и, в частности, его значимость для использования электронных записей¹¹.

10. Существующее в разных странах законодательство, регулирующее электронные передаваемые записи, различается по сфере охвата и применяемым подходам. В некоторых случаях принимаются положения, которые, по крайней мере в теории, допускают широкое применение электронных передаваемых записей. В других случаях применяется отраслевой подход, касающийся, в частности, применения электронных передаваемых записей в финансовом и транспортном секторах.

11. Для регулирования финансовых операций приняты следующие нормативные акты: i) Закон о записанных в электронной форме денежных требованиях (ЗЭДТ) (закон № 102 от 2007 года), Япония¹²; ii) Закон о выдаче и обращении электронных переводных векселей и простых векселей (закон № 7197 от 22 марта 2004 года с последующими поправками), Республика Корея; iii) статья 7 (Товарораспорядительный документ) Единого торгового кодекса (ЕТК) Соединенных Штатов Америки; iv) статья 9 (Обеспеченные сделки) ЕТК; v) раздел 16 Единообразного закона об

⁶ Резюме обсуждения вопроса об использовании терминов "передаваемый" и "оборотный", а также различий между ними см. Torsten Schmitz, "The bill of lading as a document of title", *Journal of International Trade Law and Policy*, Vol. 10 No. 3, 2011, p. 255, at pp. 262-263.

⁷ A/CN.9/737, пункты 51 и 53.

⁸ League of Nations, *Treaty Series*, vol. 143, p. 257.

⁹ League of Nations, *Treaty Series*, vol. 143, p. 355.

¹⁰ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.95.V.16 (договор не вступил в силу).

¹¹ Ronald J. Mann, *Searching for Negotiability in Payment and Credit Systems*, 44 *UCLA L. Rev.* (1997), 951.

¹² Закон вступил в силу в Японии 1 декабря 2008 года и преследовал цель содействовать финансовой деятельности предприятий. Под записанными в электронной форме денежными требованиями понимаются денежные требования, для уступки которых требуется электронная запись в реестре.

электронных сделках (ЕЗЭС)¹³ Соединенных Штатов; и vi) раздел 7 (Сельское хозяйство) Кодекса федеральных положений Соединенных Штатов Америки, прежде всего часть, касающаяся электронных складских расписок (часть 735: положения Закона о складской деятельности США).

12. Среди прочих важных достижений следует отметить, что i) в Австралии по завершении в июле 2003 года обзора Закона о переводных векселях 1909 года, проведенного с целью удовлетворить поступающие от деловых кругов просьбы о разработке законодательства, обеспечивающего возможность использования недокументарных переводных и простых векселей, состоялось всестороннее обсуждение вопроса о потенциальном использовании электронных передаваемых записей¹⁴. В связи с вопросом о возможностях реформирования законодательства было рекомендовано использовать предусмотренный законом подход, основанный на принципе функциональной эквивалентности; ii) в статье 889 Гражданского кодекса Бразилии (закон № 10.406 от 10 января 2002 года), касающейся товарораспорядительных документов (*Dos Títulos de Crédito*), содержится отдельное положение, посвященное документам, создаваемым с помощью электронных средств¹⁵; iii) а в Китае в 2009 году¹⁶ были приняты Административные правила функционирования электронных коммерческих переводных векселей, а также Административные правила функционирования системы электронных коммерческих простых векселей, которая в октябре 2009 года была внедрена в Народном банке Китая для содействия развитию коммерческой деловой деятельности с использованием простых векселей, а также снижению расходов на обработку данных и рисков.

13. В развивающихся странах использование электронных передаваемых записей связано главным образом с электронными складскими расписками, которые считаются эффективным средством обеспечения фермеров финансированием, и поэтому в долгосрочном плане способствует обеспечению продовольственной безопасности на более прогнозируемой и устойчивой основе¹⁷. Статья 11 принятого в Индии в 2007 году Закона о складской

¹³ ЕЗЭС был подготовлен Национальной конференцией уполномоченных по единообразному законодательству штатов Соединенных Штатов Америки. Его приняли 47 штатов, Федеральный округ Колумбия, Пуэрто-Рико и Виргинские Острова.

¹⁴ Working Group of Officials, National Competition Policy Review of the Bills of Exchange Act 1909, July 2003, по адресу <http://archive.treasury.gov.au/documents/688/PDF/Final%20Bills%20of%20Exchange%20Act%20Review.pdf>.

¹⁵ Пункт 3 статьи 889 гласит, что инструмент может быть составлен из символов, созданных на компьютере или эквивалентном техническом средстве и фигурирующих в записях эмитента, при условии соблюдения минимальных требований, установленных этой статьей. Однако при толковании этого пункта некоторые эксперты высказали замечание, что это положение не следует рассматривать как непременно создающее возможность выдачи электронных передаваемых записей – в нем, скорее, всего лишь признается, что оборотные инструменты первоначально могут быть подготовлены в электронной форме, после чего они могут быть "задокументированы" в неэлектронной форме. Такое толкование основывается на определении, содержащемся в статье 887 Гражданского кодекса Бразилии, которое квалифицирует инструмент как "документ", обычно ассоциируемый с неэлектронными средствами.

¹⁶ См. 2009 Annual Report of the PBC, pp. 62, 68, 78, по адресу www.pbc.gov.cn/image_public/UserFiles/english/upload/File/Annual%20Report%202009.pdf.

¹⁷ Henry Gabriel, Warehouse Receipts and Securitization in Agricultural Finance, *Uniform Law*

деятельности (Развитие и регулирование) прямо предусматривает использование складских расписок в электронной форме¹⁸. Тем не менее, согласно статье 2 положений Управления по развитию и регулированию складской деятельности (Оборотные складские расписки) 2011 года, использование оборотных складских записок в электронной форме не допускается¹⁹. В сельскохозяйственном секторе Бразилии в целях коммерциализации складской деятельности были разработаны агропромышленный депозитный сертификат (АДС) и агропромышленный варрант (АВ), которые могут существовать в электронной форме²⁰.

14. Система складских расписок стала важным средством повышения эффективности систем сбыта сельскохозяйственной продукции в Африке, и в некоторых африканских странах все более широкое распространение получают электронные складские расписки. Так, создание системы электронных складских расписок предусмотрено указом о товарно-сырьевой бирже Эфиопии за № 550/2007 (указ о принятии мер по созданию товарно-сырьевой биржи Эфиопии)²¹, и аналогичные режимы существуют в Гане, Южной Африке и Уганде. Например, в 2004 году Южноафриканская фьючерсная биржа

Review/Revue de droit uniforme 2012, p. 369.

¹⁸ Закон вступил в силу 25 октября 2010 года (с полным текстом Закона можно ознакомиться по адресу http://dfpd.nic.in/fcamin/sites/default/files/userfiles/Warehouse_Act_2007.pdf). Помимо того, что в этом законе закреплена обращаемость складских расписок, в нем предписывается форма и порядок регистрации складов и выдачи оборотных складских расписок, в том числе в электронной форме, а также предусмотрено создание Управления по развитию и регулированию складской деятельности, которое выполняет функции регулирования согласно этому Закону. В Законе было высказано предположение, что создание системы оборотных складских расписок не только поможет фермерам получить более выгодные механизмы финансирования и избегать вынужденной продажи имущества, но и станет дополнительной гарантией для финансовых учреждений в результате снижения рисков, с которыми неизбежно связано кредитование фермеров. Ожидалось, что возможность использования сельскохозяйственной продукции в качестве залогового обеспечения вкупе с юридической поддержкой в форме оборотных складских расписок, будет способствовать увеличению притока кредитов в сельские районы, снижению стоимости кредитов и активизации таких смежных видов деятельности, как классификация стандартов, развитие упаковочной отрасли и страхование, а также появлению сети качественных складов (см. <http://pib.nic.in/newsite/erelease.aspx?relid=66574>).

¹⁹ Полный текст положений см. <http://wdra.nic.in/>.

²⁰ АДС и АВ, созданные в соответствии с законом № 11.076/04, представляют собой кредитные инструменты, привязанные к продукции, которая хранится в складах. АДС представляет собой обязательство произвести поставку имеющихся на складе товаров, а АВ предоставляет залоговое право на товары, описанные в АДС. Эти документы образуют неразрывную пару, поскольку они выпускаются одновременно и относятся к одной и той же партии товаров. Они выдаются хранителем товаров, которые принадлежат владельцам складов или лицам, которые приобрели эти документы. Они должны регистрироваться и храниться в учреждении, уполномоченном центральным банком. С этого момента обращаемость соответствующих документов становится электронной. АВ позволяет его держателю получать банковский заём под залог имеющейся продукции, а АДС позволяет его держателю продать товары, которые не подлежат налогообложению до тех пор, пока владелец документов, как экономический агент, не выразит на практике желание использовать находящуюся на хранении продукцию для переработки или сбыта.

²¹ Полный текст указа см. по адресу www.ecx.com.et/downloads/rules/ecexproclamation.pdf.

(САФЕКС) объявила, что она будет принимать как электронные, так и бумажные складские расписки для урегулирования фьючерских контрактов²².

15. Использованию электронных передаваемых записей в транспортном секторе посвящены следующие правовые нормы: i) статья 862 пересмотренного закона о коммерческой деятельности и законодательный акт, предусматривающий возможность использования электронных коносаментов, Республики Корея (законодательство Республики Корея об электронных коносаментах)²³ и ii) статья 7 (Товарораспорядительные документы) ЕТК. К этой проблеме имеют также отношение i) статьи 16 (Действия, связанные с договорами перевозки грузов) и 17 (Транспортные документы) Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 года (Типовой закон об электронной торговле)²⁴; и ii) глава 3 и другие соответствующие положения Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов 2008 года (Роттердамские правила)²⁵.

16. Для содействия использованию электронных средств в сфере операций с недвижимостью Законодательное собрание Онтарио представило в мае 2012 года законопроект об электронной торговле с поправками 2012 года (Bill 96)²⁶. В случае принятия этого законопроекта будут внесены поправки в закон об электронной торговле Онтарио 2000 года (S.O.2000, Chapter 17; разработан под влиянием Типового закона об электронной торговле 1996 года)²⁷, в результате чего можно будет использовать электронные передаваемые записи, эквивалентные товарораспорядительным документам, но не записи, эквивалентные оборотным инструментам²⁸.

17. Несмотря на наличие упомянутых выше отраслевых подходов, принятие более общего определения электронных передаваемых записей для целей обсуждения в Рабочей группе позволит применять комплексный подход в ее работе. Исходной точкой мог бы послужить пункт 2 статьи 2 Конвенции

²² Sarel F. du Toit, Reflections on Bills of Lading and Silo Receipts used in the South African Futures Market, 2 *Journal of International Commercial Law and Technology* 3 (2007) 105; Gideon Onumah, Promoting Agricultural Commodity Exchanges in Ghana and Nigeria: A Review Report, Report to UNCTAD, pp. 8-9; Gideon Onumah, Implementing Warehouse Receipt System in Africa – Potential and Challenges prepared for the Fourth African Agricultural Markets Program Policy Symposium (6-7 September 2010, Malawi), текст см. по адресу www.aec.msu.edu/fs2/aamp/sept_2010/aamp_lilongwe-onumah-warehouse_receipt_systems.pdf; Ghana Grains Council Warehouse Receipt System Rules and Regulations, article 26(3): “GGC Warehouse Receipts shall be paper or electronic documents”.

²³ A/CN.9/692, пункты 26-47.

²⁴ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.99.V.4. Статьи 16 и 17 Типового закона об электронной торговле были отражены в национальном законодательстве, например в статьях 26 и 27 закона 527 (1999) Колумбии и в статьях 31 и 32 указа № 47 Гватемалы (2008). Однако на практике эти положения, как представляется, не применяются.

²⁵ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.09.V.9.

²⁶ Размещен по адресу

www.ontla.on.ca/web/bills/bills_detail.do?locale=en&Intranet=&BillID=2644.

²⁷ Размещен по адресу www.e-laws.gov.on.ca/html/statutes/english/elaws_statutes_00e17_e.htm#BK37.

²⁸ В пункте 5 раздела 31 (1) Закона об электронной торговле говорится, что действие этого закона не распространяется на оборотные инструменты, и в законопроекте Bill 96 не содержится никаких предложений по внесению поправок в этот пункт.

Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года (Конвенция об электронных сообщениях)²⁹, в котором определяются виды передаваемых инструментов или документов, исключенных из сферы действия этой Конвенции. Согласно такому подходу под электронными передаваемыми записями могут пониматься "электронные эквиваленты переводных и простых векселей, транспортных накладных, коносаментов, складских расписок или любых оборотных документов или инструментов, которые дают предъявителю или бенефициару право потребовать поставки товаров или платежа данной суммы".

18. Кроме того, тот факт, что режим использования электронных платежей и электронных денег обычно не подпадает под действие вышеупомянутых положений, возможно, требует дополнительного разъяснения, поскольку для практических и операционных целей электронные платежи и электронные деньги могут быть соотнесены с электронными передаваемыми записями.

В. Управление электронными передаваемыми записями

19. В настоящее время имеются по меньшей мере две системы управления электронными передаваемыми записями: первая, получившая более широкое распространение, основывается на использовании электронных реестров ("система реестров"), вторая основана на использовании электронных опознавательных знаков, встроенных в электронную передаваемую запись ("система знаков")³⁰.

20. Система реестров основана на создании реестра, содержащего информацию об электронных передаваемых записях. Подобно реестрам, создаваемым с целью уступки правового титула или права собственности, такой реестр будет содержать сведения о личности владельца электронной передаваемой записи, и передача такой записи будет отражена в реестре. Благодаря тому, что система реестров позволяет в любое время установить личность единственного владельца записи и прав, закрепленных в этой записи, она в полной мере отвечает требованиям контроля (см. пункты 51-61 ниже).

21. Система знаков может быть описана как система, которая по своему действию ближе к системе бумажных документов. Она основана на идентификации первоначальной уникальной записи, которая может быть распознана как таковая соответствующим программным обеспечением или техническим устройством и, следовательно, может быть отправлена из одной информационной системы в другую без какой-либо потери вышеупомянутых свойств. Таким образом, можно воспроизвести в электронной среде подход, используемый в среде бумажных документов, и передача электронной передаваемой записи будет заключаться в передаче самой записи (или контроля над записью).

22. В обеих системах в основе процесса установления факта существования электронной передаваемой записи, ее свойств и последствий, а также права собственности на нее и ее передачи лежит обмен информацией. Кроме того, в

²⁹ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.07.V.2.

³⁰ A/CN.9/WG.IV/WP.116, раздел 3.

обеих системах для передачи электронной передаваемой записи (признанной подлинной и аутентичной) необходимо передать и контроль над этой записью.

23. Хотя в той мере, в какой это возможно, следует применять подход, подходящий для любой системы, некоторые из приводимых ниже положений касаются функционирования системы реестров. Поэтому было бы желательно подготовить конкретные положения для такой системы, не забывая при этом о принципе технологической нейтральности.

24. Применительно к системам реестров необходимо решить следующие вопросы: i) будут ли они функционировать на национальном или международном уровне³¹; ii) будут ли реестры создаваться под конкретные виды электронных передаваемых записей или они будут охватывать различные виды документов³²; и iii) может ли какая-либо система реестров, основанная на какой-то конкретной технологии, охватывать все виды электронных передаваемых записей и функционировать в странах, располагающих информационно-коммуникационными технологиями разного уровня³³.

25. Что касается этих вопросов, то, судя по имеющимся примерам соответствующих национальных реестров, каждый реестр создается под конкретный вид электронных передаваемых записей. В некоторых случаях для одного вида электронных передаваемых записей может создаваться несколько реестров (например, в Японии для записанных в электронной форме денежных требований). Вместе с тем не следует полностью отвергать возможность создания электронного реестра для различных видов электронных передаваемых записей.

III. Правовые вопросы, касающиеся электронных передаваемых записей

26. Международно признанные и согласованные общие правовые рамки для урегулирования различных вопросов, связанных с использованием передаваемых инструментов или товарораспорядительных документов (помимо текстов, упомянутых в пункте 9 выше), включая использование их электронных эквивалентов – электронных передаваемых записей, – до сих пор не разработаны³⁴.

27. Национальные правовые рамки необходимы для обеспечения и упрощения практики использования электронных передаваемых записей, а также для формирования доверия у пользователей. Отсутствие таких положений сдерживает развитие практики в этой области³⁵.

28. В следующей части рассматриваются проблемы и препятствия, возникающие в процессе использования электронных передаваемых записей, которые требуют урегулирования с помощью международных или национальных правовых рамок, касающихся электронных передаваемых

³¹ A/CN.9/737, пункт 72.

³² Там же, пункт 73.

³³ Там же, пункт 74.

³⁴ Там же, пункт 14.

³⁵ Там же, пункт 46.

записей. В ней содержится также общий обзор "жизненного цикла" таких записей и различных методов установления личности держателя.

А. Создание и выпуск электронных передаваемых записей

29. В среде, основанной на использовании бумажных документов, передаваемые инструменты и товарораспорядительные документы могут свободно выдаваться непосредственно эмитентом, в то время как выпуск³⁶ их электронных эквивалентов зависит от характера избранной системы. В то время как в системе знаков выпуск электронной передаваемой записи может осуществляться непосредственно эмитентом, в системе реестров потребуется оператор реестра, являющийся третьей стороной. Поэтому эмитент должен будет обратиться к оператору реестра с просьбой осуществить выпуск электронной передаваемой записи.

30. Например, согласно разделу 9-105 (Контроль над электронными имущественными документами) ЕТК электронный имущественный документ создается после того, как обеспеченная сторона направляет уполномоченному хранителю (т.е. оператору реестра) аутентичную копию этого электронного имущественного документа. Должник не предпринимает никаких шагов непосредственно по созданию электронной передаваемой записи, однако его согласие требуется для использования электронных средств.

31. Направление просьбы о выпуске электронной передаваемой записи может быть обязанностью эмитента. Например, согласно статье 35 Роттердамских правил, грузоотправитель может иметь право на получение от перевозчика оборотной транспортной электронной записи, в результате чего при наличии системы реестров перевозчик будет обязан направить оператору реестра просьбу выпустить эту оборотную транспортную электронную запись.

32. Такой подход применяется в законодательстве об электронных коносаментах Республики Корея, в которой действует система реестров³⁷. Согласно этому законодательству перевозчику надлежит направлять просьбу о выпуске электронного коносамента оператору реестра, и эта просьба представляет собой также разрешение на выдачу электронного коносамента.

33. Согласно статье 15 ЗЭДТ, учет записанных в электронной форме денежных требований нарастающим итогом производится на основании соответствующей записи. Для этого как должник (т.е. лицо, имеющее обязательство по записанному в электронной форме требованию), так и кредитор (т.е. держатель записанного в электронной форме требования) должны направить в реестр просьбу³⁸, на основании которой реестр создает

³⁶ Термин "выпуск" электронной передаваемой записи используется для обозначения технической процедуры включения этой электронной записи в обращение, в то время как термины "выдача" и "эмитент" используются в своем обычном значении согласно применимым материально-правовым нормам. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности использования термина "выпуск" применительно к электронным передаваемым записям.

³⁷ A/CN.9/692, пункты 30-32.

³⁸ Пункты 1 и 7 статьи 5 ЗЭДТ.

запись³⁹. Это означает, что необходимым условием для создания записанного в электронной форме денежного требования является не выражение намерения, а создание записи.

34. Что касается содержания электронной передаваемой записи (т.е. содержащейся в ней информации), то согласно общему правилу эта запись должна содержать такую же существенную информацию, как та, которая требуется для ее бумажного эквивалента. В целом запрашивание дополнительной существенной информации для электронных передаваемых записей будет противоречить принципу недискриминации электронных сообщений. Правила могут быть отражены в электронной передаваемой записи в виде сноски в соответствии с положениями статьи 5 бис Типового закона об электронной торговле.

35. Однако в некоторых случаях определенная информация, которую можно опустить в бумажном документе, непременно должна присутствовать в электронной передаваемой записи. Например, в Республике Корея выпуск бланкового простого векселя в бумажной форме разрешен⁴⁰, а в электронной форме запрещен⁴¹.

36. Информация может содержаться в электронной передаваемой записи, но не в ее бумажном эквиваленте в силу особенности ее электронного характера. Хотя часть этой информации может иметь чисто технический характер, согласие сторон на использование электронной формы является вопросом существа. На практике законодательство может допускать заключение общей договоренности относительно использования электронных средств либо может требовать получения в каждом отдельном случае согласия на выдачу электронной передаваемой записи.

37. В некоторых случаях дополнительная информация может содержаться лишь в электронных передаваемых записях, если она в отличие от статической информации бумажных документов является динамической. Например, местоположение судна в какой-либо момент может иметь важное значение для определенных коммерческих документов и может быть проверено с помощью автоматизированных систем, позволяющих устанавливать местонахождение судна и вести за ним слежение.

38. Информация, содержащаяся в электронной передаваемой записи, может использоваться не только для целей управления этой записью. Например, электронные коносаменты могут использоваться в целях передачи информации национальному электронному механизму "единого окна" в соответствии с моделью, которая в настоящее время проходит испытание в Республике Корея. Кроме того, содержащаяся в финансовых документах информация может обобщаться для целей мониторинга рисков, связанных с кредитованием, а дематериализация финансовых документов может облегчить сбор данных. В пункте 1 статьи 87 ЗЭДТ предусмотрено, что заинтересованные стороны, указанные в записи, могут требовать раскрытия содержащихся в ней данных.

³⁹ Пункт 1 статьи 7 ЗЭДТ.

⁴⁰ Article 10 of the Bills of Exchange and Promissory Notes Act, Act No. 1001 of 1962, and subsequent amendments.

⁴¹ Article 6, paragraph 6, of the Act Relating to the Issuance and Negotiation of Electronic Promissory Notes.

Кроме того, пункт 2 этой статьи допускает использование данных субъектами, которые не являются заинтересованными сторонами, при условии, что стороны, запросившие создание этой записи, выразили на это свое согласие в момент направления просьбы. Например, согласно этому положению, раскрытие содержащихся в записи данных могут запрашивать рейтинговые агентства или инвесторы.

1. Уникальность

39. Необходимость обеспечения функциональной эквивалентности электронных передаваемых записей с точки зрения концепции "уникальности" (или неповторимости), присущей бумажным документам, имеет особое значение для таких записей. Гарантируемая передаваемым инструментом и товарораспорядительным документом "уникальность" позволяет предотвратить распространение нескольких записей, относящихся к одной и той же операции, которое может привести к выплате денежной суммы или поставке товаров стороне, которая не имеет права на такой платеж или поставку.

40. Уникальность – это требование, которое должно удовлетворяться независимо от фактического обращения электронной передаваемой записи. На практике выдача нескольких электронных передаваемых записей, каждая из которых представляется должнику их первым держателем, в равной степени приводит к тому, что должнику может быть адресовано несколько просьб об исполнении обязательства, а также к тому, что платеж или поставка будут произведены стороне, которая не имеет на это права.

41. Нередко отмечалось, что опасения по поводу гарантии уникальности связаны с тем, что электронную запись, как правило, можно скопировать таким образом, что получаемая дублирующая запись идентична подлиннику и неотличима от него⁴². Кроме того, электронные копии могут быть созданы в большом количестве, в течение короткого периода и без существенных затрат.

42. Тем не менее следует также отметить, что бумажные документы не всегда служат абсолютной гарантией уникальности. Собственно говоря, единого, законодательным образом закрепленного определения уникальности не существует. Кроме того, мошенничество, совершаемое путем незаконного дублирования этих документов, распространено весьма широко⁴³. В связи с трудностью сбора полного комплекта бумажных документов для представления в случае выдачи нескольких подлинников могут возникнуть и другие вопросы. Поэтому установление более высокого стандарта уникальности для электронных передаваемых записей с целью решения вышеупомянутых вопросов и максимального повышения степени надежности может носить дискриминационный характер, если учесть уровень надежности,

⁴² A/CN.9/WG.IV/WP.115, пункты 14 и 36.

⁴³ См., например, Clayton P. Gillette & Steven D. Walt, *Uniformity and Diversity in Payment Systems*, 83 Chicago-Kent Law Review 499 (2008), at 529, где сопоставляется надежность двух существующих платежных систем: бумажных чеков и операций с использованием дебетовых карт. Коэффициент составил 6:1, т.е. убытки, связанные с мошенничеством в результате использования чеков, в 2004 году были в шесть раз выше убытков, связанных с мошенничеством в результате использования дебетовых карт. Средняя сумма убытков по операциям с чеками была также значительно выше, чем по операциям с дебетовыми картами.

которым обладают их бумажные эквиваленты, и в конечном итоге может препятствовать распространению таких электронных передаваемых записей в деловой практике.

43. В настоящее время для получения функционального эквивалента уникальности в электронной среде применяется два подхода. Один подход основан на технической уникальности, т.е. гарантировании того, что электронная запись не может быть воспроизведена. Однако технически такая гарантия может быть неосуществима в контексте электронных записей, как и с бумажными документами. Теоретически создать действительно уникальный электронный документ, который не может быть скопирован (по крайней мере так, чтобы копия не позволяла установить, что это именно копия) и который может быть передан, технически возможно. Когда технология, которая будет способна обеспечить уникальность электронной записи и позволит передавать ее, получит широкое распространение, она станет основой для придания электронной записи уникального характера. Среди технологий, которые могут найти применение в работах по обеспечению технической уникальности, можно назвать цифровые идентификаторы объектов (ЦИО) и управление цифровыми правами (УЦП)⁴⁴.

44. Другой подход основывается на определении аутентичной копии, служащей достаточной гарантией уникальности. Определение аутентичной копии электронной передаваемой записи может развеять опасения по поводу неприкосновенности записи (т.е. определить, "в чем" заключается интерес держателя) без предъявления абсолютной гарантии существования уникальной записи. В настоящее время такой подход применяется как в законодательстве, не привязанном ни к какой определенной системе, так и в законодательстве, основанном на использовании системы реестров⁴⁵. Определение аутентичной копии электронной передаваемой записи может осуществляться различными способами, например на основе хранения в особой защищенной системе или на основе поддающегося проверке содержания или местонахождения⁴⁶. В зависимости от типа применяемой технологии такое определение может происходить и в системе реестров, и в системе знаков⁴⁷.

45. Как уже отмечалось, один из методов определения аутентичной копии основан на использовании особой защищенной системы, т.е. электронного реестра, в рамках которого оператор реестра присваивает электронной передаваемой записи уникальный идентификационный номер в момент ее создания. Наличие уникального идентификационного номера само по себе не является гарантией уникальности, однако система обеспечивает привязку уникального идентификационного номера лишь к одной соответствующей записи. Такой подход используется в ЗЭДТ Японии⁴⁸, законодательстве об

⁴⁴ A/CN.9/WG.IV/WP.115, пункт 37.

⁴⁵ Там же, пункты 37 и 38.

⁴⁶ Там же, пункт 40.

⁴⁷ A/CN.9/WG.IV/WP.116, раздел 3.

⁴⁸ Пункт 1(vii) статьи 16 ЗЭДТ.

электронных коносаментов Республики Корея⁴⁹ и в законодательстве об электронных складских расписках Соединенных Штатов Америки⁵⁰.

46. Универсальный подход применяется в ЕТК, положения которого регулируют вопрос уникальности в контексте требований в отношении установления контроля, соответственно, над электронными товарораспорядительными документами⁵¹ и электронными имущественными документами⁵². Согласно этому подходу гарантии обеспечения уникальности заключаются в том, что: существующая система позволяет создавать единственную аутентичную копию, которая является уникальной и поддается

⁴⁹ A/CN.9/692, пункт 31.

⁵⁰ Code of Federal Regulations, Title 7: Agriculture, Part 735-Regulations for the United States Warehouse Act, Subpart D-Warehouse receipts, Section 735.303(b)(5).

⁵¹ Раздел 7-106 ЕТК о контроле над электронными товарораспорядительными документами

а) Лицо осуществляет контроль над электронным товарораспорядительным документом, если система, применяемая для подтверждения передачи интересов в электронном документе, надежно определяет это лицо как лицо, которому был выдан или передан электронный документ.

б) Система удовлетворяет требованиям подраздела (а) и лицо считается осуществляющим контроль над электронным товарораспорядительным документом, если этот документ создается, хранится и уступается таким образом, что:

1) существует единственная аутентичная копия документа, которая является уникальной, идентифицируемой и, за исключением случаев, предусмотренных в пунктах 4, 5 и 6, неизменяемой

2) аутентичная копия определяет лицо, осуществляющее контроль, как:

А) лицо, которому был выдан документ; или

В) лицо, которому документ был передан в самое последнее время, если в аутентичной копии указано на факт передачи документа;

3) аутентичная копия препровождается лицу, осуществляющему контроль, или его назначенному хранителю и хранится таким лицом;

4) копии или поправки, касающиеся добавления нового или изменения существующего цессионария аутентичной копии, могут быть сделаны лишь с согласия лица, осуществляющего контроль;

5) каждая копия аутентичной копии и любая копия такой копии легко определяется как копия, которая не является аутентичной; и

6) любая поправка к аутентичной копии легко определяется как санкционированная или несанкционированная.

⁵² Раздел 9-105 ЕТК о контроле над электронными имущественными документами

Обеспеченная сторона осуществляет контроль над электронным имущественным документом, если запись или записи, входящие в имущественный документ, создаются, хранятся и уступаются таким образом, что:

1) существует единственная аутентичная копия записи или записей, которая является уникальной, идентифицируемой и, за исключением случаев, предусмотренных в пунктах 4, 5 и 6, неизменяемой;

2) аутентичная копия определяет обеспеченную сторону как цессионария записи или записей;

3) аутентичная копия препровождается обеспеченной стороне или ее назначенному хранителю и хранится ими;

4) копии или исправления, касающиеся добавления нового или изменения существующего цессионария аутентичной копии, могут быть сделаны лишь при участии обеспеченной стороны;

5) каждая копия аутентичной копии и любая копия такой копии легко идентифицируется как копия, не являющаяся аутентичной; и

6) любое исправление аутентичной копии легко идентифицируется как санкционированное или несанкционированное.

идентификации; лицо, заявляющее об осуществлении контроля над единственной аутентичной копией электронной передаваемой записи, имеет возможность контролировать выдачу неаутентичных копий этой записи; и имеется возможность без труда установить факт существования любых копий единственной аутентичной копии электронной передаваемой записи и каких-либо поправок к ней.

47. В законодательстве Республики Корея, касающемся электронных простых векселей, судя по всему, применяется комбинированный подход. Статья 8 Президентского указа о выдаче и обращении электронных простых векселей⁵³ касается функционального эквивалента электронного простого векселя. В частности, в пункте 2 этой статьи указывается, что электронный простой вексель сопровождается механизмом, который не допускает создания дубликатов. Система электронных простых векселей Республики Корея функционирует на основе реестра ("UNote")⁵⁴. Однако эта реестровая система обеспечивает взаимодействие с пользователями через электронную банковскую сеть, поскольку через эту сеть выдаются, передаются и оплачиваются электронные простые векселя. Поэтому повышение доверия в результате того, что клиенты электронной банковской сети должны соблюдать более строгие процедуры идентификации и используют методы аутентификации и авторизации, обеспечивающие более высокую степень защиты, является благоприятным фактором для системы реестров. Повышение уровня надежности процедур идентификации пользователей может способствовать снижению рисков, связанных с вопросом уникальности электронной передаваемой записи.

48. Проблема уникальности решается и другими методами. Один из них задействован в Законе о клиринге счетов в XXI веке Соединенных Штатов Америки. Этот закон обеспечивает транкацию чеков, т.е. замену бумажных чеков их электронными копиями в процессе инкассации чеков. Точнее, он позволяет создать оборотный инструмент, так называемый "суррогатный чек", для замены бумажного чека. Суррогатный чек является, собственно говоря, тоже бумажным и представляет собой распечатку электронного изображения подлинного бумажного чека. В Законе о клиринге чеков в XXI веке суррогатный чек объявляется эквивалентным подлинному чеку для любых целей.

49. Проблема уникальности решается в этом законе следующим образом: банк, который направляет, предъявляет к оплате или возвращает суррогатный чек и получает денежные средства по этому чеку, должен гарантировать другим заинтересованным сторонам, что они не будут получать к оплате и не будут возвращать суррогатные чеки или подлинные чеки в какой-либо форме и, следовательно, не будут получать требование произвести повторный платеж (раздел 5). Таким образом, этот механизм обеспечения уникальности основывается на распределении риска, а не на правовом стандарте, предусматривающем надежное обеспечение уникальности этого документа. Кроме того, его цель заключается в том, чтобы обеспечить уникальность

⁵³ Президентский указ № 18637 от 31 декабря 2004 года с последующими поправками.

⁵⁴ Дополнительную информацию можно найти по адресу www.unote.or.kr.

действий должника по исполнению обязательств, а не уникальность документа, дающего на это право.

50. Альтернативный подход к электронной транкации чеков обнаруживается в системе клиринга и архивирования воспроизводимых изображений чеков (ИКАС), которая недавно была разработана Банком Таиланда. Хотя ИКАС и Закон о клиринге чеков в XXI веке имеют в целом схожие цели и механизмы, ИКАС функционирует без применения какого-либо специального законодательства, опираясь исключительно на закон об электронных операциях Таиланда, который представляет собой нормативный акт о принятии Типового закона об электронной торговле⁵⁵.

2. Контроль над электронной передаваемой записью

51. В большинстве правовых систем, регулирующих вопросы электронных передаваемых записей, в качестве функционального эквивалента "владения" используется концепция "контроля" над электронной записью. Другими словами, лицо, осуществляющее контроль над электронной передаваемой записью, считается держателем, способным принудительно реализовать электронную передаваемую запись. Если владение заменяется контролем над электронной передаваемой записью, то вместо вручения электронной передаваемой записи осуществляется передача контроля над ней, так же как вместо перевода бумажного документа осуществляется его вручение (плюс индоссамент в случае необходимости).

52. Иными словами, под "контролем" понимается наличие возможности передавать электронную передаваемую запись и закрепленную в ней возможность осуществлять принудительную реализацию. В то время как осуществление прав, заключенных в электронной передаваемой записи, регулируется материально-правовыми нормами, применимыми к этой электронной передаваемой записи, излагаемые ниже соображения касаются концепции "контроля", эквивалентного владению бумажными документами.

53. Все существующие законодательные акты, обеспечивающие возможность использования электронных передаваемых записей за счет осуществления контроля над такой записью, можно разделить на три категории. В первую входит законодательство, охватывающее как бумажные документы, так и электронные записи. Законодательство второй категории содержит общие правила для признания функциональной эквивалентности бумажных документов и электронных записей. В законодательстве третьей категории используется концепция "контроля", основанная на системе реестров. Таким образом, в отличие от третьей категории первые две категории являются нейтральными с точки зрения используемых систем.

54. Роттердамские правила являются примером законодательства первой категории, согласно которому определение товарораспорядительного документа, содержащееся в нормах материального права (т.е. в самих Роттердамских правилах), уже предусматривает нейтральность с точки зрения

⁵⁵ Bank of Thailand, Imaged Cheque Clearing and Archive System, sub. 9, available at www.bot.or.th/English/PaymentSystems/PSServices/ChequeClearingSys/ICAS/Pages/ImagedCheque.aspx.

носителей информации. В статье 1 (пункты 21 и 22) Роттердамских правил указывается, что понятие контроля тесным образом связано как с выдачей, так и с передачей оборотных транспортных электронных записей⁵⁶. В пункте 1 статьи 9 Роттердамских правил предусмотрено также общее правило установления функциональной эквивалентности между владением бумажным документом и контролем над электронной записью⁵⁷.

55. Примером законодательства второй категории является раздел 7-106 ЕТК (Контроль над электронным товарораспорядительным документом)⁵⁸. Это положение предусматривает установление функциональной эквивалентности между контролем в среде бумажной документации (который обычно осуществляется на основе фактического или подразумеваемого владения бумажным документом) и контролем в электронной среде с помощью системы, надежным образом устанавливающей субъекта, которому выдается или передается электронная передаваемая запись (т.е. держателю). Для этого такая система должна обеспечить наличие единственной аутентичной копии, что является функциональным эквивалентом концепции уникальности. Кроме того, такая система должна надежным образом идентифицировать первого держателя электронной передаваемой записи или индоссата.

56. Поскольку раздел 7-106(b)(3) ЕТК допускает передачу и хранение аутентичной копии лицом, осуществляющим контроль, или его назначенным хранителем, это положение совместимо как с системой реестров, в которой назначенным хранителем будет оператор реестра, так и с системой знаков, в которой лицо, осуществляющее контроль, может пересылать и хранить такую копию самостоятельно или через хранителя, являющегося третьей стороной. Как уже отмечалось выше (см. пункт 46 выше), в разделе 7-106(b)(4)-(6) ЕТК перечисляются некоторые условия для обеспечения и сохранения уникальности электронной передаваемой записи.

57. В существующей литературе функционирование упомянутой выше системы подробно обсуждается применительно к разделу 9-105 ЕТК, в котором содержится аналогичное положение, применимое к электронным имущественным документам⁵⁹. Важно подчеркнуть, что при определении фактического существования элементов, устанавливающих контроль, не

⁵⁶ Статья 1, пункт 21. "Выдача" оборотной транспортной электронной записи означает выдачу такой записи в соответствии с процедурами, которые обеспечивают распространение на эту запись исключительного контроля с момента ее создания до момента утраты ею юридической силы или действительности.

Статья 1, пункт 22. "Передача" оборотной транспортной электронной записи означает передачу исключительного контроля над такой записью.

⁵⁷ Статья 9, пункт 1. Использование оборотной транспортной электронной записи осуществляется в соответствии с процедурами, которые предусматривают:

- а) метод выдачи и передачи этой записи предполагаемому держателю;
- б) подтверждение в отношении сохранения целостности оборотной транспортной электронной записи;
- в) способ, с помощью которого держатель в состоянии продемонстрировать, что он является таким держателем; и
- д) [...].

⁵⁸ См. сноску 51 выше.

⁵⁹ Working Group on Transferability of Financial Assets, Framework for Control over Electronic Chattel Paper – Compliance with UCC § 9-105, 61 *The Business Lawyer* (2006), 2.

требуется добиваться абсолютной точности – требуется, скорее, получить данные, которые являются достаточно надежными. Для этого следует найти точки пересечения законодательства и технологий и определить, обеспечивает ли данная система, в частности ее кадровые и технологические составляющие и соответствующие процессы, достаточный уровень надежности.

58. Рассмотрение всех применимых положений, возможно, позволит определить более точные параметры для оценки надежности системы управления электронными передаваемыми записями. Другими словами, существующие правила, подобные тем, которые содержатся в разделе 7-106 ЕТК, требуют дополнения и уточнения с помощью договорных положений, а также добровольных отраслевых стандартов, механизмов общего регулирования и т.д.

59. Законодательство третьей категории основывается на использовании электронных реестров. В закрытых системах, к которым относятся системы электронных реестров, законодательство предусматривает, что уникальность записи и надлежащая идентификация стороны могут быть достаточными условиями для предоставления держателю права передавать электронную передаваемую запись. Контроль как таковой может не рассматриваться отдельно, но его наличие подразумевается механизмами, которые создаются для эксплуатации реестра. Например, в пункте 2 статьи 9 ЗЭДТ Японии указывается, что записанное в электронной форме лицо⁶⁰ считается законным держателем права на записанное в электронной форме денежное требование, относящееся к рассматриваемой электронной записи.

60. Аналогичный подход применяется в законодательстве об электронных коносаментах и электронных простых векселях Республики Корея⁶¹. В частности, в пункте 3 статьи 6 Закона о выдаче и обращении электронных переводных векселей и простых векселей указано, что, когда эмитент ставит на электронном простом векселе свою подпись с помощью цифрового сертификата, такой вексель считается надлежащим образом проштампованным и подписанным в соответствии с пунктом 7 статьи 75 Закона о переводных векселях и простых векселях. Это положение, которое представляется ориентированным на конкретные технологии, имеющие отношение к электронным подписям, предусматривает установление контроля на основе идентификации и гарантии уникальности по аналогии с электронным реестром.

61. Для случаев наличия нескольких держателей могут быть предусмотрены особые положения, с тем чтобы контроль мог осуществляться сообща или по отдельности в соответствии с применимыми нормами материального права. Существование нескольких должников, несущих солидарную и индивидуальную ответственность, как представляется, создает меньше проблем, поскольку эти должники не должны осуществлять контроль. Но поскольку они могут быть вовлечены в обращение электронной передаваемой

⁶⁰ Термин "записанное в электронной форме лицо", используемое в ЗЭДТ, означает лицо, указанное в записи по денежному требованию как лицо, в отношении которого имеется обязательство, или залогодержатель по записанным в электронной форме денежным требованиям.

⁶¹ A/CN.9/692, пункт 32.

записи (например, в качестве получателей уведомлений), может быть целесообразно разработать для этих целей специальные положения.

3. Определение эмитента и первого держателя

62. Для того чтобы созданная электронная передаваемая запись была действительной, необходимо определить эмитента и первого держателя записи. На практике функциональный эквивалент владения должен обеспечивать определение единственного держателя, имеющего право на исполнение обязательства, и лишать всех других лиц, кроме держателя, права требовать исполнения⁶². Система должна также с аналогичной степенью надежности определять должника, если его определение необходимо согласно применимому законодательству.

63. Надежность механизмов идентификации, аутентификации и авторизации держателя этой записи (так называемый "уровень уверенности") имеет первостепенное значение для обеспечения признания электронных передаваемых записей в деловой практике. Вместе с тем представляется также необходимым отметить, что как и в среде, основанной на использовании бумажных документов, доверие между сторонами электронных сделок основывается на целом ряде факторов, некоторые из которых связаны с самой сделкой (например, ее стоимость), а другие – с взаимоотношениями между сторонами, в том числе с обменом информацией и прямыми контактами, имевшими место в прошлом. Эти соображения имеют отношение ко всем этапам существования электронной передаваемой записи.

64. В условиях использования бумажных документов эмитент создает документ и определяет в нем первого держателя, если только этот документ не предназначен для анонимного обращения ("на предъявителя"). В электронной среде эти операции не всегда осуществляются точно таким же образом в силу определенных технических требований. Например, если в системе задействованы услуги третьей стороны, например оператора реестра, эта третья сторона выпускает электронную передаваемую запись от имени эмитента⁶³. Кроме того, анонимность может не допускаться или быть недостижимой в электронной среде, в результате чего такие электронные передаваемые записи не могут выдаваться на предъявителя⁶⁴.

65. Так, согласно закону об электронных коносаментх Республики Корея, в которой действует система реестров, перевозчик обращается к оператору реестра с просьбой выпустить электронный коносамент⁶⁵. Вместе с тем в пункте 1 статьи 5 ЗЭДТ Японии просьба должна поступать как от держателя записанного в электронной форме требования, так и от должника по такому требованию. Такой подход позволяет обеспечить согласие всех сторон на использование электронных средств.

66. Надежные процедуры идентификации, аутентификации и авторизации сторон, участвующих в создании электронной передаваемой записи, а также в последующих этапах ее обращения, имеют решающее значение для

⁶² A/CN.9/737, пункт 66.

⁶³ Там же, пункт 59.

⁶⁴ Там же, пункт 34.

формирования доверия в системе. Этот вопрос, по крайней мере отчасти, регулируется законодательством об электронных подписях. Такое законодательство может оставлять на усмотрение сторон вопрос об установлении надлежащего уровня аутентификации или предусматривать конкретные требования, касающиеся аутентификации⁶⁶. Исходным пунктом в решении этого вопроса может стать Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронных подписях 2001 года.

67. Следует отметить, что реестровая система обычно предусматривает строгую процедуру идентификации в режиме онлайн для пользователей, допускаемых в такие системы. С другой стороны, системы знаков могут не требовать и не предусматривать определенной предварительной идентификации сторон, требуя надежной идентификации лишь в момент совершения операции с использованием электронной передаваемой записи. Особый интерес в этой связи может представлять дальнейшая работа в области управления персональными данными.

68. Существующее законодательство об электронных передаваемых записях отсылает пользователя к общим положениям об электронных подписях, не устанавливая никаких конкретных стандартов⁶⁷. В некоторых случаях могут использоваться дополнительные элементы аутентификации, используемые в других информационно-технологических системах. Например, законодательство Республики Корея об электронных простых векселях предусматривает посреднические услуги банков в идентификации банковских счетов сторон, выдающих и передающих электронные простые векселя. Система Bolero также позволяет пользователям присоединиться к ней через свои банки⁶⁸. В этих случаях возможность использования идентифицирующих факторов, не связанных с электронными передаваемыми записями, может способствовать существенному повышению уровня уверенности.

69. В рамках текущей деловой практики, особенно при совершении сделок, связанных с крупными суммами, наиболее широкое применение, в силу существующих законодательных или договорных факторов, получили технологии ИПК. Однако в случае появления в законодательстве об электронных подписях требований относительно использования конкретных видов технологий могут возникнуть трудности с трансграничным признанием этих электронных подписей. Этого можно избежать, приняв соответствующие положения, подобные статье 12 Типового закона об электронных подписях, и пункта 3 статьи 9 Конвенции об электронных сообщениях.

70. Надлежащее внимание следует уделять вопросу выбора конфигурации системы. При определенных режимах пользователи получают доступ к системе лишь после обязательной регистрации у оператора системы. В таком случае может быть сочтено целесообразным получение от оператора системы руководящих указаний относительно стандартов идентификации сторон.

⁶⁵ A/CN.9/692, пункт 30.

⁶⁶ A/CN.9/737, пункт 69.

⁶⁷ См., например, законодательство об электронных коносаментах Республики Корея в связи с выбором системы инфраструктуры публичных ключей (ИПК) для электронных подписей (A/CN.9/692, пункт 28).

⁶⁸ www.bolero.net/en/home/enrolment.aspx.

(A/CN.9/WG.IV/WP.118/Add.1)
(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о правовых вопросах, связанных
с использованием электронных передаваемых записей;
представлена Рабочей группе по электронной торговле
на ее сорок шестой сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
III. Правовые вопросы, касающиеся электронных передаваемых записей (продолжение)	1-54
В. Обращение электронных передаваемых записей	1-29
1. Внесение изменений в электронную передаваемую запись	2-5
2. Передача контроля	6-18
3. Исправления	19-21
4. Поручительство и залог	22-25
5. Дробление и объединение электронных передаваемых записей	26-28
6. Участие эмитента на протяжении срока существования записи	29
С. Конец срока существования электронных передаваемых записей	30-54
1. Предъявление для исполнения	30-41
2. Преобразование/замена	42-49
3. Прекращение действия	50-54
IV. Другие вопросы, касающиеся электронных передаваемых записей	55-73
А. Операторы регистра электронных передаваемых записей, представляемые третьей стороной	55-60
В. Трансграничное признание электронных передаваемых записей	61-73

**III. Правовые вопросы, касающиеся электронных
передаваемых записей (продолжение)**

В. Обращение электронных передаваемых записей

1. В электронную передаваемую запись может требоваться вносить изменения с целью отражения правовых актов, связанных с ней. Обычно это обусловлено ее передачей. К числу других возможных оснований относятся суброгация, правопреемство (наследование или слияние), поручительство, дробление или объединение записи. В регистровых системах изменение может затрагивать скорее не саму электронную запись, а ее атрибуты, хранимые в регистре.

1. Внесение изменений в электронную передаваемую запись

2. В целом для внесения изменений в электронную передаваемую запись требуется согласие субъекта, осуществляющего контроль. В зависимости от типа изменения и типа сделки, отражаемой в изменении, может также требоваться согласие других сторон. Так, например, для формализации передачи электронной передаваемой записи может требоваться согласие индоссата. Эти требования характерны для документов в бумажной форме, и поэтому соответствующие положения можно найти в нормах материального права.

3. Общие нормы, касающиеся внесения изменений в электронные записи, нечасто встречаются в существующих законах. Возможно, это объясняется тем, что электронные записи рассматриваются в качестве свидетельства договорных соглашений, и поэтому изменения могут в любое время быть согласованы сторонами договора при условии соблюдения основных принципов использования электронных сообщений.

4. Согласно статье 26 Закона об электронно регистрируемых денежных требованиях (ЗЭРДТ) изменение (т.е. поправки) содержания электронно регистрируемых денежных претензий не имеет юридической силы без внесения записи об изменении, а в статье 27 установлено содержание записи об изменении. Кроме того, согласно статье 29(1) с просьбой об изменении записей могут обращаться все лица, имеющие интерес в электронных записях.

5. Для внесения изменений в электронную передаваемую запись может требоваться сотрудничество третьей стороны, если система, например электронный регистр, допускает существование такой третьей стороны¹.

2. Передача контроля

6. Передача права на выполнение закрепленного в бумажном документе обязательства происходит вместе с передачей фактического или подразумеваемого владения этим документом. В электронной среде такая передача происходит вместе с передачей контроля над электронной передаваемой записью. При такой передаче контроля необходимо учитывать два элемента: формализация передачи между индоссантом и индоссатом; и формализация передачи в отношении всех других сторон, которые являются третьими сторонами по отношению к этой передаче.

7. Дополнительная сложность может возникнуть в связи с необходимостью участия, при использовании определенных технологий, третьей стороны особого рода, отвечающей за помощь в технических аспектах перевода, например оператора электронного регистра. У оператора электронного регистра имеются особые обязанности в отношении индоссанта и индоссата в соответствии с тем набором услуг, обязательства по выполнению которых он взял на себя.

8. В системе, являющейся нейтральной с точки зрения носителя информации, согласно пункту 2 статьи 57 Роттердамских правил, если выдана

¹ См., например, информацию о механизме, принятом в законодательстве Республики Корея об электронных коносаментах (A/CN.9/692, пункты 35 и 36).

оборотная транспортная электронная запись, ее держатель может передать права, закрепленные в этой транспортной электронной записи, независимо от того, выдана ли она приказу или приказу поименованного лица, путем передачи транспортной электронной записи в соответствии с процедурами, указанными в пункте 1 статьи 9 (процедуры использования оборотных электронных передаваемых записей). В этом положении представляет интерес возможность осуществления передачи на основе бланкового индоссамента, а не индоссамента поименованному лицу (пункт 1 статьи 57). В электронной среде это требует от системы способность учитывать электронные передаваемые записи без поименованного держателя².

9. Передаче электронных передаваемых записей непосредственно посвящен раздел 7-501(b) Единообразного торгового кодекса (ЕТК)³. В нем реализуется принцип, согласно которому передача контроля, засвидетельствованная в единственной аутентичной копии электронной передаваемой записи, является эквивалентом передачи и, при необходимости, индоссамента товарораспорядительного документа в бумажной форме. Думается, что это положение подтверждает действенность принципов материального права в отношении товарораспорядительных документов в электронной среде.

10. Представляется также, что раздел 7-501(b) допускает существование электронного эквивалента товарораспорядительного документа на предъявителя, поскольку в официальном комментарии к этому положению указано, что обращение согласно положениям этого раздела может производиться любым держателем независимо от того, каким образом держатель вступил во владение этим документом или получил контроль над ним⁴. Однако возможность осуществления этого правила может потребовать тщательного рассмотрения с учетом требований к удостоверению личности сторон.

11. В этой связи согласно пунктам 4-6 раздела 7-106(b) ЕТК в соответствии с общими правилами требуется, чтобы изменение, внесенное в электронную

² A/CN.9/WG.IV/WP.118, пункт 64.

³ Раздел 7-501(b) "К оборотным электронным товарораспорядительным документам применимы следующие правила:

- 1) если первоначальные условия документа подчиняются приказу поименованного лица или предъявителя, обращение документа производится посредством его вручения другому лицу. Для обращения документа не требуется индоссамента поименованного лица;
- 2) если первоначальные условия документа подчиняются приказу поименованного лица и это поименованное лицо осуществляет контроль над документом, эффект является таким же, как если бы документ был обращен;
- 3) документ является должным образом обращенным, если он уступлен, в соответствии с положениями данного подраздела, держателю, который приобретает его добросовестно, не заметив никаких возражений или претензий по нему со стороны какого-либо лица, и на возмездных началах, если только не установлено, что обращение произведено не в рамках обычной коммерческой или финансовой деятельности или предусматривает вручение документа в погашение денежного обязательства или осуществление платежа по нему".

⁴ Национальная конференция уполномоченных по унификации законов штатов – Американский юридический институт, пересмотренный вариант Единообразного торгового кодекса, статья 7 "Товарораспорядительные документы" с предварительными замечаниями и официальными комментариями, 2004, стр. 63.

передаваемую запись, в том числе с целью передачи контроля, легко идентифицировалось как санкционированное⁵. Это особенно необходимо для защиты третьих сторон. Выполнение этого требования при сохранении полной анонимности держателя может представлять определенную техническую проблему.

12. В системах на основе регистра передача контроля происходит вместе со сменой лица, которое может осуществлять это право согласно записям в регистре. В статье 17 ЗЭРДТ указано, что переуступка электронно зарегистрированной денежной претензии является недействительной, пока не сделана запись о переуступке. В статье 18 определяется содержание записи о переуступке⁶.

13. В законодательстве Республики Корея, касающемся коносаментов, указано, что индоссамент электронного коносамента происходит вместе с направлением сообщения от держателя этого коносамента оператору регистра, в котором содержится приказ о передаче контроля над коносаментом поименованному индоссату и указан уникальный идентификационный номер коносамента. Индоссат начинает осуществлять право контроля над коносаментом после получения им сообщения о передаче контроля⁷.

14. Некоторые законодательные положения могут устанавливать предельное число возможных передач. Например, пункт 5 статьи 7 Закона Республики Корея о выдаче и обороте электронных переводных и простых векселей устанавливает для каждого электронного простого векселя максимум 20 индоссаментов. В регистровых системах такое предельное число может определяться также на основании соглашения или на основании решения оператора регистра; в этом случае для придания такому пределу юридической действительности и исковой силы в электронную переводную запись должна быть сделана соответствующая отметка. В этой связи в пункте 2 статьи 16 ЗЭРДТ указано, что для ограничения числа возможных записей о переуступке соглашения могут регистрироваться нарастающим итогом.

15. Еще один аспект касается возможности отказа индоссатом от передачи на основе результатов проверки электронной передаваемой записи или же на другом основании. Такая возможность предусмотрена в пункте 2 статьи 11 Указа президента Республики Корея о выдаче и обращении электронных простых векселей. Согласно этой статье отказывающаяся сторона заполняет специальный бланк и информирует оператора регистра об отказе. Затем оператор регистра прилагает свидетельство об отказе к записи об электронном простом векселе, при этом правовой эффект заключается в том, что предполагаемый получатель не получит электронного простого векселя.

16. Надежные идентификационные данные держателя электронной переводной записи имеют важное значение не только для предоставления

⁵ A/CN.9/WP.IV/WP.118, сноска 51.

⁶ Статья 26 ЗЭРДТ в качестве общего правила предусматривает, что "проявление намерения" изменить содержание электронно регистрируемой денежной претензии не имеет юридической силы, пока не изменена запись по этому требованию, если иное не установлено ЗЭРДТ. Переуступка претензии относится к одному из случаев "если иное не установлено настоящим законом".

⁷ A/CN.9/692, пункты 33 и 34.

права осуществлять контроль, но и для проверки действительности всех последовательных шагов по передаче электронной передаваемой записи⁸. Для других целей могут требоваться также достоверные и полные данные относительно изменений, внесенных в электронную передаваемую запись.

17. В общем плане и при отсутствии иных договорных положений время передачи должно определяться согласно общим правилам, применимым к отправлению и получению электронных сообщений, которые отражены в статье 10 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах. Для цели применения этих правил сообщения, обмен которыми происходит в рамках электронного регистра, могут рассматриваться как "не покидающие систему, находящуюся под контролем стороны, которая отправила электронное сообщение от имени составителя".

18. И наконец, субъект, осуществляющий право контроля, может не желать дальнейшего обращения электронной передаваемой записи. В системе на основе регистра для этого требуется направить просьбу оператору регистра⁹.

3. Исправления

19. В статье 10 ЗЭРДТ перечислены случаи, оправдывающие внесение исправлений в электронную запись. К ним относятся входные ошибки (например, информация, представленная запрашивающей стороной, отличается от информации, которая была в действительности записана), выдача электронных записей без запроса, опускание подробностей, которые должны быть записаны, и ошибочное досрочное завершение действия электронной записи.

20. Согласно этой статье, если у третьей стороны имеется интерес в электронной записи, которую планируется исправить, то исправление может быть внесено лишь с согласия этой третьей стороны. Кроме того, после внесения исправления от оператора регистра требуется уведомить о нем как субъекта, осуществляющего право контроля над исправленной электронной записью, так и лицо, имеющее обязательство по записанному в электронной форме требованию (т.е. должника).

21. В некоторых случаях в отсутствие соответствующих нормативных положений подробные правила, касающиеся исправления электронных передаваемых записей, устанавливаются в договорных положениях. Например, это имеет место в случае Электронной системы регистрации закладных (MERS) в Соединенных Штатах Америки¹⁰.

⁸ A/CN.9/737, пункт 68.

⁹ Относительно электронных простых векселей в Республике Корея см. статью 14 Соглашения об обслуживании регистра векселей – документа договорного характера.

¹⁰ Система MERS служит ряду целей индустрии ипотечного кредитования. Она позволяет ссудодателям и инвесторам переводить ипотечные залоги без регистрации переуступок в местных публичных реестрах и тем самым экономить на реестровых пошлинах. Она дает возможность потребителям, компаниям, занимающимся страхованием от дефектов правового титула, и другим профессионалам, занимающимся вопросами недвижимости, легко определять текущих держателей именных закладных и получать расписки, несмотря на любые переводы закладных или слияния или поглощения заинтересованных ссудодателей

4. Поручительство и залог

22. Вопросы учета поручительства и залога по электронным передаваемым записям обычно обсуждаются в законодательстве, касающемся электронного эквивалента передаваемых инструментов.

23. Раздел 6 ЗЭРДТ предусматривает правовой режим регистрируемых в электронной форме поручительств. В статье 32 ЗЭРДТ установлена информация, которая должна быть указана в электронной записи поручительства: заявление о намерении предоставить поручительство; фамилия и адрес поручителя; информация, необходимая для определения основного долгового обязательства; и дата. Для отражения основанных на договоре соглашений может быть добавлена дополнительная информация. Пункт 1 статьи 35 ЗЭРДТ, согласно которому поручитель, производящий платеж по основному долговому обязательству, приобретает право на электронно регистрируемые денежные требования на соответствующую сумму, является отражением применения общего принципа суброгации поручителя в электронной среде.

24. Раздел 7 ЗЭРДТ касается залога электронно регистрируемых денежных требований. Согласно пункту 1 статьи 36 ЗЭРДТ создание залога по электронно регистрируемому денежному требованию считается не имеющим юридической силы, пока не сделана соответствующая электронная запись. Таким образом, формализация записи, указывающей на существование залога, является эквивалентом лишения права владения в физической среде. В статье 40 также прямо предусмотрена возможность подзалога. В пункте 1 статьи 37 ЗЭРДТ перечислены элементы, которые должны быть указаны в записи о залоге: заявление о намерении создать залог; фамилия и адрес залогодержателя; информация, необходимая для идентификации обеспеченного требования; индивидуальный идентификационный номер залога; и дата.

25. Статья 8 Закона Республики Корея о выдаче и обращении электронных простых векселей предусматривает возможность предоставления поручительства по электронному простому векселю. В пункте 1 статьи 20 соответствующего соглашения об обслуживании перечислены следующие элементы, которые должны присутствовать на записи о поручительстве: идентификационные данные гарантированного электронного простого векселя; сумма поручительства; сам термин "поручительство"; и идентификационные данные соответствующих сторон с указанием их банковских счетов.

5. Дробление и объединение электронных передаваемых записей

26. Дробление и объединение электронных передаваемых записей может требоваться, например, в связи с обращением электронных эквивалентов коносаментов. Аналогичные операции могут происходить при объединении оборотных инструментов в связи с их передачей или секьюритизацией.

27. В разделе 8 ЗЭРДТ изложены правила разделения электронно регистрируемых денежных претензий, в том числе для случаев, связанных с

и инвесторов, что в противном случае затрудняло бы установление собственников недвижимости.

разделом имущества, в отношении множества лиц, по отношению к которым принято обязательство, и лиц, принявших на себя обязательство. Согласно пункту 3 статьи 43 ЗЭРДТ лишь лицо, по отношению к которому принято обязательство, может просить о разделении электронной записи. В статье 44, содержащей перечень информации, которую следует включать в запись о разделении, установлено, что следует указать уникальные идентификационные данные как оригинальной электронной записи о денежном требовании, так и электронной записи о денежном требовании, составленной после разделения.

28. В Республике Корея лишь лицо, осуществляющее контроль над электронным коносаментом, может обращаться к оператору регистра с просьбой о дроблении или объединении коносамента. Однако если в результате дробления или объединения действие электронного коносамента прекращается, то требуется также согласие перевозчика¹¹.

6. Участие эмитента на протяжении срока существования записи

29. Вопрос о том, в какой мере эмитент должен оставаться участником процесса передачи электронных передаваемых записей, регулируется соответствующими нормами материального права. Последующее обращение к электронной передаваемой записи после ее выдачи должно осуществляться без участия эмитента¹², однако возможны случаи, когда требуется участие эмитента, например, при преобразовании электронной передаваемой записи в бумажный документ. Участие эмитента в обращении электронной передаваемой записи также зависит от вида используемой технологии.

С. Конец срока существования электронных передаваемых записей

1. Предъявление для исполнения

30. Представление бумажного документа может потребовать проверки последовательности индоссаментов для обеспечения того, что исполнением занимается субъект, имеющий на это право на основании обращения этого документа. В электронной среде последовательные шаги по передаче документа регистрируются в аутентичном экземпляре электронной передаваемой записи или отражаются в атрибутах этой записи, хранимой в регистре. Тем не менее, должнику, возможно, следует руководствоваться определенными правилами, чтобы убедиться в юридической силе и обеспеченности правовой санкцией представленной электронной передаваемой записи¹³.

31. В статье 47(1)(a)(ii) Роттердамских правил указано на необходимость доказывания держателем того, что процедуры, устанавливающие контроль, были выполнены. Перевозчик может отказать в сдаче груза, если эти процедуры не были выполнены.

¹¹ Статья 19 Соглашения об обслуживании корейского портала электронных коносаментов.

¹² A/CN.9/737, пункт 80.

¹³ Там же, пункт 67.

32. В разделе 7-501(b)(1) ЕТК, касающемся электронных оборотных товарораспорядительных документов, говорится, что, если первоначальные условия документа подчиняются приказу поименованного лица или предъявителя, обращение документа производится посредством его вручения другому лицу. Далее отмечено, что для обращения документа не требуется индоссамента поименованного лица. Вопрос о механизме практического осуществления этого положения, предусматривающего анонимную передачу электронной передаваемой записи, возможно, заслуживает тщательного изучения.

33. Одним из основополагающих аспектов цикла существования электронной передаваемой записи является прекращение ее действия после ее представления и исполнения обязательства должником. Обязанность по прекращению действия электронной передаваемой записи держатель может выполнить либо сам, если это предусматривает право контроля, либо посредством взаимодействия с оператором регистра, являющимся третьей стороной. Держатель и оператор регистра могут быть вынуждены надежно хранить электронную запись после прекращения ее действия в течение срока, предусмотренного нормами материального права (например, статья 86 ЗЭРДТ Японии).

34. В системах на основе регистра были разработаны подробные правила в отношении прекращения действия записей. В разделе 4 ЗЭРДТ перечислены различные основания для прекращения действия электронной записи, связанные с частичным или полным исполнением обязательства: платеж, взаимозачет и поглощение.

35. В законодательстве Республики Корея об электронных коносаментах содержатся также конкретные положения, касающиеся представления электронного коносамента для поставки товаров. Держатель электронного коносамента требует поставки товаров перевозчику через оператора регистра. Участие оператора регистра связано с необходимостью внесения изменения в электронную запись, с тем чтобы предотвратить ее дальнейшее обращение, и передачи этого требования о поставке перевозчику. Перевозчик удостоверяется в законности требования, сообщает оператору регистра о своем согласии с требованием о поставке и поставляет товары. После поставки товаров перевозчик сообщает оператору регистра фактическое имя получателя товаров и дату фактической поставки. После этого оператор регистра прекращает действие электронной записи и сообщает об этом перевозчику и грузополучателю¹⁴.

36. Аналогичные положения содержатся в законодательстве Республики Корея, касающемся электронных простых векселей. Представление электронного простого векселя происходит тогда, когда держатель этого векселя передает требование об оплате финансовому учреждению, несущему ответственность за оплату векселя от имени должника. Уведомление об оплате должно быть передано оператору регистра, с тем чтобы можно было прекратить действие электронного простого векселя¹⁵. Затем оператор

¹⁴ A/CN.9/692, пункты 38-40.

¹⁵ Статьи 9 и 10 Закона, касающегося выдачи и обращения электронных простых векселей.

регистра делает на электронном простом векселе отметку об оплате и передает вексель лицу, принявшему на себя обязательство¹⁶.

37. Поскольку исполнение обязательства может быть частичным, необходимо, чтобы имелись законодательные положения, касающиеся частичного прекращения действия электронной передаваемой записи и отметки о таком частичном исполнении. Частичное исполнение может рассматриваться также в качестве основания для дробления записей путем создания одной записи для оставшейся неисполненной части обязательства и прекращения действия оригинальной записи.

38. Однако законодательство Республики Корея, касающееся электронных простых векселей, прямо запрещает частичную оплату электронного простого векселя¹⁷, но допускает возможность частичной оплаты бумажных простых векселей¹⁸. Этот подход требует тщательного рассмотрения, поскольку он может сделать менее привлекательным для коммерческих операторов использование электронных средств и привести к нарушению принципа недискриминации электронных сообщений.

39. В соответствующем законодательстве должны учитываться также обстоятельства, при которых должник отказывается исполнить обязательство, как это требуется по представлении электронной передаваемой записи. Что касается электронных простых векселей в Республике Корея, то финансовое учреждение, получающее вексель, может отказать в оплате (например, по причине отсутствия средств). Уведомление оператора регистра об отказе произвести оплату с последующим проставлением оператором отметки об этом отказе на электронном простом векселе эквивалентно нотариально заверенному заявлению протеста применительно к бумажным документам¹⁹. После отказа произвести оплату действие электронного простого векселя прекращается²⁰. Однако, в зависимости от применимых норм права и возможного обхождения с электронной передаваемой записью, может существовать возможность возвращения этой записи, вместо прекращения ее действия, ее держателю для предъявления в дальнейшем судебного иска (например, индоссанту или поручителю).

40. Равным образом, согласно законодательству Республики Корея, касающемуся электронных коносаментов, в случае отказа поставить товары перевозчик сообщает оператору регистра причины этого. В свою очередь оператор регистра препровождает отказ держателю электронного коносамента²¹.

41. И наконец, следует отметить, что могут быть и другие способы исполнения обязательства (например, взаимозачет). В статье 22 ЗЭРДТ содержится особое правило для случаев, когда лицо, принявшее на себя

¹⁶ Статья 9 Указа президента о выдаче и обращении электронных простых векселей.

¹⁷ Статья 11 Закона, касающегося выдачи и обращения электронных простых векселей.

¹⁸ Статья 39 Закона о переводных и простых векселях, Закон № 1001 1962 года с последующими поправками.

¹⁹ Статья 12(2) Закона, касающегося выдачи и оборота электронных простых векселей, и статья 10(2) Указа президента о выдаче и обращении электронных простых векселей.

²⁰ Статья 10(3) Указа президента о выдаче и обращении электронных простых векселей.

²¹ A/CN.9/692, пункт 41.

обязательство, приобретает права по электронно регистрируемому денежному требованию, а в статье 23 говорится о погашении обязательства и прекращении действия соответствующей электронной записи с учетом срока исковой давности.

2. Преобразование/замена

42. Существующие законы отражают различные подходы к вопросам преобразования бумажных документов в электронные записи и наоборот.

43. В общем плане, законодательство может быть полностью нейтральным с точки зрения носителя информации. Примером такого подхода, возможно, является принятый в канадской провинции Квебек Закон о правовых рамках использования информационных технологий (*Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*) (глава C-1.1 закона). В статье 17 этого закона дается нейтральное с точки зрения носителя информации определение понятия документа, что допускает замену бумажного и электронного носителя в любое время без ущерба для правового статуса информации, содержащейся в документе, при условии, что процедура преобразования документально оформлена для обеспечения целостности этой информации.

44. Более распространенным является подход, основанный на общих правилах, устанавливающих функциональную эквивалентность электронных и бумажных документов, аналогичных правилам, содержащимся в текстах ЮНСИТРАЛ, а именно в статье 6 Типового закона об электронной торговле, и положениям, принятым позднее на основе этой статьи. Пункт 5 статьи 17 Типового закона об электронной торговле является примером одного из первых положений относительно преобразования различных форм носителя электронных оборотных документов и записей, используемых в сфере транспорта.

45. Замена оборотного транспортного документа или оборотной транспортной электронной записи регулируется статьей 10 Роттердамских правил. Замена является возможной, если об этом между собой договорились держатель существующего документа или существующей записи и перевозчик (т.е. лицо, принявшее на себя обязательство, и эмитент – если не в техническом, то в юридическом смысле – электронной передаваемой записи). В этом случае держатель передает перевозчику документ или запись, которые должны быть заменены (все экземпляры, если существуют несколько оригиналов бумажного документа). Действие этого документа или записи прекращается, при этом документ или запись утрачивает юридическую силу или действительность. Перевозчик выдает непосредственно или через третью сторону новый документ или новую запись на желаемом носителе с заявлением о том, что этот документ или эта запись заменяет предыдущий документ на другом носителе.

46. Правила относительно повторной выдачи на другом носителе информации, аналогичные тем, которые предусмотрены в статье 10 Роттердамских правил, содержатся в разделе 7-105 ЕТК, а также в

законодательстве Республики Корея, касающемся электронных коносаментов²².

47. В разделе 7-105(d)(2) ЕТК содержится дополнительный элемент, касающийся требования о том, что лицо, обращающееся с просьбой о выдаче электронного документа, должно подтверждать всем последующим лицам, получающим право согласно электронному документу, что оно осуществляло контроль над бумажным документом, когда оно передало контроль над этим документом с целью его преобразования. Аналогичное положение *mutatis mutandis* применяется к случаю замещения электронного документа бумажным документом²³.

48. Как было указано²⁴, механизм транкации чеков, разработанный в Законе о клиринге чеков в XXI веке, направлен на замещение бумажного чека его оцифрованным изображением или распечаткой этого изображения, т.е. чеком-субститутом. Согласно разделу 4 этого закона, для того чтобы чек-субститут являлся законным эквивалентом оригинального бумажного чека для любых целей, он должен точно воспроизводить всю информацию на лицевой и обратной стороне бумажного чека на момент его транкации и включать следующую надпись: "Это законная копия Вашего чека. Вы можете использовать ее таким же образом, как и оригинальный чек".

49. Среди информации, воспроизводимой на чеке-субституте, должна быть строка распознавания знаков, нанесенных магнитными чернилами (MICR), – уникальный код чека, который на бумажных чеках является магнитным и, следовательно, машиносчитываемым²⁵. Кроме того, на чеке-субституте должны также присутствовать все индоссаменты и должны быть указаны реконвертирующий банк, банк, выдавший чек-субститут, или, если чек-субститут был выдан не банком, первый банк, который перевел или представил этот чек-субститут²⁶. На самом деле транкация может иметь место на ранней стадии цикла обработки чека, поскольку Закон о клиринге чеков в XXI веке допускает депонирование в банке электронного изображения бумажного чека²⁷.

3. Прекращение действия

50. После погашения обязательства, содержащегося в электронной передаваемой записи, действие этой записи необходимо прекратить, с тем чтобы не допустить ее дальнейшего обращения и возможных многократных требований об исполнении. Подобно тому, как это происходит в бумажной среде, контроль над электронной передаваемой записью передается должнику или третьей стороне от имени этого должника.

²² Там же, пункт 37.

²³ Раздел 7-105(b)(2) ЕТК.

²⁴ A/CN.9/WG.IV/WP.118, пункты 48 и 49.

²⁵ Раздел 3(16)(B) Закона о клиринге чеков в XXI веке.

²⁶ Раздел 4(c) и (d) Закона о клиринге чеков в XXI веке.

²⁷ Юридические аспекты процесса, именуемого "дистанционной обработкой расчетов чеками", обсуждаются в J. Korpchik, "Remote Deposit Capture: A Primer", 6 *Supervisory Insights* 1 (2009), 19-24.

51. В разделе 9-208(b)(3) ЕТК содержатся положения, применимые к электронным имущественным документам в тех случаях, когда отсутствует непогашенное обеспеченное обязательство и обеспеченная сторона не связана обязанностью предоставлять авансы, принимать обязательства и иным образом предоставлять стоимость²⁸.

52. Прекращение действия электронной передаваемой записи в системе на основе регистра происходит при проставлении отметки о полном исполнении обязательства по этой записи. В пункте 1 статьи 24 ЗЭРДТ Японии перечислена информация, которая должна быть включена в эту отметку: основание для исполнения (оплата, взаимозачет, поглощение и т.д.); сумма исполненного обязательства (включая основную сумму); идентификационные данные исполнителя (если это третья сторона, указать причину исполнения); и дата исполнения.

53. Аналогичный механизм предусмотрен в законодательстве Республики Корея, касающемся электронных простых векселей. После того, как электронный простой вексель оплачен, в записи об этом электронном простом векселе делается отметка об оплате, и оператор регистра передает контроль над этой записью с отметкой эмитенту электронного простого векселя²⁹.

54. После прекращения действия записи ее хранитель, т.е. должник или третья сторона, в зависимости от выбранной системы, обязан сохранять ее для архивных нужд. Срок хранения записи может быть указан в законе³⁰ и должен соответствовать сроку, установленному для эквивалентных бумажных документов. В статье 10 Типового закона об электронной торговле содержатся указания относительно сохранения электронных записей.

²⁸ Раздел 9-208(b) [Обязанности обеспеченной стороны после получения требования от должника]

В течение 10 дней после получения заверенного требования должником:

...

"3) обеспеченная сторона, помимо покупателя, имеющая право контроля над электронным имущественным документом согласно разделу 9-105:

А) направляет должнику или его уполномоченному хранителю аутентичный экземпляр этого электронного имущественного документа;

В) если должник назначает хранителем лицо, которое является уполномоченным хранителем, у которого для обеспеченной стороны хранится аутентичный экземпляр электронного имущественного документа, направляет держателю заверенную запись, освобождающую уполномоченного хранителя от любых дальнейших обязательств по выполнению инструкций, исходящих от обеспеченной стороны и инструктирующую хранителя выполнять инструкции, исходящие от должника; и

С) принимает надлежащие меры для того, чтобы должник или его уполномоченный хранитель могли сделать копии или исправленные варианты аутентичного экземпляра, в которые внесены дополнения или изменения в отношении установленного в аутентичном экземпляре цессионария без согласия обеспеченной стороны;"

²⁹ Статья 10 Закона, касающегося выдачи и обращения электронных простых векселей, и статья 9 Указа президента о выдаче и обращении электронных простых векселей.

³⁰ Статья 86 ЗЭРДТ Японии и статья 13 Указа президента Республики Корея о выдаче и обращении электронных простых векселей; законодательство по электронным коносаментам Республики Корея (A/CN.9/692, пункт 46).

IV. Другие вопросы, касающиеся электронных передаваемых записей

A. Операторы регистра электронных передаваемых записей, представляемые третьей стороной

55. В системах на основе регистра обычно требуется наличие оператора регистра, представляемого третьей стороной. В этой связи в законах, предусматривающих использование электронных регистров, содержатся особые положения об операторах регистра.

56. Один из вопросов связан с существованием систем лицензирования деятельности электронного регистра. Такая система предусмотрена в законодательстве Соединенных Штатов Америки, касающемся электронных складских расписок³¹, статье 51 ЗЭРДТ Японии и законодательстве Республики Корея, касающемся коносаментов³² и электронных простых векселей³³. Система лицензирования совместима с существованием одного оператора или нескольких операторов.

57. Там, где предусмотрена система лицензирования, назначается орган для утверждения лицензий и осуществления надзора за деятельностью лицензированных операторов регистра. В соответствующем законодательстве могут быть установлены минимальные требования к тем, кто хочет получить лицензию на деятельность в качестве операторов регистра. Эти требования могут включать наличие капитала, форму регистрации в качестве юридического лица и информацию о технических, финансовых, людских и иных ресурсах, которые будут задействованы³⁴. Одним из требований может быть также обеспечение страхования для возмещения ущерба вследствие ошибок и упущений, а также мошенничества и обмана³⁵. В этой связи следует отметить, что в статье 10 Типового закона об электронных подписях содержится перечень факторов, имеющих важное значение для установления того, являются ли надежными поставщики сертификационных услуг.

58. Оператор регистра может нести ответственность за ущерб, вызванный его действиями, однако такая ответственность может быть ограничена законодательным актом или положениями договора. Статьи 11 и 14 ЗЭРДТ Японии касаются, соответственно, вопросов ответственности за ошибки оператора регистра при создании электронных записей, внесении в них изменений и прекращении их действия и при выдачи электронных записей на основе просьбы незаконного субъекта. В обоих случаях в положении об ответственности предусмотрено реверсирование бремени доказывания, и оператор регистра может быть освобожден от ответственности при доказательстве отсутствия оплошности с его стороны.

³¹ Раздел 7 Свода федеральных постановлений Соединенных Штатов, часть 735-401.

³² A/CN.9/692, пункт 42.

³³ Статья 3 Закона Республики Корея, касающегося выдачи и обращения электронных простых векселей.

³⁴ Статьи 3 и 4 Указа президента Республики Корея о выдаче и обращении электронных простых векселей (A/CN.9/692, пункт 42).

³⁵ Раздел 7 Свода федеральных постановлений Соединенных Штатов, часть 735-401(2).

59. На пользователей электронного регистра также возлагаются обязанности. Они часто определяются в договорной форме в соглашениях об обслуживании. Согласно законодательству Республики Корея, касающемуся электронных коносаментов, особенно важными, возможно, являются обязанности пользователей по поддержанию безопасного доступа к системе, а также обязанности по безотлагательному обновлению данных в связи с изменениями в информации о пользователе³⁶. Невыполнение этих обязанностей может стать основанием для возникновения ответственности³⁷. В свою очередь на операторе регистра лежит обязанность по раскрытию общих условий договора пользователям³⁸.

60. Для рассмотрения споров, возникающих в связи с использованием электронного регистра, может быть создан специальный механизм урегулирования споров³⁹.

В. Трансграничное признание электронных передаваемых записей

61. На сорок пятой сессии Комиссии было подчеркнуто, что необходим международный режим содействия трансграничному использованию электронных передаваемых записей⁴⁰.

62. При том, что имеются примеры национального законодательства, способствующего успешному рыночному использованию электронных передаваемых записей, в трансграничном контексте, там, где такой рынок пока не является полностью развитым, возможно, существуют определенные юридические препятствия. Устранению этих препятствий могли бы должным образом способствовать единообразные международные нормы, регулирующие международные аспекты использования электронных передаваемых записей.

63. Примером международного документа, прямо предусматривающего использование электронных передаваемых записей, правда, ограничиваясь лишь использованием транспортных электронных записей, являются Роттердамские правила.

64. С позиции закона об электронных коммерческих сделках новаторская деятельность ЮНСИТРАЛ первоначально была направлена на подготовку единообразных типовых законов. Этот подход позволил согласовать национальные правовые системы без применения официального механизма признания иностранных электронных сообщений. В этой связи значительным

³⁶ A/CN.9/692, пункты 43–45.

³⁷ Статья 8 Типового закона об электронных подписях, касающаяся поведения подписавшего.

³⁸ Статья 18 Закона Республики Корея, касающегося выдачи и обращения электронных простых векселей, и статья 15 Указа президента Республики Корея о выдаче и обращении электронных простых векселей.

³⁹ Статья 16 Указа президента Республики Корея о выдаче и обращении электронных простых векселей.

⁴⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 83. На сорок пятой сессии Рабочей группы было отмечено, что намеченные к разработке тексты должны затрагивать вопросы, касающиеся трансграничного признания электронных передаваемых записей (A/CN.9/737, пункт 44).

успехом стала разработка Типового закона об электронной торговле, который уже принят в более чем 40 государствах и оказывает вдохновляющее влияние на разработку регионального законодательства; однако в этом Типовом законе отсутствуют ясно выраженные положения о трансграничных коммерческих сделках. Это касается также статьи 17 Типового закона, предлагающей начальный режим использования электронных передаваемых записей⁴¹.

65. Отсутствие конкретных положений по трансграничным аспектам не мешает применению к трансграничным коммерческим сделкам внутреннего законодательства на основе Типового закона об электронной торговле⁴². Тот факт, что эти случаи все еще редки, не следует воспринимать как знак того, что электронные сообщения не имеют существенного значения для электронной торговли. На самом деле эмпирические данные позволяют сделать противоположное заключение. Относительное отсутствие прецедентного права скорее может объясняться ограниченным вниманием к сбору таких дел, о которых обычно сообщается в связи с юридическими вопросами, возникающими в других областях права (например, купля-продажа товаров). Кроме того, в некоторых правовых системах, особенно придерживающихся традиций общего права, юридические вопросы, касающиеся использования электронных сообщений, возможно, рассматриваются как не являющиеся спорными и поэтому на затрагиваются в ходе судебных процессов.

66. Статья 12 Типового закона об электронных подписях, касающаяся признания иностранных электронных подписей, является примером единообразного типового положения, посвященного исключительно трансграничным вопросам. Она основана на подходе, нейтральном с точки зрения технологий, и на принципе географической недискриминации. Однако эта статья пока еще не широко принята национальными правовыми системами, при том, что в них также можно найти другие типовые положения, основанные на более нормоустановительных подходах (например, статья 7 Директивы 1999/93/ЕС Европейского парламента и Совета от 13 декабря 1999 года о применяемых Сообществом рамках в отношении электронных подписей⁴³; в настоящее время эта Директива пересматривается⁴⁴).

⁴¹ A/CN.9/WG.IV/WP.118, пункт 15.

⁴² См., например, Федеральный суд Австралии, *Olivaylle Pty Ltd v Flottweg GMBH & Co KGAA*, [2009] FCA 522 (ППТЮ, дело 956); Высший хозяйственный суд Украины, дело № 2009/17/140-3571 (9/56-1492): *LLC Horizont Marketing-Finance-Logistika v. LLC Terkyrii-2* (ППТЮ, дело 1051).

⁴³ Размещена по адресу http://europa.eu/legislation_summaries/information_society/other_policies/l24118_en.htm.

⁴⁴ Европейская комиссия 4 июня 2012 года приняла предложение о "Постановлении Европейского парламента и Совета в отношении электронной идентификации и услуг по обеспечению доверия для электронных коммерческих сделок на внутреннем рынке". Назначение новых рамок – обеспечение трансграничного взаимного признания и принятия электронной идентификации, а также придание юридической силы услугам по обеспечению доверия и укрепление их взаимного признания, включая совершенствование действующих в настоящее время норм в отношении электронных подписей и создание правовых рамок для электронных печатей, отметок времени, приемлемости электронной документации, электронной доставки и аутентификации веб-сайтов. Текст предложения и дополнительная информация размещены по адресу http://ec.europa.eu/information_society/policy/esignature/eu_legislation/regulation/index_en.htm.

67. Одна из причин, по которым была разработана и принята Конвенция об использовании электронных сообщений в международных договорах, состояла в желательности урегулирования трансграничных вопросов, особенно тех, которые связаны с применением международных соглашений, которые были разработаны до того, как стали широко использоваться электронные сообщения. Конвенция вступит в силу 1 марта 2013 года, однако число государств, принявших эту Конвенцию, растет медленнее, чем ожидалось⁴⁵. Эта тенденция имеет ряд объяснений, включая ограниченную осведомленность в деловой и правовой сфере о Конвенции и, следовательно, ограниченную потребность в принятии Конвенции, а также трудности в координации позиции региональных организаций экономической интеграции, с тем чтобы государства – члены этих организаций могли принять Конвенцию.

68. Кроме того, при оценке фактического влияния этой Конвенции на глобальный режим электронных коммерческих сделок следует учитывать, что несколько развивающихся стран приняли материально-правовые положения Конвенции, однако официально не приняли договора. Это может быть обусловлено рядом причин, в том числе трудностью координации внутреннего процесса подготовки законодательства по электронным коммерческим сделкам с официальным принятием международного документа, а также отсутствием "реакции следования", поскольку Конвенцию уже на раннем этапе приняли многие государства, которые считаются более продвинутыми в использовании электронных сообщений для трансграничных коммерческих целей.

69. Статья 20 Конвенции об использовании электронных сообщений, несомненно, благоприятно сказывается на применении ряда договоров, подготовленных ЮНСИТРАЛ; однако среди этих договоров в ней не перечислены Конвенция Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях 1988 года и Конвенция Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года ("Гамбургские правила"), что объясняется тем фактом, что оба эти договора касаются бумажного эквивалента электронных передаваемых записей⁴⁶. Соответственно, электронные передаваемые записи были исключены из сферы применения Конвенции об использовании электронных сообщений (пункт 2 статьи 2). Возможный вариант устранения такого пробела может заключаться в подготовке протокола к Конвенции об использовании электронных сообщений, который будет касаться конкретно электронных передаваемых записей. В этом протоколе могли бы также, по желанию, содержаться нормы по аспектам международного частного права.

70. Дополнительные соображения, которые полезно учитывать при формулировании политики в отношении трансграничных аспектов электронных передаваемых записей, имеют отношение к опыту двух отраслей, наиболее прямо заинтересованных в использовании этих записей, а именно сферы морских перевозок и сферы финансовых услуг.

⁴⁵ См. пресс-релиз по адресу www.unis.unvienna.org/unis/pressrels/2012/unisl172.html.

Информация о положении с принятием Конвенции размещена по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention_status.html.

⁴⁶ A/CN.9/527, пункты 45 и 65.

71. В области морского права создание условий для трансграничного использования бумажных товарораспорядительных документов исторически являлось ведущим фактором при подготовке международных документов, свидетельством чему служит Международная конвенция об унификации некоторых правил, касающихся коносаментов 1924 года ("Гаагские правила"). Совсем недавно в качестве одной из главных целей Роттердамских правил ставился учет трансграничного использования оборотных электронных транспортных записей.

72. Применительно к финансовым услугам и, более конкретно, к оборотным инструментам попытки согласования международных правовых рамок имели ограниченный успех. В частности, до сих пор не вступила в силу Конвенция Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях. Установление текущих потребностей и видов практики в этой сфере предпринимательства, возможно, требует дополнительного внимания.

73. В заключение следует отметить, что существует ряд возможностей для преодоления препятствий правового характера трансграничному использованию национальных законов об электронных средствах. Имеющиеся варианты включают подготовку единообразных положений или других текстов рекомендаций по трансграничным вопросам и подготовку международно-правового инструмента, имеющего обязательную силу. Выбор надлежащих решений может также варьироваться в зависимости от соответствующего отраслевого сегмента.

**С. Записка Секретариата о правовых вопросах, связанных
с использованием электронных передаваемых записей –
предложение правительств Испании, Колумбии
и Соединенных Штатов; представлена Рабочей группе
по электронной торговле на ее сорок шестой сессии**

(A/CN.9/WG.IV/WR.119)

[Подлинный текст на английском языке]

В рамках подготовки к сорок шестой сессии Рабочей группы IV (Электронная торговля) правительства Испании, Колумбии и Соединенных Штатов представили Секретариату прилагаемый документ.

Документ, содержащийся в приложении, воспроизводится в той форме, в какой он был получен Секретариатом.

Приложение

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-4
II. Электронные передаваемые записи	5-15
III. История рассмотрения ЮНСИТРАЛ вопроса об электронных передаваемых записях	16-20
IV. Вопросы для рассмотрения Рабочей группой.	21-45
V. Отрасли, которые могут воспользоваться результатами работы в данной области.	46-53

I. Введение

1. На своей сорок пятой сессии (Вена, 10-14 октября 2011 года) Рабочая группа IV (Электронная торговля) настоятельно призвала государства-члены представить Секретариату соответствующую информацию для оказания ему помощи в подготовке рабочих документов для ее следующей сессии¹. С этой целью делегации Испании, Колумбии и Соединенных Штатов Америки подготовили настоящий документ.

2. На своей сорок пятой сессии Рабочая группа отметила, что в настоящее время отсутствуют приемлемые на международном уровне и согласованные общие правовые рамки, касающиеся использования электронных передаваемых записей². Вместе с тем, как отмечается в настоящем рабочем документе, электронные передаваемые записи используются теперь в самых разных внутренних и международных коммерческих сделках и многие

¹ A/CN.9/737, пункт 95.

² A/CN.9/737, пункт 14.

правовые вопросы, касающиеся этих записей, уже рассмотрены и урегулированы во внутреннем и международном праве³. Единственное, чего не хватает, так это надлежащей степени согласования на трансграничном уровне, с тем чтобы повысить эффективность международных сделок, финансирования и торговли. В качестве возможной основы для работы Рабочей группы можно использовать существующие модели. В настоящее время у Рабочей группы имеется возможность разработать международные стандарты для обеспечения правовой определенности при использовании электронных передаваемых записей.

3. Благодаря успехам, достигнутым в ряде национальных систем, можно говорить о необходимости признанных на международном уровне правовых рамок использования электронных передаваемых записей. Без таких международных правовых рамок полезные результаты, достигнутые в рамках национальных систем, не смогут получить дальнейшего развития в постоянно растущей сфере международной торговли⁴.

4. Важно также отметить, что использование электронных передаваемых записей является лишь частью более широкого комплекса правовых вопросов, связанных с электронной торговлей. К числу смежных вопросов относятся управление использованием идентификационных данных и механизмы единого окна⁵. Таким образом, нынешнее рассмотрение Рабочей группой вопроса об электронных передаваемых записях проводится не в ущерб другой важной работе в иных областях электронной торговли, а по сути является элементом более крупного комплексного проекта в сфере электронной торговли.

II. Электронные передаваемые записи

A. Передаваемые записи

5. "Передаваемая запись" – это общий термин, относящийся как к переводному инструменту, так и к переводному товарораспорядительному документу. Электронная передаваемая запись – это электронный эквивалент передаваемой записи.

³ A/CN.9/WG.IV/WP.115.

⁴ Хотя в разных государствах практические деловые соображения в отношении электронных передаваемых записей будут фактически одинаковыми, главная задача отчасти состоит в разработке единообразных международных правовых стандартов, отвечающих разным правовым традициям. Как отметила Рабочая группа на своей последней сессии, это, по всей видимости, не создаст серьезных проблем, поскольку правовые стандарты использования передаваемых записей в целом аналогичны в разных правовых системах (A/CN.9/737, пункт 53). Кроме того, учитывая тот факт, что материальное право, лежащее в основе использования передаваемых записей, в достаточной степени отрегулировано, основной заботой Рабочей группы должно быть создание механизма, обеспечивающего функционирование этих существующих материальных норм в электронной среде.

⁵ Например, рассмотрение ответственности доверенных третьих сторон и других поставщиков услуг является вопросом не только использования электронных передаваемых записей, но и вопросом, касающимся управления использованием идентификационных данных и механизмов единого окна.

6. Переводные инструменты – это финансовые документы, которые могут содержать либо безусловное обязательство уплатить определенную сумму денег держателю документа, либо приказ третьей стороне об уплате денег держателю. Примером переводных инструментов являются простые и переводные векселя, чеки и депозитные сертификаты.

7. Переводные товарораспорядительные документы – это документы, которые в рамках обычной коммерческой или финансовой деятельности считаются адекватным доказательством наличия у лица, владеющего документом или указанного в нем, права на получение и удержание документа, а также на распоряжение им и указанным в нем товаром (при сохранении возможности сослаться на любые возражения в случае принудительной реализации прав по такому документу). Примерами товарораспорядительных документов являются определенные транспортные документы, коносаменты, доковые варранты, доковые квитанции, складские расписки и ордера на выдачу груза.

8. Основное различие между финансовым документом и товарораспорядительным документом заключается в том, что финансовый документ является воплощением денег, а товарораспорядительный документ – воплощением товара. Например, простой вексель – это передаваемый документ, который служит доказательством обязательства выплатить долг. Обратная складская расписка – это товарораспорядительный документ, который свидетельствует об обязательстве складского оператора сдать держателю складской расписки хранящийся на складе товар.

В. Различие между "оборотными" и "необоротными" документами

9. Переводные инструменты и переводные товарораспорядительные документы могут быть либо оборотными, либо необоротными. Обратная передаваемая запись по своим условиям означает выплату денег (инструмент) или поставку товара (товарораспорядительный документ) предъявителю записи или лицу, указанному в записи. Таким образом, суть обращаемости заключается в возможности передавать права в денежных средствах или товарах путем передачи самой записи. Передаваемая запись, которая не обеспечивает эти права, является необоротной передаваемой записью.

10. Обычно обратная передаваемая запись может "обращаться" (права переходят вместе с записью) независимо от претензий по основной сделке. Иначе говоря, на права, приобретаемые по оборотной передаваемой записи, не распространяются возражения, возникающие в связи с основной сделкой, на основании которой была создана эта обратная передаваемая запись⁶. Именно в такой возможности передавать созданные записью права, на которые не распространяются возражения по основной сделке, и заключается главное

⁶ Так, например, если покупатель оплатил товары посредством простого векселя, то тот факт, что этот покупатель может иметь претензии к продавцу из-за наличия в товарах дефектов, не будет иметь никаких последствий для прав держателя простого векселя. На этого держателя не распространяются возражения покупателя в отношении качества товаров.

различие между "передачей" передаваемой записи и "обращением" передаваемой записи.

С. Электронные передаваемые записи

11. Традиционно и переводные инструменты, и переводные товарораспорядительные документы составлялись в бумажной форме. В настоящее время во внутреннем законодательстве многих стран и различных документах международного права предусмотрена возможность использования как уже существующих, так и новых видов электронных передаваемых записей.

12. Например, законодательство Соединенных Штатов допускает возможность использования определенных оборотных электронных переводных инструментов⁷. Законодательство Соединенных Штатов предусматривает также возможность использования оборотных электронных переводных документов⁸. Электронные передаваемые записи стали использоваться в Соединенных Штатах почти 20 лет назад, когда были приняты федеральные нормативные акты, предусматривающие возможность использования электронных складских расписок в хлопковой промышленности⁹.

13. Осуществляемая в ряде стран деятельность свидетельствует о целесообразности и ожидаемых выгодах использования оборотных или передаваемых электронных записей. В Корее принято законодательство и создана инфраструктура для создания электронных расписок и счетов на основе соответствующего регистра. В Японии Закон об электронно регистрируемых денежных претензиях¹⁰ предусматривает возможность использования электронной копии или электронного субститута бумажных оборотных инструментов. Этот закон и соответствующая инфраструктура на основе регистра регулируют новую концепцию (электронно регистрируемые денежные претензии – ЭРДП), которая, хотя и отнесена к новой категории

⁷ В статье 16 Единообразного закона об электронных операциях предусмотрены только электронные простые векселя (инструменты с участием двух сторон) и не предусмотрены электронные инструменты с участием трех сторон (например, чеки и переводные векселя). Электронные простые векселя предусмотрены также в Законе об электронных подписях в глобальной и национальной торговле, 15 U.S.C. §§ 7001-7031, однако в этом Законе использование электронных простых векселей ограничено сделками с недвижимостью. Электронные переводные инструменты с участием трех сторон не предусмотрены ни в Единообразном законе об электронных операциях, ни в Законе об электронных подписях в глобальной и национальной торговле. Вместе с тем для обеспечения почти мгновенного перевода денежных средств в настоящее время повсеместно используются телеграфные денежные переводы. Кроме того, в настоящее время широкое и все растущее распространение получает практика транкации чеков (использование цифровой копии вместо оригинального инструмента в системе банковского инкассирования).

⁸ Единообразный закон об электронных операциях Соединенных Штатов (статья 16), Единообразный торговый кодекс (статья 7: Товарораспорядительные документы) и Закон о складских расписках.

⁹ Раздел 7 Свода федеральных постановлений Соединенных Штатов – Сельское хозяйство, часть 735 – Постановление к Закону о складских расписках Соединенных Штатов.

¹⁰ Закон № 102 от 27 июня 2007 года.

личных прав по денежной задолженности (включая дебиторскую задолженность), во многих отношениях должна функционировать как электронные финансовые инструменты и должна заменить бумажные счета и расписки более оперативной и более функциональной и полезной альтернативой¹¹. В качестве оборотных денежных претензий, задокументированных в электронных записях, ЭРДП являются более гибким финансовым инструментом не только из-за своей электронной формы (со всеми вытекающими отсюда преимуществами), но и в силу незначительного изменения и корректировки основного режима обращаемости в целях использования преимуществ электронной формы. В этом смысле ожидается, что ЭРДП произведут революцию в области финансирования предпринимательской деятельности, особенно для малых и средних предприятий.

14. Соответствующее законодательство принято также в Колумбии. Современное колумбийское законодательство об электронной торговле предусматривает возможность использования электронных записей и электронных подписей. Его положения в значительной степени основаны на соответствующих типовых законах ЮНСИТРАЛ. Положения об электронной торговле уже сейчас разрешают выставление и хранение коммерческих счетов в электронной форме¹². Одна важная особенность колумбийского законодательства заключается в том, что коммерческий счет в бумажной форме считается оборотным инструментом. В этой связи коммерческий счет может передаваться со всеми последствиями, связанными с его оборотным характером, что облегчает доступ эмитента к финансовым услугам, основанным на дисконтировании счетов. На этих основаниях колумбийское законодательство допускает также возможность выставления и передачи электронных счетов в качестве оборотных инструментов¹³. В настоящее время ведется работа по разработке правил выставления и обращения электронных счетов. Процесс разработки этих правил со всей очевидностью свидетельствует о наличии интереса к принятию правил использования электронных передаваемых записей как в коммерческом, так и в финансовом секторе, а также об осознании связанных с этим выгод. Хотя конкретные правила в этой области еще не утверждены, но с учетом мандата, предоставленного Рабочей группе Комиссией, в Колумбии был принят Указ 19 (от 10 января 2012 года), в соответствии с которым в колумбийское законодательство об электронной торговле вносятся изменения, позволяющие сертифицирующим органам выдавать сертификаты на использование электронных передаваемых записей, а также предоставлять услуги по их регистрации, обеспечению целостности, учету и хранению.

15. В то же время растет число международно-правовых документов, в которых признается возможность использования электронных передаваемых записей. Как отмечалось выше, к ним относятся, в частности, тексты

¹¹ ЭРДП создается в виде электронной записи, которая регистрируется регистрирующим учреждением и может свободно передаваться третьей стороне. Такая передача по сути эквивалентна обращению.

¹² Закон № 962 от 8 июля 2005 года.

¹³ Закон № 1231 от 17 июля 2008 года.

ЮНСИТРАЛ¹⁴. С самого начала важно отметить, что Рабочая группа, работая над Конвенцией Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (Конвенция об электронных сообщениях), специально решила не затрагивать вопрос о передаваемых записях¹⁵. Следует надеяться, что Рабочая группа сможет теперь завершить эту отложенную работу по передаваемым записям.

III. История рассмотрения ЮНСИТРАЛ вопроса об электронных передаваемых записях

16. Тема электронных передаваемых записей находится в поле зрения Рабочей группы практически с того момента, когда она приступила к рассмотрению вопросов, касающихся электронной торговли. Хотя Рабочая группа во многих случаях подчеркивала и обсуждала актуальность этой темы, конкретная работа по ней по разным причинам неоднократно откладывалась.

17. В ходе подготовки Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 года Рабочая группа обратилась к вопросу об электронных передаваемых записях на довольно позднем этапе¹⁶. При рассмотрении этого вопроса были быстро осознаны проблемы, связанные с регулированием использования электронных копий оборотных инструментов или документов, и стало очевидно, что простое формулирование общих принципов нейтральности носителей электронной информации не решит все трудности и сопутствующие вопросы. Вместе с тем было предложено включить в Типовой закон статью об оборотных транспортных документах, которые в некоторых правовых системах используются в качестве товарораспорядительных документов. В транспортной отрасли были предприняты шаги по использованию электронных вариантов оборотных транспортных документов, однако этот процесс развивался в отсутствие регламентирующей системы¹⁷. С учетом этого обстоятельства статьи 16 и 17 Типового закона можно считать типовыми положениями, регулирующими использование электронных оборотных документов применительно к договорам о перевозке грузов¹⁸.

18. С учетом того, что электронные передаваемые записи затрагивают множество вопросов и что разработка инструмента по этой теме может принести ощутимые выгоды, Рабочая группа предложила рассмотреть этот вопрос в качестве возможной темы будущей работы. С этой целью был

¹⁴ Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (1996 год); Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов (2008 год).

¹⁵ Конвенция об электронных сообщениях, статья 2(2): "Настоящая Конвенция не применяется к переводным и простым векселям, транспортным накладным, коносаментам, складским распискам или любым оборотным документам или инструментам, которые дают предъявителю или бенефициару право потребовать поставки товаров или платежа денежной суммы".

¹⁶ A/CN.9/387, пункт 177; A/CN.9/406, пункты 178-179.

¹⁷ См. в этой связи предложения Соединенного Королевства (Приложение II к A/CN.9/WG.IV/WP.66) и Соединенных Штатов Америки (Приложение к A/CN.9/WG.IV/WP.67); A/CN.9/407, пункты 115-117; A/CN.9/WG.IV/WP.69.

¹⁸ Часть вторая Типового закона об электронной торговле 1996 года была использована, например, в части 3 Единообразного закона об электронной торговле Канады.

выпущен ряд документов, опять-таки посвященных анализу товарораспорядительных документов с приданием, однако, более широкого охвата существующим системам для электронной передачи прав и интересов в товарах¹⁹.

19. Поскольку вопрос об электронных передаваемых записях актуален для морских перевозок грузов, он был рассмотрен в Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов 2008 года ("Роттердамские правила"). Роттердамские правила служат правовой основой для использования оборотных (и необоротных) электронных транспортных записей, разработке которой в значительной мере способствовали проведенные ранее ЮНСИТРАЛ мероприятия и обсуждения по этой теме, а также модели, воплощенные в некоторых национальных правилах. Роттердамские правила могут служить полезной основой для продолжения работы Рабочей группы по передаваемым записям в более общем плане. Вместе с тем Роттердамские правила являются лишь одной возможной моделью, заслуживающей внимания Рабочей группы, поскольку они касаются только транспортных документов и не затрагивают все потенциальные проблемы, касающиеся оборотных инструментов и документов в целом²⁰.

20. Как отмечалось ранее (пункт 15 выше), вопрос об электронных передаваемых записях рассматривался также в ходе согласования Конвенции об электронных сообщениях. В этой Конвенции оборотные документы вновь оставлены без внимания и прямо исключены из сферы применения статьи 2²¹. Основные причины такого исключения заключались в том, что, как было сочтено, этот вопрос выходил за рамки мандата Рабочей группы, а также в том, что, как было отмечено, элементы, необходимые для правового режима, регулирующего использование электронных передаваемых записей, еще не были в полной мере разработаны²². Рабочая группа высказала мнение, что эта тема является важной и требует дополнительного рассмотрения. В этой связи в пояснительной записке к Конвенции об электронных сообщениях уточняется: "Конвенция не применяется к оборотным и товарораспорядительным документам, ввиду особых трудностей, связанных с созданием электронного эквивалента бумажных оборотных документов, для которых потребовалась бы разработка особых правил"²³. Задачи, порученные теперь Рабочей группе, являются логичным и естественным продолжением работы, которая не была завершена на предыдущих сессиях, но которая получила существенное развитие в национальных правилах и практике.

¹⁹ A/CN.9/421, пункт 106; A/CN.9/WG.IV/WP.90.

²⁰ К частным, закрытым системам электронных записей (транспортных документов) относится, в частности, система Организации электронных регистров коносаментов (БОЛЕРО), которая находится в ведении консорциума банков и которая уже сформировалась в такой степени, что ее можно использовать в качестве полезного ориентира для дальнейшей работы в области передаваемых записей. Опыт БОЛЕРО подсказывает, что если Рабочая группа решит рассмотреть вопрос о регистре, то она может рассмотреть вопрос о правах третьих сторон, о которых можно заявить в системе регистра в отношении держателя прав.

²¹ См. сноску 15 выше.

²² Конвенция об электронных сообщениях, текст и пояснительная записка, пункт 81.

²³ Конвенция об электронных сообщениях, текст и пояснительная записка, пункт 7. См. также A/CN.9/484, пункт 88 и последующие.

IV. Вопросы для рассмотрения Рабочей группой

А. Вопросы, выявленные в других областях работы ЮНСИТРАЛ

21. В ходе обсуждения ранее упомянутых инструментов были выявлены некоторые из вопросов и проблем, которые нуждаются в решении в связи с разработкой возможных правил, применимых к электронным передаваемым записям. Одни из этих вопросов имеют непосредственное отношение к элементам, которые должны быть учтены в правовой основе, регулирующей выдачу и использование электронных передаваемых записей²⁴. Речь идет об условиях создания электронной передаваемой записи, видах переводных оборотных документов, которые могут выпускаться в электронной форме (финансовые инструменты, товарораспорядительные документы и т.д.), условиях передачи, идентификационных данных держателя и стандартах, необходимых для этой цели, а также точном определении прав, воплощенных в записи (которые, однако, иногда относятся к материальным аспектам оборотных инструментов)²⁵.

22. Другие затрагиваемые вопросы касаются проблем, которые можно считать сопутствующими теме электронных передаваемых записей и общими для использования электронных средств в коммерческих целях и которые в идеале могли бы быть обсуждены Рабочей группой. К этим темам относятся, в частности, ответственность поставщиков услуг, являющихся третьими сторонами, ответственность за ошибки в сообщениях, допущенные "электронными агентами" (автоматизированными системами)²⁶, или в целом роль и ответственность доверенных третьих сторон и других посредников при передаче документов или прав (или при завершении аналогичных сделок). Работа, которую может проделать Рабочая группа в связи с этими вопросами, могла бы оказать положительное воздействие на решение других вопросов, тесно взаимосвязанных с использованием электронных передаваемых записей, включая управление использованием идентификационных данных в электронной среде (что иногда имеет решающее значение для обеспечения обращаемости в цифровом пространстве) или соблюдение документарных формальностей при экспортных/импортных операциях (с участием таможни и любых систем, практически основанных на механизмах единого окна).

23. Ранее правовой режим использования электронных передаваемых сообщений обсуждался в Рабочей группе в связи с другими темами, такими как торговая документация, включая коносаменты, управление использованием идентификационных данных, системы единого окна и т.д., поскольку для этих тем были характерны многие общие правовые вопросы. Эти взаимосвязанные темы, как правило, охватывали вопросы, касающиеся передачи личных прав или имущественных прав в материальной или нематериальной собственности

²⁴ См. раздел IV(b) настоящего документа. См. также A/CN.9/484, пункт 88 и последующие.

²⁵ Рабочая группа не будет рассматривать материальные юридические права, лежащие в основе этих инструментов и документов.

²⁶ См. A/CN.9/WG.IV/WP.104/Add.4, пункты 11-13.

при помощи электронных средств²⁷. Некоторые аспекты каждой из этих тем будут актуальны при рассмотрении вопросов по теме передаваемых записей.

В. Основные принципы

24. В ходе прений на своей сорок пятой сессии Рабочая группа определила по меньшей мере пять основных принципов, необходимых для использования электронных передаваемых записей: i) электронная эквивалентность письменной форме; ii) электронная эквивалентность подписи; iii) уникальность и гарантия неповторимости; iv) передача прав; и v) идентификация и удостоверение подлинности держателя²⁸.

25. По каждому из этих аспектов существует действующая модель, которую Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть.

1. Письменная форма

26. Будучи одним из наименее проблематичных вопросов, нуждающихся в решении, вопрос об электронной эквивалентности письменной формы является одним из важнейших аспектов использования электронных передаваемых записей. В прошлом предполагалось, что передаваемые записи должны быть составлены в письменной форме и подписаны. В Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле признается, что гибкой доктрины "функциональной эквивалентности" достаточно для замены требования о том, что запись должна быть составлена в письменной форме²⁹. В Конвенции об электронных сообщениях и в Роттердамских правилах также используется этот принцип³⁰. Этот принцип зафиксирован и в нескольких внутренних законах об электронной торговле, многие из которых основаны на Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

2. Подпись

27. Как и в случае с письменной формой, в отношении подписи во внутреннем законодательстве многих стран и во многих международно-правовых документах используется принцип "функциональной эквивалентности". К числу таких документов относятся, в частности, Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронных подписях, а также Конвенция об электронных сообщениях.

28. Вместе с тем поддержку получил, в том числе в Роттердамских правилах, полный отказ от требования о подписи передаваемых записей. В этом последнем случае предполагается, что функция подписи заключается в доказательстве права собственности и передачи, а поскольку концепция "контроля", заложенная в этих правилах, решает эти проблемы, то подписи не требуется.

²⁷ См. A/CN.9/WG.IV/WP.69, пункт 83; A/CN.9/421, пункт 61.

²⁸ A/CN.9/WG.IV/WP.115.

²⁹ Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (1996 год), статьи 5-10.

³⁰ Конвенция об электронных сообщениях и Роттердамские правила.

29. Оба подхода имеют свои преимущества, а в международно-правовых документах и внутреннем законодательстве разных стран содержится множество функциональных моделей, которые может рассмотреть Рабочая группа.

3. Уникальность и гарантия неповторимости

30. При использовании традиционных бумажных передаваемых записей предполагается существование только одного уникального и неповторимого экземпляра записи³¹. Это предположение необязательно согласуется с использованием электронных передаваемых записей. В настоящее время существуют две модели, касающиеся уникальности и гарантии неповторимости электронных передаваемых записей: i) система регистров и ii) система знаков.

31. При использовании системы регистров создание, предоставление и передача электронных передаваемых записей регистрируется в центральном регистре. Поскольку в регистре регистрируются права, воплощенные в электронной передаваемой записи, у стороны, которая этими правами обладает, необходимость требовать уникальную и неповторимую запись для этих прав отсутствует. Кроме того, в той степени, в какой доктрина контроля заменяет необходимость физического владения, о чем говорится ниже, регистр также отвечает требованиям контроля.

32. В настоящее время системы регистров получили довольно широкое распространение, а также хорошо отработаны и эффективны³². Например, раздел 16 Единообразного закона Соединенных Штатов об электронных сделках предусматривает систему регистра электронных переводных инструментов³³. В Единообразном коммерческом кодексе Соединенных Штатов также предусмотрено использование электронных имущественных документов, которые были введены в связи с просьбами компаний, предоставляющих кредиты на покупку автомобилей, создать условия для более широкого использования электронных имущественных документов³⁴. Оба эти

³¹ Разумеется, существуют целые своды законов по вопросам подделки и фальсификации бумажного экземпляра записи.

³² В настоящем документе рассматриваются только системы регистров электронных передаваемых записей. Существуют также примеры успешных международных регистров обеспечительных прав. Самым известным является регистр воздушных судов по Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования ("Кейптаунская конвенция"), которая предусматривает ведение регистра лизинга и обеспечительных прав в отношении воздушных судов. Другим примером является статья 9 раздела 9-105 Единообразного торгового кодекса Соединенных Штатов "Обеспеченные сделки" (регулирующая режим электронных имущественных документов), которая была принята в связи с просьбами компаний, предоставляющих кредиты на покупку автомобилей, создать условия для использования электронных имущественных документов.

³³ В официальных комментариях отмечается, что "система, основанная на использовании регистра, ведущегося третьей стороной, по всей видимости, является наиболее эффективным методом выполнения требований ... об уникальности, идентифицируемости и неизменяемости [электронной] передаваемой записи и к тому же позволяет четко фиксировать сведения о личности индоссата".

³⁴ Раздел 9-105 Единообразного торгового кодекса Соединенных Штатов.

закона послужили основой для успешного применения электронных передаваемых записей в Соединенных Штатах.

33. Соединенные Штаты имеют двадцатилетний опыт использования регистров электронных оборотных записей, после того как на федеральном уровне был введен обязательный электронный регистр складских расписок в хлопковой промышленности.

34. Еще одним примером национальной системы регистров электронных передаваемых записей является Закон о коммерческой деятельности Республики Корея, который разрешает использование электронных коносаментов и устанавливает юридическое равенство между коносаменами в бумажной и электронной форме, которые регистрируются в электронном регистре правовых титулов³⁵.

35. Что касается уникальности и неповторимости, то второй моделью является система знаков, при которой знак считается электронным эквивалентом уникального бумажного документа. Возможность существования электронного знака в качестве эквивалента бумажного документа уже давно признана. Так, например, статья 17 Типового закона об электронной торговле признает необходимость решения вопроса об уникальности электронной записи, но не уточняет, каким образом это должно быть сделано: она просто содержит требование "использования надежного способа придания такому сообщению или сообщениям данных уникального характера"³⁶.

36. Аналогичным образом статья 9 Роттердамских правил предусматривает возможность использования уникального и неповторимого электронного переводного документа. Роттердамские правила не содержат каких-либо специальных положений на этот счет, а оставляют на усмотрение сторон разработку процедур, удовлетворяющих определенным требованиям, не устанавливая конкретного механизма, который должен использоваться во всех случаях³⁷.

37. С другой стороны, хотя Рабочая группа при разработке Конвенции об электронных сообщениях и признала уникальность в качестве требования для электронных передаваемых записей, она отметила, что для решения данной проблемы необходимо обеспечить определенное сочетание правовых, технических и коммерческих решений, которые еще окончательно не разработаны и не испытаны. Таким образом, как было отмечено выше, в Конвенции об электронных сообщениях этот вопрос не рассматривается, поскольку электронные передаваемые сообщения были исключены из сферы ее применения³⁸.

4. Физическое владение и передача прав путем поставки товаров

38. Существуют хорошо разработанные и функционирующие модели функциональной эквивалентности физического владения и передачи прав

³⁵ A/CN.9/692, пункты 26-46.

³⁶ Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле, статья 17.

³⁷ Роттердамские правила, статья 9 ("использование оборотной транспортной электронной записи осуществляется в соответствии с процедурами").

³⁸ Конвенция об электронных сообщениях, статья 2(2).

путем поставки товаров. Это достигается за счет использования концепции "контроля" в большинстве правовых систем, регулирующих режим электронных передаваемых записей. Лицо, осуществляющее контроль над электронной передаваемой записью, считается держателем, способным принудительно реализовать эту передаваемую электронную запись. Если вместо владения переводным документом используется контроль над электронной передаваемой записью, то вместо вручения электронной передаваемой записи передается контроль над ней. В соответствии с современными моделями контроль может также обеспечиваться при помощи систем знаков и систем регистров³⁹.

39. При использовании системы знаков идентификационные данные лица, осуществляющего контроль над электронной передаваемой записью (держателя), содержатся в самой электронной передаваемой записи, и смена владельца (например, переуступка) фиксируется путем внесения изменений непосредственно в эту электронную передаваемую запись. В соответствии с этой системой для установления личности владельца электронной передаваемой записи необходимо, чтобы система осуществляла строгий контроль как за самой электронной записью, так и за процессом передачи контроля над ней. В данном случае, как и при операциях с передаваемыми бумажными документами, может потребоваться применение технических средств и мер безопасности для обеспечения существования уникального "аутентичного экземпляра", который невозможно скопировать или изменить и к которому можно обращаться для определения личности владельца (а также условий самой электронной передаваемой записи).

40. При использовании системы регистров личность владельца электронной передаваемой записи указывается в отдельном независимом регистре. В соответствии с этой системой для установления личности владельца электронной передаваемой записи требуется осуществлять контроль за реестром. Обеспечение уникального характера копий самой электронной записи становится менее важным или актуальным до тех пор, пока существуют средства проверки целостности электронной передаваемой записи в регистре.

41. Система контроля оказалась эффективным и действенным методом замены требования о физическом владении документами в электронных

³⁹ Система регистров принята или учтена в нескольких правовых системах, регулирующих режим электронных передаваемых записей. Одним из примеров в соответствии с законодательством Соединенных Штатов является раздел 16 Единообразного закона об электронных сделках (регулирующий режим электронных передаваемых документов), который предусматривает использование систем, основанных на регистрах. В официальных комментариях к этому разделу отмечается, что "система, основанная на использовании регистра, ведущегося третьей стороной, по всей видимости, является *наиболее эффективным методом* выполнения требований... об уникальности, идентифицируемости и неизменяемости [электронной] передаваемой записи и к тому же позволяет четко фиксировать сведения о личности индоссата".
Еще одним примером национального законодательства, предусматривающего использование систем регистров, является статья 862 пересмотренного Закона о коммерческой деятельности Кореи, принятая 3 августа 2007 года (Закон № 9746), которая допускает использование электронных коносаментов. Она устанавливает юридическое равенство между коносаментами в бумажной и электронной форме, которые регистрируются в электронном регистре правовых титулов.

сделках. Например, в сфере инвестиционных ценных бумаг Соединенные Штаты, признав непрактичным ежедневный перевод миллионов физически существующих ценных бумаг в современной деловой практике, включили в 1992 году в свое законодательство концепцию "контроля" в целях прямой замены физического владения инвестиционными ценными бумагами и их передачи⁴⁰. Важным является и тот факт, что в Конвенции УНИДРУА о материально-правовых нормах, касающихся опосредованно удерживаемых ценных бумаг (Женева, 2009 год), предусматривается возможность использования "соглашения о контроле".

42. Кроме того, в последнее десятилетие в Соединенных Штатах принят закон, который регулирует обеспеченные сделки с личной собственностью и который предусматривает "контроль" над нематериальными активами, которые были бы материальными, если бы не существовали в электронной форме⁴¹.

43. В частности, как и в случае оборотных электронных передаваемых записей, Соединенные Штаты расширили концепцию контроля, который охватывает теперь как электронные переводные инструменты⁴², так и электронные переводные документы⁴³. Другие национальные законы, например закон о коммерческой деятельности Республики Корея, также предусматривают концепцию "контроля" в качестве средства владения электронными товарораспорядительными документами и их передачи⁴⁴.

44. Роттердамские правила также предусматривают принцип контроля в качестве основы удовлетворения требований о владении электронными переводными документами и их передаче⁴⁵. Таким образом, помимо действующих национальных моделей существует также международное признание доктрины "контроля", которая удовлетворяет требованиям владения передаваемыми записями в электронных сделках и их передачи. Хотя Роттердамские правила еще не вступили в силу и практический опыт их применения в этой области отсутствует, вышеупомянутые национальные примеры свидетельствуют о долгой и успешной истории применения этого принципа.

⁴⁰ Единообразный торговый кодекс Соединенных Штатов, § 8-106.

⁴¹ Единообразный торговый кодекс, статья 9: Обеспеченные сделки.

⁴² Единообразный закон об электронных сделках, раздел 16 (Передаваемые записи), и Закон об электронных подписях в глобальной и национальной торговле, раздел 201 (Передаваемые записи). После введения в действие Единообразного закона об электронных сделках в Соединенных Штатах появилась целая отрасль операций с недвижимостью, в которой используется система ипотечного кредитования недвижимости и связанные с этим кредитованием простые векселя, которые оформляются в электронной форме при помощи системы электронной регистрации ипотеки.

⁴³ Единообразный торговый кодекс (ЕТК), статьи 7-106 (Контроль за электронными товарораспорядительными документами), 7-501 (b) (Складские расписки и коносаменты: обращение и передача).

⁴⁴ Статья 862 пересмотренного Закона о коммерческой деятельности Кореи, принятая 3 августа 2007 года (закон № 9746) (статья, разрешающая использование электронных коносаментов).

⁴⁵ Роттердамские правила, статья 1, пункты 21 и 22, и статьи 50 и 51.

5. Идентификация и удостоверение подлинности держателя

45. Если вместо владения используется контроль, то сторона, которая имеет право осуществлять контроль, идентифицируется автоматически, и поэтому обеспечиваются способность и необходимость идентификации держателя, что в ином случае обеспечивалось бы владением соответствующими инструментами или документами. Это может быть достигнуто благодаря наличию идентификационных данных лица, включенных в саму аутентичную копию, или наличию аутентичной копии, логически связанной с методом отслеживания идентификационных данных такого лица, таким как регистр, так что лицо, просматривающее аутентичную копию, также получает соответствующее предупреждение и доказательства наличия контроля. Так, в определении концепции "контроля" обычно делается акцент на идентификационные данные лица, имеющего право на принудительную реализацию прав, закрепленных в электронной передаваемой записи.

V. Отрасли, которые могут воспользоваться результатами работы в данной области

46. Работа ЮНСИТРАЛ в области электронных передаваемых записей не только будет способствовать улучшению практической деятельности в отраслях, которые в настоящее время используют электронные передаваемые записи, но и позволит создать среду, в которой другие отрасли могут начать использовать такие записи. Примеры некоторых из таких соответствующих отраслей указаны ниже. Следует надеяться, что другие отрасли могут быть определены в ходе обсуждений в Рабочей группе.

47. Следует отметить, что обеспечение более высокой степени согласованности и эффективности в этих областях коммерческой деятельности и торговли может послужить значительным импульсом для развития экономики развивающихся стран как в результате принятия современных эффективных законов об электронной торговле, так и в результате облегчения торговли путем устранения препятствий, связанных с различием законодательства о коммерческой деятельности торговых партнеров.

A. Товарораспорядительные документы

48. В условиях аграрной экономики электронные складские расписки позволят увеличить уровень финансирования на основе хранящихся на складе товаров⁴⁶. Опыт, накопленный на внутренних сельскохозяйственных рынках, на которых используются электронные складские расписки, свидетельствует о том, что эти расписки имеют такие преимущества перед бумажными складскими расписками, как уменьшение издержек по совершению сделок, облегчение возможности передачи, повышение безопасности для держателей и более широкое использование складских расписок в целом. Для производителей сельскохозяйственной продукции это означает существенное

⁴⁶ Henry Gabriel, "Warehouse Receipts and Securitization in Agricultural Finance," 17 Uniform Law Review 369 (2012).

увеличение выгод, которые растут в результате использования складских расписок. К числу выгод относятся возможность получения более крупных кредитов, способность реагировать на разные уровни предложения и спроса в условиях изменяющегося рынка и способность продавать оптом и тем самым получать дополнительную прибыль от объема реализации. Покупатели также выигрывают, имея возможность покупать большие объемы продукции и регулировать качество товаров. Все эти выгоды отражают важность электронных складских расписок, особенно в тех развивающихся странах с аграрной экономикой, в которых они еще широко не используются.

49. В преамбуле Роттердамских правил выражается беспокойство в связи с тем, что в правовом режиме, регулирующем морскую международную перевозку грузов, не учитывается должным образом современная практика перевозки, включая использование электронных транспортных документов. В связи с этим в Роттердамских правилах содержится глава (Глава 3), посвященная электронным транспортным записям, в которой признается возможность использования сторонами либо бумажных, либо электронных коносаментов. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть правила, применимые к использованию электронных транспортных документов, вне сферы действия Роттердамских правил, а также правила, которые могут способствовать применению соответствующих положений Роттердамских правил.

В. Инструменты

50. В настоящее время электронные передаваемые записи используются при осуществлении финансовых операций, связанных с отсрочкой платежа и кредитным дисконтом, например дисконтными линиями, предоставляемыми банками⁴⁷. При этом, как правило, выпускается оборотный инструмент (например, простой вексель), хотя иногда к использованию оборотного инструмента не прибегают из-за административных расходов, связанных с обработкой такого бумажного документа, необходимого при совершении этих сделок. В таких случаях вместо этого банковские учреждения используют простое "дисконтирование счета" или "дебиторскую задолженность", которые основаны на простой уступке кредита. Возможность выдачи действительных электронных оборотных инструментов позволила бы создать более безопасные условия для передачи кредита и более эффективные механизмы обеспечения платежных требований, основанных на методах, свободных от обременений, присущих бумажной форме⁴⁸.

⁴⁷ В порядке финансирования торговых операций коммерческие кредиты часто дисконтируются банковским учреждением. Этот механизм используется также при оказании факторинговых услуг. Подобные операции обычно требуют представления счетов или других документов, подтверждающих наличие сделок, являющихся основанием для предоставления кредита.

⁴⁸ В ходе обследования испанских банковских учреждений (в том числе Испанской банковской ассоциации и Испанской конфедерации сберегательных банков) 100% респондентов заявили, что они оказывают финансовые услуги, основанные на использовании оборотных инструментов. 83% из них отметили, что такие услуги оказываются "весьма часто" (еще 17% заявили, что эти услуги являются "распространенными"). Кроме того, 100% респондентов

51. Электронная выдача и передача оборотных записей окажет также воздействие на услуги или сделки, связанные с использованием личных кредитов или оборотных документов в качестве залога. В целом при оказании всех услуг или совершении всех сделок, связанных с отсрочкой платежа в качестве средства финансирования должника, будет выгодно использовать возможность электронной передачи прав.

52. Электронные передаваемые записи могут быть также выгодны для сферы ипотечного кредита⁴⁹. Получатель ипотечного кредита выдает электронный простой вексель, оформленный в форме комплекта электронных документов, связанных с кредитом. Обеспечение платежа, связанное с использованием оборотных инструментов, позволяет, помимо прочего, приобретать кредит посредниками и перепродавать его на вторичном рынке⁵⁰. Функционирующие в настоящее время системы используют регистры, которые аудируются и кредитуются приобретающими или посредническими учреждениями. По своей сути основной режим, используемый в такой электронной системе, аналогичен режиму, применяемому к бумажным документам. Кроме того, многие учебные заведения предлагают возможность финансирования оплаты за обучение путем использования простых векселей, составляемых в электронном виде⁵¹. Важно отметить, что в сфере ипотечного кредита электронные передаваемые записи стали использоваться только после разработки соответствующей нормативно-правовой базы. В то же время электронные передаваемые записи могут служить основой для разработки новых методов финансирования, которые еще не существуют.

53. Другие сектора также могут получить выгоды от использования электронных передаваемых записей и электронной передачи прав. Рабочая группа, возможно, пожелает изучить те отрасли коммерческой деятельности, услуги которых в какой-либо степени основаны на передаче документов или прав. Например, использование переводных документов может быть полезно при совершении сделок, связанных с независимой гарантией или аккредитивом.

заявили, что они оказывают услуги по кредитному дисконтированию (или влекущие за собой использование кредита в качестве залога), которые не связаны с выдачей или передачей оборотных документов. 66% из них отметили, что они делают это в силу тех неудобств, которые связаны с необходимостью зависимости от бумажных документов для осуществления или передачи прав. Все респонденты заявили, что они считают или считали бы целесообразным принятие законодательства, прямо регулирующего использование электронных оборотных инструментов или электронной передачи прав с эквивалентными условиями или результатами.

⁴⁹ См. сноску 42 выше в отношении соответствующего опыта в Соединенных Штатах.

⁵⁰ Как было отмечено в предыдущем разделе, такая возможность существует благодаря системе электронной регистрации ипотеки в соответствии с законодательством Соединенных Штатов.

⁵¹ Управление оказания федеральной помощи учащимся министерства образования США осуществляет программу финансирования расходов и оплаты за обучение, основанную на использовании простых векселей.

**Д. Записка Секретариата об обзоре вопросов управления
идентификационными данными – справочный документ,
представленный Целевой группой по правовым аспектам
управления идентификационными данными Американской
ассоциации адвокатов; представлена Рабочей группе
по электронной торговле на ее сорок шестой сессии
(A/CN.9/WG.IV/WP.120)**

[Подлинный текст на английском языке]

В рамках подготовки к сорок шестой сессии Рабочей группы IV (Электронная торговля) Целевая группа по правовым аспектам управления идентификационными данными Американской ассоциации адвокатов представила Секретариату прилагаемый документ.

Документ, содержащийся в приложении, воспроизводится в той форме, в которой он был получен Секретариатом.

I. Введение

1. В 2011 году ОЭСР в своем докладе отметила, что "управление использованием цифровых идентификационных данных имеет основополагающее значение для дальнейшего развития экономики на базе Интернета"¹. В этом состоит основное требование для всех основных видов электронной торговли.

2. Настоящий документ представляет собой обзор вопросов управления идентификационными данными, его роли в электронной торговле, смежных правовых вопросов и соответствующих юридических препятствий². Он основан на результатах текущей работы Объединенной целевой группы Американской ассоциации адвокатов (ААА) по правовым аспектам управления идентификационными данными³ и представляется в качестве справки для ознакомления Рабочей группы с соответствующими вопросами⁴.

¹ OECD (2011) "Digital Identity Management for Natural Persons: Enabling Innovation and Trust in the Internet Economy — Guidance for Government Policy Makers," *OECD Digital Economy Papers*, No. 196, OECD Publishing, at p. 3; размещено по адресу www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/digital-identity-management-for-natural-persons_5kg1zqsm3pns-en.

² Настоящий документ посвящен коммерческим системам управления идентификационными данными в контексте деловой деятельности, включая сделки между коммерческими структурами (КС-КС), между коммерческими структурами и государством (КС-Г) и между коммерческими структурами и потребителями (КС-П).

³ Целевая группа по правовым аспектам управления идентификационными данными Комитета по правовым вопросам киберпространства Секции торгового права Американской ассоциации адвокатов; <http://apps.americanbar.org/dch/committee.cfm?com=CL320041>. Мнения, изложенные в настоящем документе, не были одобрены Палатой делегатов или Советом управляющих Американской ассоциации адвокатов и, соответственно, их нельзя рассматривать как отражающие политические взгляды ААА.

⁴ С дополнительными материалами можно ознакомиться также по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/electronic-commerce-2010.html, где размещена информация о работе коллоквиума ЮНСИТРАЛ по электронной торговле,

3. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия согласилась вновь создать Рабочую группу IV (Электронная торговля) для проведения работы в области электронных передаваемых записей⁵. В то же время Комиссия согласилась дополнительно рассмотреть на одной из будущих сессий вопрос о распространении мандата Рабочей группы IV на другие темы, рассмотренные в документах A/CN.9/728 и Add.1 в качестве отдельных (с точки зрения их возможной взаимосвязи с электронными передаваемыми записями)⁶. К числу этих тем относятся управление идентификационными данными, механизмы единого окна и платежи с помощью мобильных устройств⁷.

4. Как отмечается ниже (пункты 6-7), управление идентификационными данными является главным необходимым элементом каждой из тем, рассмотренных Комиссией на ее сорок четвертой сессии (электронные передаваемые записи, механизмы единого окна и платежи с помощью мобильных устройств). В этой связи он будет иметь важное значение для текущей работы Рабочей группы по электронным передаваемым записям, а также для любой будущей работы по другим темам.

5. Важнейшая роль управления идентификационными данными в содействии развитию надежной электронной торговли широко признана. Многие межправительственные группы, государство, частные международные группы и коммерческие структуры активно изучают вопросы управления идентификационными данными и имеющиеся в этой области возможности, разрабатывая технические стандарты и деловые процедуры, а также изыскивая пути реализации жизнеспособных систем идентификации. В порядке примера можно отметить:

а) активную работу межправительственных групп по вопросам и стандартам управления идентификационными данными, в том числе Организацию экономического сотрудничества и развития (ОЭСР)⁸, Международную организацию по стандартизации (МОС)⁹ и Международный союз электросвязи (МСЭ)¹⁰;

б) проведенное ОЭСР обследование¹¹, в рамках которого выявлено 18 стран – членов ОЭСР, активно проводящих в жизнь национальные стратегии в области управления идентификационными данными (Австралия, Австрия, Германия, Дания, Испания, Италия, Канада, Люксембург, Нидерланды, Новая Зеландия, Португалия, Республика Корея, Словения, Соединенные Штаты Америки, Турция, Чили, Швеция и Япония)¹². Такие

проведенного 14-16 февраля 2011 года в Нью-Йорке.

⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункт 250.

⁶ Там же, пункт 251.

⁷ Там же, пункты 241-249.

⁸ www.oecd.org/document/38/0,3746,en_2649_34255_49319782_1_1_1_1,00.html.

⁹ www.iso.org/iso/standards_development/technical_committees/list_of_iso_technical_committees/iso_technical_committee.htm?commid=45306.

¹⁰ www.itu.int/ITU-T/studygroups/com17/fgidm.

¹¹ Bernat, L. (2011), "National Strategies and Policies for Digital Identity Management in OECD Countries", OECD Digital Economy Papers, No. 177, OECD Publishing. doi:

10.1787/5kgdzvn5rfs2-en; at www.oecd-ilibrary.org/content/workingpaper/5kgdzvn5rfs2-en.

¹² Ibid., at pp. 28-35 – список ссылок на национальные документы.

стратегии также активно реализуются в ряде других стран, таких как Индия, Нигерия и Эстония;

с) несколько региональных проектов по управлению идентификационными данными, осуществляемые в настоящее время в Европейском союзе, в том числе проект PrimeLife (проект в рамках Седьмой рамочной программы Европейской комиссии)¹³, Глобальная сеть индивидуальных идентификационных данных – меры поддержки (GINI-SA)¹⁴, STORK (в целях создания европейской платформы оперативной совместимости электронных идентификационных данных)¹⁵ и Европейское агентство сетевой и информационной безопасности (ENISA)¹⁶;

d) работа частных организаций по разработке стандартов и политики в области идентификационных данных на международном уровне, в том числе Организации по развитию стандартов структурированной информации (OASIS)¹⁷, компании "Открытый обмен идентификационными данными" (OIX)¹⁸, Инициативы "Кантара"¹⁹, Фонда "Открытые идентификаторы"²⁰, Инициативы tScheme²¹, и Общества Интернета²²;

e) создание ряда коммерческих систем идентификации, функционирующих на глобальном уровне в ограниченных областях. К их числу относятся системы, находящиеся под управлением Трансглобальной программы безопасного сотрудничества (ТПБС)²³ и компании "CertiPath"²⁴ для аэрокосмических и оборонных отраслей, ассоциации "SAFE-BioPharma"²⁵ для биофармацевтической промышленности, компании "IdenTrust"²⁶ для финансового сектора, организации "CA/Browser Forum"²⁷ для сертификации веб-сайтов EV-SSL и Федерации идентификации и сквозной аутентификации (FiXs)²⁸. Работа этих групп посвящена, главным образом, разработке технических стандартов и решению вопросов определения деловых процедур, а не правовым вопросам.

¹³ www.primelife.eu.

¹⁴ www.gini-sa.eu.

¹⁵ <https://www.eid-stork.eu>.

¹⁶ www.enisa.europa.eu.

¹⁷ www.oasis-open.org/home/index.php.

¹⁸ www.openidentityexchange.com.

¹⁹ <http://kantarainitiative.org>, раньше известная как Альянс свободы, www.projectliberty.org.

²⁰ <http://openid.net/foundation>.

²¹ www.tscheme.org.

²² www.internetsociety.org.

²³ www.tscp.org.

²⁴ <https://www.certipath.com>.

²⁵ www.safe-biopharma.org.

²⁶ www.identrust.com.

²⁷ www.cabforum.org.

²⁸ www.fixs.org.

II. Как управление идентификационными данными связано с электронной торговлей?

6. Вопрос об управлении идентификационными данными имеет основополагающее значение для большинства электронных торговых сделок и других видов онлайн-деятельности. Важнейшее значение имеет проверка идентификационных данных удаленных сторон, например определение того, кто пытается получить доступ к онлайн-базе конфиденциальных данных, кто пытается произвести онлайн-перевод средств со счета, кто подписал электронный контракт, кто дистанционно санкционировал отправку товара или кто направил сообщение по электронной почте. Хотя участники многих малорискованных онлайн-сделок готовы верить в то, что они имеют дело с конкретным физическим или юридическим лицом, по мере повышения степени конфиденциальности или стоимости той или иной сделки также возрастает и важность обеспечения наличия и надежности достоверной информации для идентификации удаленной стороны в целях принятия заслуживающего доверия решения.

7. Управление идентификационными данными является основным необходимым аспектом электронных подписей для темы электронных передаваемых записей и для любой будущей работы по другим темам (механизмы единого окна и платежи при помощи мобильных устройств)²⁹.

а) Идентификация подписавшего лица является одним из требований создания действительной электронной подписи. Статья 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (1996 год) и статья 9 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (2005 год, Конвенция об электронных сообщениях) требуют в качестве условия действительности электронной подписи, чтобы был "использован какой-либо способ для идентификации" подписавшего лица, который является как надежным, так и соответствующим цели, для которой сообщение данных было подготовлено или передано. Статья 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях требует также наличия в качестве компонента электронной подписи данных, "которые могут быть использованы для идентификации подписавшего".

б) Проверка идентификационных данных является также важнейшим требованием при использовании электронных передаваемых записей, механизмов единого окна и платежей при помощи мобильных устройств. Современное законодательство об использовании электронных передаваемых записей требует идентификации как подписавшего эту запись, так и держателя, имеющего право на ее принудительную реализацию³⁰. При использовании механизмов единого окна потребуются идентификация подписавшего таможенные документы, а также представляющего их физического или юридического лица или физического или юридического лица, имеющего право на их принудительную реализацию³¹. Аналогичным образом при

²⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункты 241-252.*

³⁰ A/CN.9/WG.IV/WP.115, пункты 24-26 и 45-48.

³¹ A/CN.9/728/Add.1, пункты 42 и 45.

использовании платежей с помощью мобильных устройств, как и любых других платежных систем, требуется (для целей санкционирования) идентифицировать лицо, намеревающееся произвести перевод средств³².

III. Что такое управление идентификационными данными?

8. По своей сути управление идентификационными данными призвано дать ответ на два простых вопроса, которые каждая сторона любой онлайн-сделки задает о другой стороне: "Кто вы?" и "Как вы можете это доказать?". Способность дать надежный и заслуживающий доверия ответ на эти вопросы быстро становится важнейшим требованием для ведения электронной коммерческой деятельности, особенно по мере усложнения характера и повышения значимости и степени конфиденциальности таких сделок. Имея ответы на эти два вопроса, любая сторона онлайн-сделки может решить, стоит ли ей участвовать в такой сделке (например, заключать ли контракт с другой стороной, разрешать ли другой стороне доступ к конфиденциальной базе данных или предоставлять ли другой стороне некоторые другие привилегии или доступ).

9. Любая структура, участвующая в цифровых сделках, может создать собственную систему идентификации и удостоверения подлинности любого из своих деловых партнеров (как это в настоящее время делают многие компании при помощи процедур индивидуальной регистрации, связанных с использованием имен пользователей и паролей), однако это становится все более дорогостоящим и не соответствующим требованиям делом, затрудняющим охват системой все более широкого населения. Кроме того, растущая потребность в межорганизационном сотрудничестве, забота об обеспечении безопасности и трудности управления пользовательскими паролями дают основание полагать, что традиционный подход, связанный с присвоением компанией или продавцом имени пользователя и пароля, утратил свою актуальность.

10. В результате в качестве предпочтительного подхода стали создаваться системы идентификации, в которых ключевую роль играет поставщик идентификационных услуг (или поставщик атрибутов), являющийся третьей стороной. Цель этого подхода заключается в том, чтобы коммерческие компании и государственные учреждения имели возможность проводить электронные сделки с удаленными сторонами, опираясь на идентификационную информацию и процедуры удостоверения подлинности, обеспечиваемые любым из нескольких независимых поставщиков таких услуг, являющихся третьими сторонами. Это часто называется "объединенной" системой идентификации. Иначе говоря, идентификационная информация, проверяемая одной структурой, на согласованной и управляемой основе предоставляется в распоряжение многих сторон в разных системах, которые нуждаются в идентификационной информации для различных целей. Это, например, позволит физическим лицам и коммерческим предприятиям использовать отобранную ими идентификационную информацию для ведения онлайн-операций со многими предприятиями подобно тому, как частное

³² См. A/CN.9/728, пункт 52.

лицо может использовать водительские права для совершения самых различных офлайн-сделок с разными структурами, например покупать алкогольные напитки, получать доступ в зону посадки пассажиров в аэропортах или открывать банковский счет.

11. Для создания объединенной идентификационной системы требуется разработать комплекс технических стандартов и систем³³, порядок и процедуры ведения операций и юридические правила, которые вместе образуют надежную систему для: i) проверки идентификационных данных и отождествления этих идентификационных данных с физическим или юридическим лицом, устройством или цифровым объектом, ii) предоставления этой идентификационной информации стороне, которой она необходима для санкционирования сделки, и iii) сохранения и защиты этой информации в течение всего срока ее действительности. Важнейшим элементом обеспечения функционирования этой системы в коммерческом контексте является требование о наличии надлежащей и, как правило, построенной на договорных началах нормативно-правовой базы, которая определяет права и обязанности сторон, распределяет риски и предусматривает порядок обеспечения исполнения. Такую нормативно-правовую базу часто называют "оперативными правилами" или "структурой доверия".

IV. Основы управления идентификационными данными

12. Хотя термин "управление идентификационными данными" является относительно новым, сама концепция отнюдь не нова. Лежащие в ее основе процедуры давно используются в офлайн-среде. Паспорта, водительские права, а также служебные удостоверения – все это компоненты систем идентификации (т.е. та или иная структура выдает их прошедшим проверку частным лицам, с тем чтобы впоследствии они могли удостоверить свою личность). Процесс идентификации лица и выдачи идентификационного удостоверения может осуществляться стороной, которая сама принимает эти идентификационные удостоверения (как, например, в случае выданного компанией служебного удостоверения), или третьей стороной (как, например, в случае водительских прав или паспорта). Ключевой элемент объединенных систем, предполагающих наличие эмитента, являющегося третьей стороной, заключается в том, что использование этих идентификационных удостоверений не ограничивается сделками со структурами, которые их выдали. Скорее, цель их выдачи и использования предполагает, что они будут приниматься третьими сторонами (например, службой безопасности аэропорта, банком или барменом в случае водительских прав), когда требуется подтверждение определенных идентификационных атрибутов (например, фамилии или возраста).

13. Задача состоит в том, чтобы реализовать аналогичную возможность в онлайн-среде. Речь идет о создании системы защищенных, надежных и пользующихся доверием цифровых идентификационных удостоверений,

³³ Одним из подходов к созданию системы идентификации является использование инфраструктуры публичных ключей (ИПК). Вместе с тем разрабатываются также и внедряются многие другие технологии и подходы.

которые можно использовать в удаленном режиме в разных системах и структурах (т.е. речь идет о создании объединенной системы идентификации). Такая система позволяет субъектам данных использовать те же идентификационные удостоверения для собственной идентификации в целях получения доступа к ресурсам или проведения сделок со многими организациями.

14. Несмотря на существование многих разных подходов к управлению идентификационными данными, по существу оно включает два основных процесса: i) процесс сбора и проверки определенных идентификационных атрибутов лица (или структуры, устройства или цифрового объекта)³⁴ и выдачи идентификационных удостоверений, отражающих эти атрибуты ("идентификация") и ii) процесс последующей проверки конкретного лица, представляющего такое идентификационное удостоверение и утверждающего, что оно было ранее идентифицировано, на предмет того, что оно действительно является таким лицом ("удостоверение подлинности"). Каждый из таких основных процессов может включать различные подпроцессы в зависимости от характера данных и контекста, в которых эти два процесса имеют место. После успешного удостоверения подлинности идентификационных атрибутов лица наступает очередь третьего комплекса процессов, называемых "санкционированием", которые задействуются структурой, намеренной воспользоваться идентификационными данными, подлинность которых удостоверена, для определения прав и привилегий, предоставляемых такому лицу (например, заключать ли контракт с таким лицом, предоставить ли такому лицу доступ к базе данных или онлайн-банковскому счету).

А. Идентификация

15. Процесс идентификации призван дать ответ на вопрос: "Кто вы?" Этот процесс осуществляется тем, кто выполняет роль поставщика идентификационных услуг³⁵, и заключается в установлении соответствия идентификационных атрибутов (таких как фамилия, членский номер, адрес или дата рождения) с тем или иным лицом для идентификации и удостоверения личности этого лица на уровне, достаточном для намеченной цели. Этот процесс, который иногда называют "проверкой идентичности" или "регистрацией", часто является одноразовым действием. Как правило, он включает в себя сбор поставщиком идентификационных услуг информации о лице, подлежащем идентификации (называемом "субъектом"), и часто опирается на самые разные выданные государством документы (например, свидетельство о рождении, карточка социального страхования, водительские права и паспорт), а также на выданные частными структурами идентификационные удостоверения (например, служебный пропуск,

³⁴ Сбор и проверка идентификационной информации и выдача идентификационных удостоверений могут производиться для физических и юридических лиц, устройств и цифровых объектов. В настоящем документе рассматриваются только системы идентификации физических лиц.

³⁵ В некоторых случаях, когда для процесса идентификации требуются лишь отдельные атрибуты, эту роль может выполнять так называемый поставщик услуг по атрибуции.

мобильная беспроводная SIM-карта и кредитные карты). Хотя такие идентификационные документы и удостоверения были выданы для других целей, их можно часто повторно использовать для облегчения последующего процесса идентификации в новых условиях. Это происходит, например, когда кто-то предъявляет водительские права в целях подтверждения своей личности для получения служебного пропуска.

16. В конце процесса идентификации соответствующие идентификационные атрибуты субъекта получают свое отражение в форме данных в электронном документе, который выдается поставщиком идентификационных услуг и называется идентификационным удостоверением. Идентификационное удостоверение содержит в себе данные (либо ссылки или указания на них), которые используются для проверки подлинности заявленных цифровых идентификационных данных или атрибутов физического или юридического лица или устройства³⁶. Идентификационным удостоверением могут быть самые разные носители информации. В материальном мире примерами идентификационного удостоверения являются документ с гербовой печатью, водительское удостоверение, паспорт, читательский билет или служебное удостоверение. В онлайн-мире идентификационным удостоверением могут быть простой идентификатор пользователя или сложный зашифрованный цифровой сертификат, которые могут храниться в компьютере, сотовом телефоне, смарт-карте, банкоматовской карте, флэш-накопителе или подобном устройстве.

В. Удостоверение подлинности

17. Когда то или иное лицо представляет идентификационное удостоверение (например, предъявляя водительские права в аэропорту или вводя идентификатор пользователя для получения доступа к корпоративной сети), утверждает, что оно является лицом, идентифицированным в этом удостоверении, и пытается осуществить право или привилегию, предоставляемую такому лицу (например, взойти на борт самолета, получить доступ к корпоративной сети или конфиденциальной базе данных), процесс удостоверения подлинности используется "доверяющей стороной" для определения соответствия действительности утверждений этого лица в отношении своей личности. Иначе говоря, когда то или иное лицо заявляет о том, кем оно является (утверждая, что оно является лицом, идентифицированным в идентификационном удостоверении), процесс удостоверения подлинности призван дать ответ на вопрос: "Да, как вы можете это доказать?". Речь идет об имеющем отношение к конкретной сделке мероприятии, которое заключается в проверке соответствия того или иного лица идентификационному удостоверению для установления того факта, что это лицо, пытающееся участвовать в данной сделке, действительно является тем лицом, которое ранее было идентифицировано в идентификационном удостоверении.

18. Удостоверение подлинности, как правило, требует наличия элемента, который позволяет ассоциировать данное лицо с идентификационным

³⁶ Руководство ОЭСР по электронному удостоверению подлинности (2007 год), стр. 12 оригинального текста: <http://www.oecd.org/dataoecd/32/45/38921342.pdf>.

удостоверением и который обычно называется аутентификатором. Если идентификационным удостоверением являются водительские права или паспорт, то таким аутентификатором будет фотография, при этом ассоциирование обычно осуществляется путем сравнения фотографии в водительском удостоверении или паспорте с самим представившим документ лицом. В случае электронных идентификационных удостоверений аутентификатором обычно является нечто, что данному лицу "известно" (например, секретный пароль или личный идентификационный номер), нечто, чем данное лицо "владеет" (например, частным криптографическим ключом, физическим устройством, таким как смарт-карта, USB, или другим видом маркера) или нечто, что для данного лица "характерно" в физическом плане (например, фотография, отпечаток пальца или другие биометрические данные).

C. Санкционирование

19. После успешного удостоверения подлинности того или иного лица доверяющая сторона может задействовать свой собственный процесс санкционирования для определения того, какие права и привилегии предоставляются такому лицу (например, следует ли разрешать такому лицу доступ к веб-сайту или базе данных или проход в бар или зону вылета авиапассажиров). Этот процесс должен дать ответ на вопрос: "Что вы можете?" Таким образом, удостоверение подлинности идентификационных данных – это не просто конечный этап сам по себе. Оно часто используется для облегчения принятия доверяющей стороной санкционирующих решений, касающихся, в частности, предоставления прав или привилегий (например, доступа к онлайн-системе информационных ресурсов) или проведения сделки. Например, после удостоверения подлинности идентификационных данных того или иного лица, стремящегося получить доступ к компьютерной сети, владелец системы (т.е. доверяющая сторона) может использовать процесс санкционирования для определения того, какие права следует предоставить такому лицу. Аналогичным образом, после удостоверения подлинности идентификационных данных того или иного лица, стремящего заключить электронную сделку (например, электронный контракт), доверяющая сторона может использовать процесс санкционирования для определения того, следует ли проводить сделку с этим лицом или иным образом отреагировать на сообщение.

D. Объединенная система идентификации

20. При проведении онлайн-сделок идентификация и выдача идентификационных удостоверений традиционно осуществлялись одной и той же стороной, которая предполагала также полагаться на эти идентификационные удостоверения. Например, компания идентифицирует служащего и назначает ему имя пользователя и пароль, с тем чтобы он имел доступ к сети компании. В этом случае компания одновременно выступает и в качестве поставщика идентификационных услуг (поскольку она идентифицировала данное лицо в качестве своего служащего и выдала ему идентификационное удостоверение) и в качестве доверяющей стороны

(поскольку для предоставления доступа к своей сети она также принимает это идентификационное удостоверение и доверяет ему).

21. При "объединенной" системе идентификации функции поставщика идентификационных услуг и доверяющей стороны необязательно осуществляются одной и той же структурой. Вместо этого многие не связанные между собой доверяющие стороны могут полагаться на идентификационные удостоверения, выданные любым из нескольких независимых поставщиков идентификационных услуг. В соответствии с такой системой на одно и то же идентификационное удостоверение могут полагаться многие организации, не имеющие прямого отношения к первоначальной выдаче такого удостоверения.

22. Известным офлайновым примером объединенной системы управления идентификационными данными является нынешний порядок выдачи и использования водительских прав. Выданные правительственным учреждением водительские права используются различными не связанными между собой доверяющими сторонами для проверки указанных в них идентификационных атрибутов. Например, они используются службой безопасности аэропорта для проверки фамилии лица, пытающегося пройти в зону вылета авиапассажиров, или барменом для проверки возраста лица, заказавшего алкогольный напиток.

23. Одним из примеров объединенной системы идентификации является система банкоматов. При типичной банкоматовской операции лицо, имеющее счет в банке А, может использовать выданное его банком идентификационное удостоверение (банкоматовскую карту) для получения наличных денег из банкомата, принадлежащего банку В (с которым он не имеет никаких отношений). Для проведения операции банк В, независимо от отсутствия таких отношений, связывается с банком А через банкоматовскую сеть для определения того, действительно ли данное лицо является клиентом банка А, для удостоверения банком А подлинности идентификационных данных данного лица (т.е. правильно ли это лицо ввело пароль) и для получения от банка А определенной идентификационной информации о данном лице (например, информацию о достаточности средств на счете этого лица для покрытия запрашиваемой суммы, а также об остатке на этом счете, с тем чтобы банк В мог распечатать его на квитанции).

IV. Риски, связанные с использованием идентификационной системы

24. Участие в идентификационной системе и доверие к идентификационным данным связаны с рядом потенциальных рисков. К этим рискам относятся:

а) риск, связанный с идентификацией: при использовании любой идентификационной системы важнейшее значение имеет надежность собранной и подтвержденной идентификационной информации о субъектах. Риск, связанный с идентификацией, заключается в недостоверности собранных данных об идентификационных атрибутах, ассоциированных с конкретным субъектом. Этот риск часто зависит от качества офлайновых

идентификационных удостоверений, предъявленных субъектом для проверки идентификационных данных;

b) риск, связанный с удостоверением подлинности: идентификация не имеет никакого значения, если доверяющая сторона не имеет возможности удостовериться в ее подлинности (т.е. ассоциировать заявленные идентификационные атрибуты с правильным субъектом). Риск, связанный с удостоверением подлинности, включает как риск возможного ненадлежащего удостоверения подлинности правильного субъекта, так и риск неверного указания в результате процесса удостоверения подлинности постороннего субъекта в качестве правильного субъекта;

c) риск, связанный с конфиденциальностью: в случае физических лиц управление идентификационными данными включает сбор и проверку поставщиком идентификационных услуг личной информации о субъекте и предоставление этой информации многим доверяющим сторонам. Кроме того, сделки, связанные с использованием идентификационных данных, могут также облегчать отслеживание деятельности физического лица и тем самым получать дополнительную личную информацию. Риск, связанный с конфиденциальностью, заключается главным образом в несанкционированном или ненадлежащем использовании личной информации о субъекте одной из сторон, имеющей к ней доступ, а также в соблюдении этими сторонами обязательств в отношении обработки и защиты таких данных;

d) риск, связанный с защищенностью данных: при использовании любой идентификационной системы важнейшее значение имеют защита личной информации о физических лицах, а также обеспечение безопасности процессов, необходимых для создания защищенных идентификационных удостоверений, сообщения достоверной идентификационной информации, проверки статуса идентификационных удостоверений, и удостоверение подлинности субъектов. Риск, связанный с обеспечением защищенности, включает риск возможного получения неуполномоченной стороной доступа к личным данным, а также риск дискредитации любого процесса, имеющего решающее значение для общего функционирования идентификационной системы или любых сделок с использованием идентификационных данных физических лиц;

e) риск, связанный с ответственностью: при использовании любой системы идентификации неизбежно будут возникать сбои, приводящие к причинению ущерба. Применительно к этому риску участники системы идентификации должны осознавать, что они будут нести ответственность за ущерб, причиненный другим сторонам в результате проблемы, которую они создали или за которую они по закону несут ответственность. Ключевым аспектом риска, связанного с ответственностью, является правовая неопределенность в отношении ответственности, которая возникает в связи с любым конкретным действием или бездействием со стороны участника системы идентификации, особенно участника, который действует в нескольких отраслях и юрисдикциях;

f) риск, связанный с обеспечением исполнения: риск, связанный с обеспечением исполнения, дополняет риск, связанный с ответственностью. Этот риск заключается в том, что один участник будет не в состоянии

обеспечить исполнение i) своего права на соблюдение правил другим участником или ii) своего права взыскать ущерб в случае фактического причинения ему вреда, когда другой участник несет за это юридическую "ответственность". Этот риск возникает, когда происходят какие-то сбои и кто-то стремится взыскать убытки. Он также возникает в тех ситуациях, когда проблема еще не стала очевидной, но неисполнение со стороны одного или нескольких участников может подвергнуть угрозе всю систему идентификации. Это особенно важно в системе, объединяющей несколько юрисдикций. В этом случае риск, связанный с обеспечением исполнения, заключается как в способности обнаружить эту проблему, так и в способности потребовать от конкретного участника выполнить свои обязанности или выйти из системы;

g) риск, связанный с соблюдением нормативных положений: во многих случаях участие в системе идентификации затрагивает вопросы соблюдения нормативных положений одним или несколькими участниками (т.е. соответствует ли поведение конкретного участника применимому внутреннему законодательству). В других случаях участие в системе идентификации само по себе обусловлено стремлением выполнить юридические требования, предъявляемые к участнику. Например, финансовое учреждение может участвовать в системе и полагаться на идентификационные удостоверения в целях исполнения своих юридических обязанностей надлежащим образом удостоверять подлинность физических лиц, получивших онлайн-допуск к банковским счетам и платежным механизмам. В таких случаях риск, связанный с соблюдением, заключается, главным образом, в том, осуществляется ли такое участие с соблюдением установленных юридических обязанностей.

25. Как и в любой системе, вышеуказанные риски зависят от используемых технологий, реализации различных процессов и соблюдения или несоблюдения обязательств самими участниками (и возможного влияния внешних сторон). Создание надежной системы идентификации потребует принятия мер по уменьшению этих рисков, т.е. таких мер, которые обеспечат доверие участников к используемым технологиям (которые функционируют надлежащим образом), реализованным процессам (которые дают достоверные результаты) и другим участникам (которые будут надлежащим образом исполнять свои обязательства).

V. Обеспечение функциональности и уменьшение рисков: оперативные правила

26. Обеспечение функционирования объединенной системы идентификации в онлайн-среде и уменьшение вышеуказанных рисков потребуют не только внедрения соответствующих технологий, но и соблюдения всеми участниками (например, субъектами, поставщиками идентификационных услуг и доверяющими сторонами) общего свода технических стандартов, оперативных требований и юридических норм. Коммерческие системы идентификации, как правило, стремятся достичь этой цели путем разработки соответствующих "оперативных правил" (иногда называемых структурой доверия), соблюдать которые участники обязаны на договорной основе.

27. Оперативные правила системы идентификации состоят из двух общих категорий компонентов: i) деловые и технические оперативные правила и спецификации, необходимые для обеспечения функциональности системы и доверия к ней, и ii) договорные юридические правила, которые, помимо применимого законодательства и нормативных положений, определяют права и юридические обязанности сторон, участвующих в системе идентификации, и, в необходимых случаях, способствуют обеспечению исполнения.

а) Деловые и технические оперативные правила устанавливают требования, необходимые для надлежащего функционирования системы идентификации, определяют роль и оперативную ответственность участников и обеспечивают надлежащие гарантии достоверности, целостности, конфиденциальности и защищенности процессов и данных (чтобы обеспечить желание различных сторон участвовать и чтобы это вызывало доверие). Во многих случаях такие правила основаны на существующих стандартах.

б) Договорные юридические правила содержатся в заключенных между двумя или несколькими участниками соглашениях, которые определяют и регулируют юридические права, обязанности и ответственность участников в отношении конкретной системы идентификации, конкретизируют правовые риски, принимаемые на себя участниками системы идентификации (например, в связи с предоставлением гарантий, ответственностью за убытки и рисками, которым подвергаются их личные данные), и предусматривают средства правовой защиты в случае возникновения споров между сторонами, включая механизмы урегулирования споров и обеспечения исполнения решений, права, касающиеся расторжения соглашений, а также размеры компенсации ущерба, штрафные санкции и другие формы ответственности. Они также придают деловым и техническим оперативным правилам юридически обязательный характер и исковую силу в отношении участников.

28. Само собой разумеется, что деловые и технические оперативные правила и договорные юридические правила учитывают и, как правило, построены со ссылкой на другие существующие обязанности и обязательства, вытекающие из законодательных и нормативных положений, которые применяются к сторонам. Оба компонента оперативных правил системы идентификации (т.е. как деловые и технические оперативные правила, так и юридические правила) регулируются существующими законодательными и нормативными положениями, которые применяются в юрисдикции(ях), где данная система идентификации будет функционировать или использоваться.

29. Оперативные правила системы идентификации весьма похожи на оперативные правила, используемые в системах кредитных карт или системах электронных платежей, которые должны иметь возможность обслуживать многих участников в различных юрисдикциях в соответствии с общим набором правил. Например, оперативные правила использования кредитных карт регулируют деятельность эмитентов, процессинговых центров, торговых подразделений доверяющей стороны и действия индивидуальных держателей карт, а также определяют спецификации и правила, применимые к участникам онлайн-кредитных операций и последующего процессинга³⁷.

³⁷ Оперативные правила использования кредитных карт включают спецификации и правила для эмитентов кредитных карт (например, the Visa International Operating Regulations at

Аналогичным образом, оперативные правила системы электронных переводов средств регулируют ответственность всех банков, участвующих в платежном процессе, а также, в меньшей степени, ответственность клиентов или других плательщиков и правила, применимые к участникам во всех случаях, когда электронные переводы средств (например, переводы SWIFT) используются для облегчения платежей при проведении онлайн-сделок³⁸.

30. Несмотря на общее признание необходимости разработки для систем идентификации оперативных правил, содержащих соответствующие юридические правила, для практического решения этого вопроса еще предстоит сделать многое. Необходимо определить и решить многочисленные правовые проблемы и преодолеть связанные с ними препятствия.

VI. Законодательство, регулирующее функционирование систем идентификации

31. В большинстве правовых систем существует множество действующих законов и подзаконных актов, которые будут оказывать серьезное регламентирующее воздействие (и которые могут вводить ограничения, предъявлять требования о соблюдении и/или устанавливать риски ответственности) на участие в системе идентификации. Кроме того, различия в законах в разных юрисдикциях, если рассматривать их в призме глобального характера Интернета, являют весьма разнородную картину правового регулирования, что само по себе может затруднить разработку стройной правовой структуры. Некоторые из этих законов и подзаконных актов конкретно затрагивают деятельность, связанную с идентификационными данными. Вместе с тем большинство из них были разработаны в контексте, не имеющем никакого отношения к управлению идентификационными данными (например, законодательство о гражданско-правовых деликтах, законодательство о договорных отношениях и законодательство о гарантиях), но тем не менее они могут оказывать существенное воздействие, причем нередко так, как этого нельзя было предвидеть во время их первоначального принятия.

http://usa.visa.com/merchants/operations/op_regulations.html and the Payment Card Industry Data Security Standards — PCIDSS at

https://www.pcisecuritystandards.org/security_standards/index.php), которые имеют обязательную силу для процессинговых банков и торговых компаний, а также контракты между эмитентами кредитных карт и процессинговыми банками, контракты между процессинговыми банками и торговыми компаниями и контракты между процессинговыми банками и держателями карт. Эти правила дополняются законодательными и нормативными положениями, которые регулируют процессинг кредитных карт в каждой соответствующей юрисдикции.

³⁸ Оперативные правила электронных переводов средств включают спецификации и правила для операций по электронному переводу средств (например, the Operating Rules and Guidelines of U.S.-based NACHA – The Electronic Payments Association, <http://www.nacha.org/>), которые имеют обязательную силу для процессинговых банков и торговых компаний, а также контракты между торговыми компаниями и индивидуальными плательщиками. Они дополняются законодательными и нормативными положениями, регулирующими электронные переводы средств, такими как (в США) Закон об электронных переводах средств и Постановление Е.

32. К системам идентификации (или их участникам) применяются, в частности, следующие категории законодательства:

а) законодательство, регулирующее достоверность идентификационной информации: задача системы идентификации заключается в сборе и проверке поставщиками идентификационных услуг или поставщиками атрибутов информации о субъектах и сообщении определенной части этой информации доверяющим сторонам. Это часто происходит в ситуациях, когда достоверность и/или надежность этой информации имеет важное значение. В этой связи при оценке прав, обязанностей и ответственности участников систем идентификации важную роль будут играть законы, касающиеся представления ложной и недостоверной информации, будь то намеренно или по небрежности. Основными из них являются законы о гражданских деликтах, регулирующие неумышленное введение в заблуждение, одобрение по небрежности и клевету, а также законы о гарантиях, законы о хищении идентификационных данных и законы, регулирующие недобросовестную и вводящую в заблуждение деловую практику;

б) законодательство, регулирующее конфиденциальность идентификационной информации: по своему характеру управление идентификационными данными включает сбор (поставщиком идентификационных услуг или его агентами) и раскрытие (доверяющей стороне) личной информации о субъекте³⁹. В этой связи на управление идентификационными данными серьезное влияние будут оказывать законы о защите данных, законы об обеспечении конфиденциальности и другие законы и подзаконные акты, регулирующие сбор, использование, обработку, передачу и хранение личных данных. Хотя многие из таких законов были разработаны до появления цифровых систем идентификации и поэтому в них не предусматривались конкретные процессы или потенциальный вред, который такие системы могут причинить, они тем не менее оказывают прямое воздействие на такую деятельность;

с) законодательство, регулирующее сбор идентификационной информации: помимо законов об обеспечении конфиденциальности и защиты данных, на компании, создающие информационные продукты и оказывающие услуги, основанные на массивах данных публичного сектора, оказывают воздействие законы, регулирующие повторное использование информации публичного сектора. Эти законы могут создавать правовые ограничения для широкого использования данных, имеющихся у публичных органов, в контексте оказания идентификационных услуг⁴⁰;

д) законодательство, регулирующее защищенность идентификационной информации и процессов: многие законы обязывают компании обеспечивать защищенность личной информации (которая по-разному трактуется в разных юрисдикциях и в конкретных законах в данном

³⁹ За исключением случаев, когда субъектом не является физическое лицо – например, когда субъектом являются корпорация, устройство, прикладное программное обеспечение и т.д.

⁴⁰ См. в целом Global Networking of Individuals (GINI), Legal provisions for Deploying INDI Services (October 5, 2011) at Section 5, размещены по адресу www.gini-sa.eu/images/stories/2011.11.06_GINI_D3.1_Legal%20Provisions%20for%20Deploying%20INDI%20Services_FINAL.pdf.

секторе) и других данных, находящихся в их владении. Помимо законов и подзаконных актов, обязывающих принимать меры безопасности для защиты данных, во многих юрисдикциях приняты также законы и подзаконные акты, обязывающие информировать затронутых лиц о случаях нарушения защищенности личной информации;

е) законодательство, касающееся обязанности идентифицировать: многие законы и подзаконные акты требуют идентификацию в качестве составного элемента, особенно в электронной среде. Например, в Конвенции об электронных сообщениях содержится прямое требование об идентификации в качестве компонента юридически обязательной электронной подписи. В конкретном плане, когда законодательство требует, чтобы сообщения или договоры были подписаны стороной, то Конвенция об электронных сообщениях предусматривает, что требование о подписи считается выполненным, если использован какой-либо способ для идентификации этой стороны и указаны намерения этой стороны в отношении информации, содержащейся в электронном сообщении⁴¹;

ф) законы, касающиеся обязанности удостоверить подлинность: ряд законов регулирует один или несколько элементов удостоверения подлинности. Одни законы обязывают компании удостоверить подлинность лиц, с которыми они имеют дело в удаленном режиме, а другие регулируют аспекты процесса удостоверения подлинности. Одним значимым примером являются требования органов США, регулирующих банковскую деятельность, об удостоверении подлинности при осуществлении онлайн-банковских операций. Так, финансовые учреждения, предлагающие своим клиентам онлайн-продукты и услуги, обязаны "использовать эффективные методы для удостоверения подлинности идентификационных данных клиентов, использующих такие продукты и услуги"⁴². В других странах, например в Сингапуре, также приняты аналогичные требования⁴³;

г) законодательство, конкретно регулирующее функционирование системы идентификации: в некоторых юрисдикциях приняты законы, прямо регулирующие некоторые аспекты управления идентификационными данными. Одним из примеров является директива ЕС об электронных подписях⁴⁴, которая предписывает государствам-членам регулировать сбор личных данных о субъектах определенными поставщиками идентификационных услуг (называемыми поставщиками сертификационных услуг) и регулирует порядок выдачи идентификационных удостоверений⁴⁵. Аналогичным образом, в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронных подписях (статьи 8-12) сформулированы правила выдачи и использования идентификационных

⁴¹ Конвенция об электронных сообщениях, статья 9(3).

⁴² Федеральный совет по надзору за финансовыми учреждениями ("ФЧНФУ"), "Authentication in an Internet Banking Environment", October 12, 2005, at p. 1; см. www.ffiec.gov/pdf/authentication_guidance.pdf.

⁴³ Валютное управление Сингапура, циркуляр № SRD TR 02/2005, 25 ноября 2005 года.

⁴⁴ Директива 1999/93/ЕС от 13 декабря 1999 года о применяемых Сообществом рамках в отношении электронных подписей ("Директива ЕС об электронных подписях"), статьи 6-8 и приложения I и II, см. http://europa.eu/eur-lex/pri/en/oj/dat/2000/L_013/L_01320000119en00120020.pdf.

⁴⁵ Директива ЕС об электронных подписях, статья 8.

удостоверений, необходимых для создания определенных электронных подписей.

Н. Проблемы и правовые препятствия

33. Указанные выше, а также другие действующие законы и подзаконные акты создают ряд основных проблем, затрудняющих разработку и функционирование частных идентификационных систем. К этим проблемам относятся следующие:

а) в законодательстве не прописаны вопросы, касающиеся управления идентификационными данными: многие новые вопросы, связанные с процессами управления идентификационными данными, просто не рассматриваются в существующем законодательстве. Большинство существующих законов, которые применяются в этом контексте, не были сформулированы с учетом возможного появления цифровых систем идентификации и поэтому часто неадекватным или ненадлежащим образом рассматривают или регулируют идентификационную деятельность. Например, существующее законодательство, как правило, обходит молчанием вопрос об обязанности удостоверяющего подлинности проявлять бдительность при оценке подлинности идентификационных документов или вопрос об объеме любого обязательства поставщика идентификационных услуг по раскрытию информации, которую он несет перед субъектом данных;

б) правовая неопределенность/двусмысленность: существующие законы и подзаконные акты могут регулировать определенные вопросы управления идентификационными данными, однако применимость этих законов часто носит неясный или двусмысленный характер, в результате чего для участников системы идентификации создается ситуация серьезной правовой неопределенности, которая может замедлить темпы экономического роста, инноваций и инвестиций. Поэтому даже там, где действующее законодательство применяется к управлению идентификационными данными, порядок его применения к тому или иному конкретному вопросу или предложенный в системе идентификации подход могут быть неясны. Это особенно справедливо в отношении законов, касающихся конкретной технологии. Такая ситуация может ограничивать способность сторон проводить операции по идентификации для оценки рисков, которые они берут на себя в этой связи, и управления этими рисками;

в) вопросы конфиденциальности: по своему характеру управление идентификационными данными включает сбор поставщиком идентификационных услуг определенной личной информации о субъекте и ее раскрытие доверяющей стороне. Для участия в системе идентификации субъекты должны раскрывать личную информацию и таким образом подвергать себя риску несанкционированного или ненадлежащего использования такой информации. Кроме того, поскольку субъекты взаимодействуют со многими доверяющими сторонами, требуемое сообщение или проверка их информации поставщиком идентификационных услуг позволяет проследивать деятельность каждого субъекта, вызывая обеспокоенность в отношении сбора и использования такой информации о

сделках. Таким образом, обеспечение конфиденциальности имеет важнейшее значение для любой системы идентификации. Достижение этой цели может быть связано с решением следующих вопросов: i) какую информацию может собирать поставщик идентификационных услуг?; ii) в каком объеме информация может раскрываться доверяющим сторонам?; iii) в каких пределах субъект может регулировать раскрытие информации?; iv) какие меры безопасности должны принимать стороны при обращении с данными?; и v) какие ограничения накладываются на использование информации поставщиком идентификационных услуг и доверяющими сторонами? Эти вопросы часто регулируются существующим законодательством, которое может быть также дополнено договорными оперативными правилами;

d) вопросы ответственности: важнейший правовой вопрос, волнующий участников любой системы идентификации, заключается в определении того, кто будет нести ответственность, связанную с любым риском (см. пункт 24 выше). Для выявления, определения и уточнения источника и объема такой потенциальной ответственности выдвинуто множество теоретических концепций в области статутного права, общего права и договорного права⁴⁶. Однако эти правовые риски часто плохо определены и лишены необходимой ясности. Обеспокоенность в связи с неясностью вопроса об ответственности является основным препятствием на пути принятия частным сектором согласованных решений в области использования идентификационных данных. Решение вопросов ответственности при помощи оперативных правил или других форм соглашений между участниками часто является наилучшим подходом, поскольку он позволяет "адаптировать" контракт к конкретным потребностям для обеспечения надлежащего распределения рисков, которое в каждом конкретном случае будет разным;

e) юрисдикционные различия и коллизии: существует ряд ключевых вопросов, по которым применение к управлению идентификационными данными существующих законов и подзаконных актов имеет существенные отличия в разных юрисдикциях. Чаще всего речь идет о законах, регулирующих ответственность участников, и о законах о защите данных, регулирующих конфиденциальность личной информации. Кроме того, в некоторых случаях дополнительные препятствия для трансграничного функционирования систем идентификации создает регулирование или лицензирование деятельности в рамках системы идентификации. Таким образом, в тех случаях когда системы идентификации функционируют в рамках нескольких юрисдикций, проблемы разработки надлежащих оперативных правил усугубляются тем фактом, что существующие законы и подзаконные акты отличаются друг от друга (нередко весьма значительно) в разных юрисдикциях;

f) необходимость правовой совместимости: использование систем идентификации часто осложняется тем фактом, что в разных юрисдикциях применимые законы могут отличаться друг от друга. В отсутствие единообразных законов, регулирующих функционирование систем

⁴⁶ См. *Certification Authority Liability Analysis* (проведенное для Американской ассоциации банкиров исследование, в котором рассматриваются потенциальные риски ответственности поставщика идентификационных услуг, действующего в качестве сертифицирующего органа), см. <http://64.78.35.30/article/ca-liability-analysis.pdf>.

идентификации, часто предпринимаются попытки решить эту проблему путем разработки оперативных правил, обеспечивающих правовую совместимость всей системы в целом. Различие в законах и подзаконных актах в разных юрисдикциях затрудняет разработку таких оперативных правил и других договоров, необходимых для придания деятельности участников системы более единообразного характера в рамках всей онлайн-системы;

g) ограничения возможности изменять законодательство на договорной основе: некоторые существующие законы и подзаконные акты можно изменять на договорной основе. Например, многие законы содержат принципы договорного или торгового права, которые только устанавливают "правила по умолчанию", применяемые в отсутствие явного выбора сторон, но позволяющие изменять эти правила по соглашению сторон сделки. В таких случаях участники системы идентификации вправе изменять правила по умолчанию и заполнять пробелы, используя соответствующие договорные оперативные правила. Однако в других случаях императивные нормы закона не могут изменяться простым соглашением сторон, поскольку они служат общественным интересам, таким как защита прав потребителей или третьих сторон.

34. В результате существующие законы могут создавать препятствия для принятия эффективных, совместимых и заслуживающих доверия систем идентификации, которые могут функционировать в трансграничном режиме. Основным методом решения этих правовых проблем и уменьшения неопределенности для участников является разработка договорных оперативных правил. Это также облегчает экспериментирование с разными системами и разными подходами, по мере того как сам рынок решает вопросы управления идентификационными данными.

35. Все участники объединенной системы идентификации заинтересованы в заблаговременном справедливом распределении рисков ответственности, сопряженных с участием в процессе, а также в максимально возможном уменьшении этих рисков. В отсутствие решения вопроса о том, как распределять ответственность или кто находится в наилучшем положении для несения рисков, основным препятствием для реализации заслуживающей доверия системы идентификации является существующая правовая неопределенность. Поскольку процессы управления идентификационными данными используются для все более крупных сделок и поскольку риски для сторон соответственно увеличиваются, выгоды для всех сторон, связанные с применением надлежащих оперативных правил для заблаговременного учета этих рисков, а также уменьшением этих рисков (по мере возможности) путем требования о соблюдении конкретных обязательств каждым участником, являются весьма существенными.

36. Создание частных, трансграничных и совместимых систем идентификации для проведения деловых операций – это задача, которую еще предстоит решить. Подобно системам кредитных карт и электронных платежей, оперативные правила для систем идентификации, видимо, будут носить договорный характер, особенно в той степени, в какой они предназначены для использования в масштабах Интернета в рамках многих юрисдикций. В этой связи, возможно, целесообразно рассмотреть

законодательство, призванное устранить имеющиеся препятствия для функционирования таких систем (а не регулировать их).

* * *

ОПРЕДЕЛЕНИЯ

[ПРИМЕЧАНИЕ: настоящие определения носят общий характер и приводятся исключительно в порядке оказания помощи в понимании вышеприведенного текста]

Атрибут: указанное качество или характеристика, присущая или приписываемая объекту, такие как фамилия, адрес, возраст, пол, должность, оклад, чистая стоимость активов, номер водительских прав, номер карточки социального страхования и т.д. (для физического лица), марка и модель, серийный номер, местоположение, мощность и т.д. (для устройства) и т.д. Синонимы: атрибут идентичности.

Поставщик атрибутов: структура, которая действует в качестве авторитетного источника одного или нескольких атрибутов идентификационных данных субъекта и отвечает за процессы, связанные со сбором и поддержанием таких атрибутов. Поставщик атрибутов подтверждает достоверность и подлинность заявленных атрибутов в ответ на запросы о проверке атрибутов от поставщиков идентификационных услуг и доверяющих сторон. Примерами поставщиков атрибутов являются, в частности, государственный регистр правовых титулов, национальное кредитное бюро или коммерческая маркетинговая база данных.

Удостоверение подлинности: процесс проверки заявленных идентификационных данных субъекта путем подтверждения их соответствия с идентификационным удостоверением. Например, ввод пароля, который ассоциируется с именем пользователя, считается удостоверением того, что пользователь является лицом, которому это имя пользователя было присвоено. Аналогичным образом, сравнение лица, предъявившего паспорт, с фотографией в этом паспорте удостоверяет или подтверждает, что он/она является лицом, указанным в этом паспорте.

Аутентификатор: нечто, используемое для проверки связи между субъектом и идентификационным удостоверением; обычно объект, единица информации или определенная характеристика владельца, которая используется для увязки лица с идентификационным удостоверением. Например, функции пароля как аутентификатора пользователя, функции фотографии как аутентификатора для паспорта или водительских прав.

Санкционирование: процесс предоставления прав и привилегий прошедшим удостоверение подлинности субъектам на основе критериев, определяемых доверяющей стороной; предназначено для контроля доступа к информации или ресурсам, с тем чтобы только лица, специально уполномоченные на использование таких ресурсов, имели доступ к ним.

Идентификационное удостоверение: данные, представляемые в качестве доказательства заявленных идентификационных данных субъекта. Примерами бумажных идентификационных удостоверений являются, в частности,

паспорта, свидетельства о рождении, водительские права и служебные удостоверения. Примерами цифровых идентификационных удостоверений являются, в частности, имена пользователя, смарт-карты и цифровые сертификаты.

Объединенная система идентификации: система идентификации, в которой субъект может использовать идентификационное удостоверение, выданное любым из нескольких поставщиков идентификационных услуг для удостоверения своей подлинности перед многими не связанными между собой доверяющими сторонами в разных системах.

Идентификация: процесс сбора, проверки и установления действительности достаточной атрибутивной информации о конкретном субъекте для определения и подтверждения его идентификационных данных в конкретном контексте (синонимы: регистрация; проверка идентичности).

Идентификационные данные: информация о конкретном субъекте в форме одного или нескольких атрибутов, позволяющих субъекту быть в достаточной степени отличимым в определенном контексте. Набор атрибутов лица, которые позволяют этому лицу отличаться от других лиц в конкретном контексте.

Управление идентификационными данными: процессы, функции и возможности для сбора, проверки, увязки и сообщения доверяющей стороне идентификационной информации о субъекте, с тем чтобы доверяющая сторона могла проверить соответствие такой идентификационной информации с конкретным субъектом.

Поставщик идентификационных услуг: структура, ответственная за идентификацию физических и юридических лиц, устройств и/или цифровых объектов, выдачу соответствующих идентификационных удостоверений и сохранение и управление такой идентификационной информацией в интересах субъектов (синонимы: поставщик услуг по идентификационным удостоверениям (ПУИУ); сертифицирующий орган (СО); поставщик атрибутов (когда предоставляются ограниченные атрибутивные данные)).

Система идентификации: онлайн-система для управления идентификационными данными, которая регулируется набором оперативных правил и в которой физические лица, организации, службы и устройства могут доверять друг другу, поскольку авторитетные источники устанавливают и удостоверяют подлинность их идентификационных данных.

Оперативные правила: деловые процессы, технические спецификации и договорные юридические правила, которые регулируют функционирование конкретной системы идентификации. Как правило, они разрабатываются частным сектором (например, оператором системы идентификации) и являются обязательными и имеющими исковую систему для участников на основе договора (синонимы: структура доверия; системные правила; общие оперативные правила; оперативные положения).

Доверяющая сторона: физическое или юридическое лицо, которое полагается на идентификационное удостоверение или подтверждение идентификационных данных для принятия решения о том, какие действия следует предпринять в данном прикладном контексте, например, решения о проведении сделки или

предоставлении доступа к информации или системе (синоним: поставщик услуг).

Субъект: физическое или юридическое лицо, устройство или цифровой объект, которые идентифицируются в конкретном идентификационном удостоверении и подлинность которых может быть удостоверена поставщиком идентификационных услуг (синонимы: субъект данных; пользователь).

**Е. Доклад Рабочей группы по электронной торговле
о работе ее сорок седьмой сессии
(Нью-Йорк, 13-17 мая 2013 года)**

(A/CN.9/768)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-6
II. Организация работы сессии	7-12
III. Ход обсуждения и принятые решения	13
IV. Проект положений об электронных передаваемых записях	14-114
A. Общие замечания	14-16
B. Проект положений об электронных передаваемых записях	17-111
C. Будущая работа	112-114
V. Техническая помощь и координация	115
VI. Прочие вопросы	116

I. Введение

1. На своей сорок второй сессии в 2009 году Комиссия просила Секретариат подготовить исследование по вопросу об электронных передаваемых записях с учетом предложений, представленных на этой сессии (A/CN.9/681 и Add.1 и A/CN.9/682)¹.

2. На ее сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии была представлена дополнительная информация относительно использования электронных сообщений для передачи прав в товарах, в том числе применительно к использованию регистров для цели создания и передачи прав (A/CN.9/692, пункты 12-47). На этой сессии Комиссия просила Секретариат организовать коллоквиум по соответствующим темам, а именно по электронным передаваемым записям, управлению использованием идентификационных данных, электронной торговле, осуществляемой при помощи мобильных устройств, и электронным механизмам "единого окна"².

3. На ее сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссии была представлена записка Секретариата (A/CN.9/728 и Add.1), в которой содержалось резюме обсуждений, состоявшихся на коллоквиуме по электронной торговле (Нью-Йорк, 14-16 февраля 2011 года)³. После обсуждения Комиссия поручила

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункт 343.*

² Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 250.*

³ На дату подготовки настоящего документа информация об этом коллоквиуме была

Рабочей группе провести работу в области электронных передаваемых записей⁴. Было еще раз обращено внимание на то, что такая работа не только будет полезна для общего содействия использованию электронных сообщений в международной торговле, но и позволит урегулировать некоторые конкретные вопросы, такие как содействие применению Роттердамских правил⁵. Кроме того, Комиссия согласилась с тем, что работа в отношении электронных передаваемых записей может включать некоторые аспекты других тем, таких как управление использованием идентификационных данных, использование мобильных устройств в электронной торговле, применение электронных механизмов "единого окна"⁶.

4. На своей сорок пятой сессии (Вена, 10-14 октября 2011 года) Рабочая группа приступила к проработке различных правовых вопросов, связанных с использованием передаваемых электронных записей, включая возможную методологию своей будущей работы (A/CN.9/737, пункты 14-88). Она также рассмотрела работу других международных организаций по этой теме (A/CN.9/737, пункты 89-91).

5. На своей сорок пятой сессии в 2012 году Комиссия выразила признательность Рабочей группе за достигнутый прогресс и Секретариату за его работу⁷. Общую поддержку получило мнение о том, что Рабочей группе следует продолжать работу в области электронных передаваемых записей, при этом была подчеркнута важность создания международного режима регулирования для облегчения использования электронных передаваемых записей при совершении трансграничных сделок⁸. В связи с этим было предложено определить конкретные виды электронных передаваемых записей и связанные с ними специфические вопросы и сосредоточить на них внимание⁹. После обсуждения Комиссия вновь подтвердила мандат Рабочей группы, касающийся электронных передаваемых записей, и просила Секретариат и далее информировать ее о развитии ситуации в области электронной торговли¹⁰.

6. На своей сорок шестой сессии (Вена, 29 октября – 2 ноября 2012 года) Рабочая группа продолжила изучение правовых вопросов, связанных с использованием электронных передаваемых записей. Рабочая группа подтвердила целесообразность продолжения работы по электронным передаваемым записям и потенциальную пользу подготовки руководящих положений в этой области, причем широкую поддержку получило мнение о необходимости разработки общих правил, основанных на функциональном подходе и охватывающих различные виды электронных передаваемых записей (A/CN.9/761, пункты 17 и 18). Затем Рабочая группа рассмотрела различные

размещена по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/electronic-commerce-2010.html.

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 238.*

⁵ Там же, пункт 235.

⁶ Там же.

⁷ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 82.*

⁸ Там же, пункт 83.

⁹ Там же.

¹⁰ Там же, пункт 90.

правовые вопросы, возникающие на протяжении срока существования электронных передаваемых записей (A/CN.9/761, пункты 24-89). При обсуждении будущей работы широкую поддержку получило предложение о подготовке проекта положения об электронных передаваемых записях, которое можно было бы оформить в виде типового закона, хотя при этом было отмечено, что данное предложение не должно никоим образом повлиять на решение Рабочей группы относительно формы ее работы (A/CN.9/761, пункты 90-93).

II. Организация работы сессии

7. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою сорок седьмую сессию в Нью-Йорке с 13 по 17 мая 2013 года. На сессии присутствовали представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрия, Алжир, Армения, Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Греция, Индия, Иран (Исламская Республика), Испания, Италия, Канада, Китай, Колумбия, Мальта, Мексика, Пакистан, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Сингапур, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Турция, Украина, Филиппины, Франция, Хорватия, Чешская Республика, Чили и Япония.

8. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Андорра, Бельгия, Венгрия, Демократическая Республика Конго, Индонезия, Кувейт, Оман и Швеция.

9. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *межправительственные организации*: Всемирная таможенная организация (ВТО);

б) *международные неправительственные организации*: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Ассоциация "Мут Алумни" (АМА), Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк (ААШНЙ), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Международная федерация транспортно-экспедиторских ассоциаций (ФИАТА), Международный морской комитет (ММК) и Международный союз адвокатов (МСА).

10. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Агустин МАДРИД ПАРРА (Испания)

Докладчик: г-н Ацуши КОИДЕ (Япония).

11. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: а) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.IV/WR.121); и б) записка Секретариата о проекте положений об электронных передаваемых записях (A/CN.9/WG.IV/WR.122).

12. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии

2. Выборы должностных лиц

3. Утверждение повестки дня
4. Рассмотрение проекта положений об электронных передаваемых записях
5. Техническая помощь и координация
6. Прочие вопросы
7. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждения и принятые решения

13. Рабочая группа обсудила проект положений об электронных передаваемых записях на основе документа A/CN.9/WG.IV/WP.122. Ход обсуждения в Рабочей группе и принятые ею решения по этим темам отражены в главе IV ниже. Секретариату было предложено пересмотреть проект положений с учетом результатов этих обсуждений и решений.

IV. Проект положений об электронных передаваемых записях

A. Общие замечания

14. Рабочая группа приступила к общему обсуждению вопроса о своей работе и подтвердила, что в этой работе ей следует руководствоваться принципами функциональной эквивалентности и технологической нейтральности и что ей не следует заниматься вопросами, которые регулируются основным материальным правом. Было отмечено, что ее работа должна в целом соответствовать существующим текстам ЮНСИТРАЛ, учитывать существование деловой практики с использованием как электронных, так и бумажных документов и облегчать взаимное преобразование этих носителей информации.

15. Было отмечено, что правила, позволяющие использовать электронные передаваемые записи, будут взаимодействовать с общими положениями об использовании электронных сделок и что весьма желательным является дальнейшее согласование этих общих положений, в частности, путем более широкого принятия Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (Нью-Йорк, 2005 год) ("Конвенция об электронных сообщениях").

16. Было высказано мнение, что для будущих обсуждений в Рабочей группе будет полезно исследование, содержащее сопоставительный анализ материального права в различных правовых системах в областях, имеющих отношение к ее работе, и охватывающее разные виды передаваемых документов или инструментов. Вместе с тем было указано, что такое исследование потребует значительных ресурсов и что подробное рассмотрение вопросов материального права, если оно вообще необходимо, видимо, лучше проводить на более позднем этапе.

В. Проект положений об электронных передаваемых записях

Проект статьи 1. Сфера применения

17. Рабочая группа после этого приступила к обсуждению вопроса о том, следует ли включать в сферу применения проекта положений инструменты, существующие только в электронной среде.

18. Согласно одному мнению, эти инструменты следует исключить, поскольку мандат Рабочей группы ограничен вопросами, касающимися переноса в электронную среду того, что существует в бумажной среде, и разработкой правил, обеспечивающих функциональную эквивалентность. Кроме того, было отмечено, что обсуждение этих инструментов затронет вопросы материального права.

19. Согласно другому мнению, эти инструменты следует включить с учетом функционального подхода. Иными словами, поскольку эти инструменты выполняют те же или аналогичные функции, что и бумажный передаваемый документ или инструмент, их следует включить в сферу применения проекта положений. Было отмечено, что такой подход обеспечит большую гибкость при рассмотрении тех видов деловой практики, которые не существуют в бумажной среде.

20. Был затронут вопрос о совместимости использования электронных передаваемых записей, с одной стороны, и положений, содержащихся в Конвенции, устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселях (Женева, 7 июня 1930 года), и Конвенции, устанавливающей единообразный закон о чеках (Женева, 19 марта 1931 года). Было указано, что положения этих конвенций, касающиеся бумажных документов, не совместимы с использованием электронных передаваемых записей и поэтому переводные и простые векселя и чеки следует исключить из сферы применения проекта положений.

21. В ответ было отмечено, что были разработаны надлежащие законодательные методы для решения вопроса о функциональной эквивалентности письменной и электронной формы. Был приведен пример взаимодействия между Конвенцией об электронных сообщениях и Конвенцией о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год). В этой связи было высказано мнение о необходимости включения в сферу применения проекта положений переводных и простых векселей и чеков. Кроме того, было отмечено, что постоянной целью Рабочей группы было обеспечение функциональной эквивалентности для преодоления препятствий на пути использования электронных средств, которые создают существующие положения, требующие использования бумажных документов.

22. В отношении пункта 2 было отмечено, что, по крайней мере в некоторых правовых системах, к электронным сделкам широко применяется законодательство, предназначенное для регулирования бумажных сделок, и что поэтому следует уделять внимание тому, чтобы не допускать чрезмерного преимущественного применения такой практики.

Проект статьи 2. Исключения

23. Рабочая группа согласилась с тем, что формулировку "электронные эквиваленты ценных бумаг" следует уточнить, указав на "электронные эквиваленты ценных бумаг, таких как акции, облигации и другие финансовые инструменты, включая производные финансовые инструменты".

24. Было отмечено, что формулировка "электронные методы оплаты" в подпункте (b) пункта 2 нуждается в дальнейшем уточнении. Было также подчеркнуто, что следует проявлять особую осторожность, с тем чтобы не допустить исключения из сферы применения практики использования электронных передаваемых записей в качестве средств платежа. В ответ было разъяснено, что цель этой формулировки заключается в указании на исключение, содержащееся в подпункте (b) пункта 1 статьи 2 Конвенции об электронных сообщениях, что является обоснованным в связи с тем, что эти области права уже являются объектом всеобъемлющего и подробного договорного регулирования.

Проект статьи 3. Определения

25. Было отмечено, что сфера применения, изложенная в проекте статьи 1, в значительной мере зависит от определения электронных передаваемых записей. В этой связи Рабочая группа приступила к предварительному обсуждению определений терминов "бумажный передаваемый документ или инструмент" и "электронная передаваемая запись", содержащихся в проекте статьи 3.

26. Что касается определения термина "бумажный передаваемый документ или инструмент", то было достигнуто согласие с тем, что начальным пунктом обсуждения может служить общее описание передаваемых документов и инструментов, содержащееся в пункте 2 статьи 2 Конвенции об электронных сообщениях, и в связи с этим Рабочая группа одобрила определение, изложенное в проекте статьи 3.

27. Что касается термина "электронные передаваемые записи", то Рабочая группа согласилась с тем, что формулировку в квадратных скобках следует исключить.

28. В ходе обсуждения сферы применения проекта положений (см. пункты 17-19 выше) были высказаны разные мнения в отношении определения термина "электронные передаваемые записи". В частности, были высказаны предложения, основанные на функциональном подходе, а значит включающие инструменты, которые необязательно существуют в бумажной среде, но обеспечивают аналогичную функцию, например, для доказательства наличия права требовать исполнения обязательства и разрешения передачи прав вместе с передачей электронной записи.

29. В ответ была высказана обеспокоенность в связи с тем, что при таком подходе можно только ссылаться на ограниченное число функций, выполняемых электронной передаваемой записью. Кроме того, было высказано мнение, что определение электронной передаваемой записи как свидетельства наличия права требовать исполнения обязательства затрагивает материальное право.

30. Затем было высказано мнение, что определение термина "электронная передаваемая запись", изложенное в проекте статьи 3, можно расширить и включить в него инструменты, которые не существуют в бумажной среде, при помощи ссылки на электронную запись, которая выполняет те же функции, что и бумажный передаваемый документ или инструмент. Хотя такой подход получил поддержку, было отмечено, что такое определение не позволяет четко указать функции бумажного передаваемого документа или инструмента. Было подчеркнуто, что для обеспечения большей ясности и возможности учитывать технологические достижения в определении следует воздерживаться от ссылок на бумажный документ или инструмент.

31. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что определение термина "электронная передаваемая запись" следует расширить, уделив особое внимание ключевой функции передаваемости, без каких-либо ссылок на бумажный документ или инструмент. В этой связи Рабочая группа приняла рабочее предположение о том, что "электронная передаваемая запись" в проекте положений будет означать "используемую в электронной среде запись, которая может передавать право на исполнение обязательства, закрепленного в этой записи, при помощи передачи такой записи". В этом контексте было отмечено, что в проекте статьи 3 изложено определение термина "передача" электронной передаваемой записи, который означает передачу контроля над электронной передаваемой записью.

32. Кроме того, было достигнуто согласие с тем, что вышеупомянутое решение Рабочей группы никоим образом не подразумевает, что Рабочая группа будет заниматься подготовкой положений материального права для инструментов, которые не существуют в бумажной среде.

33. В отношении определения термина "эмитент" было отмечено, что этот термин должен носить ограниченный характер и относиться только к лицу, которое выдает электронную передаваемую запись, а не к любому другому субъекту, который имеет техническую возможность выдать электронную передаваемую запись от имени этого лица, например, в качестве третьей стороны, предоставляющей услуги. В этой связи было высказано мнение, что из этого определения следует исключить слова в квадратных скобках и уточнить далее, что а) эмитент может выдавать электронную передаваемую запись при помощи третьей стороны, предоставляющей услуги; и б) такая третья сторона, предоставляющая услуги, под определение эмитента не подпадает.

34. Было высказано мнение о возможности включения в определение соответствующих примеров для лучшей ориентации читателей. Было также высказано мнение о необходимости представления определений в более логическом, а не в алфавитном порядке для обеспечения соответствия текста на разных языках.

Проект статьи 4. Толкование

35. Было высказано мнение о необходимости изменения пункта 1, с тем чтобы указать на то, что законодательство будет основано на принятии типового закона международного происхождения. Был предложен следующий текст: "Настоящий Закон основан на типовом законе международного

происхождения. При толковании настоящего Закона следует учитывать международное происхождение такого типового закона и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении и соблюдению добросовестности".

Проект статьи 5. Автономия сторон

36. Было отмечено, что, хотя принцип автономии сторон является краеугольным камнем текстов ЮНСИТРАЛ, его действие применительно к электронным передаваемым записям должно отражать ограничения на использование этого же принципа в среде бумажных передаваемых документов или инструментов. Была подчеркнута необходимость соблюдения принципа *numerus clausus*. Было высказано мнение о необходимости принятия подхода, допускающего только отступление от определенного набора проектов положений, а также о необходимости изучения каждого проекта положения для выявления тех положений, от которых можно отступать или которые можно изменять по договоренности. Было подчеркнуто, что в любом случае эти отклонения или изменения не должны затрагивать третьи стороны.

37. В ответ было отмечено, что принцип автономии сторон все еще может применяться при использовании электронных передаваемых записей и что поэтому проект статьи 5 следует заключить в квадратные скобки до выяснения того, от каких положений стороны могут действительно отступать и какие положения могут изменяться сторонами.

Проект статьи 6. Требования в отношении информации

38. Было уточнено, что проект статьи 6 не препятствует выдаче электронных передаваемых записей на предъявителя, как это изложено в пункте 4 проекта статьи 16. Было также разъяснено, что правовые последствия нарушения требований о раскрытии информации, содержащихся в другом законодательстве, не рассматриваются в проектах положений.

Проект статьи 7. Юридическое признание электронной передаваемой записи

39. Было высказано мнение о необходимости изменения формулировки проекта статьи 7 для придания ей характера позитивной нормы. Было также высказано мнение о необходимости включения ссылки на требования, изложенные в проекте положений. Вместе с тем было отмечено, что нынешний проект статьи, провозглашающий принцип недискриминации, сформулирован на основе существующих положений ЮНСИТРАЛ, которые были введены в действие во многих случаях, и что толкование и применение такой нормы не создают никаких особых проблем.

Проект статьи 8. Письменная форма

Проект статьи 9. Подпись

40. Было вновь обращено внимание на тот факт, что проекты положений будут действовать в рамках общей законодательной базы, регулирующей электронные сделки (см. пункт 15 выше). Было разъяснено, что в проектах статей 7, 8, 9 и 12 воспроизведены некоторые из этих общих правил, и было

высказано мнение, что такие правила должны быть изложены в отдельном разделе проекта положений, возможно вместе с другими правилами аналогичного характера, такими как правила, касающиеся времени и места отправления и получения электронных сообщений.

41. Было высказано мнение, что в тех случаях, когда в текстах ЮНСИТРАЛ встречаются разные формулировки законодательных положений, касающихся одного и того же вопроса, в проектах положений следует использовать самые последние формулировки, с тем чтобы в полной мере извлечь пользу из сделанных уточнений. Вместе с тем было отмечено, что в ряде правовых систем были приняты более ранние формулировки законодательных положений ЮНСИТРАЛ, например формулировки, касающиеся электронных подписей. В ответ было разъяснено, что включение в проект положений общих правил преследует цель ориентировать те правовые системы, которые еще не приняли общего законодательства об электронных сделках, а в тех правовых системах, которые уже сделали это, правила, касающиеся электронных передаваемых записей, будут взаимодействовать с принятым ранее общим законодательством.

42. В связи с проектом статьи 8 было высказано мнение о необходимости, чтобы информация была доступной для ее последующего использования, в том числе в тех случаях, когда она содержится в электронной передаваемой записи, не имеющей бумажного эквивалента.

43. Было высказано мнение о необходимости включения в проект положений определений терминов "электронная запись" и "электронная подпись", а также положений об электронной подписи электронных передаваемых записей. В ответ было отмечено, что при отклонении от существующих определений, содержащихся в предыдущих текстах ЮНСИТРАЛ, следует проявлять осторожность и что некоторые из предлагаемых положений затрагивают материальное право.

44. Рабочая группа согласилась с тем, что слово "сообщение" в проектах статей 8 и 9 следует сохранить без квадратных скобок при одновременном исключении другого заключенного в квадратные скобки текста. Рабочая группа согласилась также с тем, что проекты статей общего характера следует объединить в отдельном разделе.

Проект статьи 10. Владение

Проект статьи 11. Вручение

45. Рабочая группа согласилась с тем, что проекты статей 10 и 11, в которых устанавливаются минимальные стандарты, касающиеся владения, и требования, предъявляемые к вручению, являются в целом приемлемыми с учетом рассмотрения проектов статей 17 и 19, в которых рассматриваются понятия контроля и передачи контроля.

46. В отношении заключенных в квадратные скобки слов "и индоссирование" в проекте статьи 11 было отмечено, что функциональная эквивалентность индоссирования может быть обеспечена на основании проектов статей 8 и 9, касающихся письменной формы и подписи, без всякой увязки с вручением.

В этой связи было достигнуто согласие об исключении из проекта статьи 11 ссылки на индоссирование.

47. Несмотря на предложение о целесообразности размещения проектов статей 10 и 11 после проекта статьи 19, было решено, что эти проекты статей останутся на своем месте до тех пор, пока у Рабочей группы не появятся более благоприятные возможности для обсуждения общей последовательности расположения проектов положений.

Проект статьи 12. Подлинная форма

48. Было разъяснено, что статья 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и пункт 4 статьи 9 Конвенции об электронных сообщениях, которые служат основой проекта статьи 12, были сформулированы для решения таких вопросов, как подлинность договоров, и что срок существования электронной передаваемой записи заслуживает иного подхода. Соответственно, было предложено исключить из подпункта (а) пункта 1 ссылку на "окончательную форму".

49. Было разъяснено, что функциональный эквивалент понятия бумажной подлинной формы имеет ограниченное практическое применение при использовании электронных передаваемых записей, поскольку все соответствующие юридические требования могут быть удовлетворены путем установления функциональных эквивалентов в бумажной среде применительно к понятиям аутентичности, уникальности и целостности, которые рассматриваются, соответственно, в проектах статей 9, 13 и 14. Было также отмечено, что в проектах статей 12 и 14 имеются определенные повторы.

50. После обсуждения Рабочая группа согласилась сохранить только первую часть пункта 1 и рассмотреть далее вопрос о том, каким образом такие требования будут выполняться применительно к использованию электронных передаваемых записей, после того как она обсудит соответствующие проекты статей, посвященные уникальности, целостности и контролю.

Проект статьи 13. Уникальность электронной передаваемой записи

51. В отношении проекта статьи 13 было отмечено, что уникальность – это понятие, присущее бумажной среде, и что его цель заключается в предоставлении единому держателю права на исполнение обязательства. В этой связи было высказано мнение, что проект статьи 13 следует либо исключить, либо переформулировать в увязке с проектом статьи 17 о контроле. Хотя было далее предложено объединить проект статьи 13 с проектом статьи 17, было также заявлено, что, возможно, стоит сохранить проект статьи 13 в качестве отдельной статьи.

52. Рабочая группа решила продолжить рассмотрение проекта статьи 13 после обсуждения проекта статьи 17.

Проект статьи 14. Целостность электронной передаваемой записи

53. Рабочая группа согласилась с тем, что проект статьи 14 в целом приемлем. В отношении подпункта (а) пункта 2 было достигнуто согласие с

необходимостью сохранения слов в квадратных скобках без квадратных скобок.

54. Было разъяснено, что изменения чисто технического характера, например изменения, связанные с переносом данных, не влияют на целостность электронной передаваемой записи и поэтому должны охватываться формулировкой "добавление любых изменений", содержащейся в подпункте (а) пункта 2.

55. Был затронут вопрос о том, может ли проект статьи 12 (см. пункт 50 выше) включать ссылку на проект статьи 14. В этой связи была выражена точка зрения о возможности объединения проектов статей 12 и 14. Вместе с тем было высказано общее мнение, что проект статьи 12, положения которого направлены на обеспечение функциональной эквивалентности понятия бумажной "подлинной формы", не должен содержать ссылки на проект статьи 14, которая требует обеспечения целостности электронной передаваемой записи как таковой. Было подчеркнуто, что "целостность" является тем качеством, которое необязательно связано с "подлинной формой" и сохранение которого должно обеспечиваться в течение всего срока существования электронной передаваемой записи.

56. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что проект статьи 14 следует сохранить без квадратных скобок в пункте 2. Кроме того, было достигнуто согласие с тем, что проекты статей 12 и 14 следует сохранить в качестве двух отдельных проектов статей.

Проект статьи 15. Согласие на использование электронной передаваемой записи

57. Было разъяснено, что в пункте 1 изложен только общий принцип, согласно которому от любого лица не требуется использовать электронную передаваемую запись, хотя пункт 2 требует, чтобы стороны, участвующие в использовании электронных передаваемых записей, дали согласие на это использование. Было далее разъяснено, что слово "стороны" используется в общем смысле, чтобы охватить разные категории заинтересованных сторон. Было высказано мнение, что требование о согласии должно иметь общий характер и не должно относиться к отдельным проектам статей. Было отмечено, что пункт 3 затрагивает случаи косвенного согласия стороны, например, когда получатель электронной передаваемой записи получает контроль над этой записью.

58. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что пункты 1 и 3 следует сохранить в их нынешней формулировке. Было также достигнуто согласие с тем, что пункт 2 следует сохранить в квадратных скобках без каких-либо ссылок на отдельные статьи в проекте положений.

Проект статьи 16. Выдача электронной передаваемой записи

Пункт 1

59. Было достигнуто общее согласие с тем, что пункт 1 является приемлемым. Кроме того, было высказано мнение о ненужности пункта 1 при

сохранении в проекте положений пункта 2 проекта статьи 15 (см. пункты 57 и 58 выше).

60. Было отмечено, что, хотя Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов (Нью-Йорк, 2008 год) ("Роттердамские правила") требует согласия перевозчика или грузоотправителя на выдачу и последующее использование транспортной электронной записи, она разрешает выдачу такой записи не только грузоотправителю, но и документарному грузоотправителю или грузополучателю. В этой связи был задан вопрос о том, будет ли в соответствии с пунктом 1 проекта статьи 16, первый держатель, согласие которого требуется, являться грузоотправителем или же речь идет о лице, которому фактически выдается электронная передаваемая запись. В ответ было разъяснено, что согласно пункту 1 первым держателем, в зависимости от конкретного случая, может являться грузоотправитель, документарный грузоотправитель или грузополучатель.

61. Было далее разъяснено, что в некоторых случаях бумажный передаваемый документ или инструмент выполняет несколько функций, некоторые из которых не опираются на передаваемость этого документа или инструмента. Например, коносамент дает право его держателю на доставку товара, а также свидетельствует о наличии договора морской перевозки грузов между грузоотправителем и перевозчиком. Было высказано мнение, что в таких случаях будут применяться разные требования для обеспечения эквивалентности с различными функциями бумажного передаваемого документа или инструмента.

Пункт 2

62. Было высказано мнение, что определенная информация, требующаяся для выдачи бумажного передаваемого документа или инструмента, может быть необязательной для выдачи электронной передаваемой записи. В этой связи было предложено исключить этот пункт или соответствующим образом изменить его.

63. Было отмечено, что информация, требующаяся в электронной передаваемой записи, должна соответствовать информации, требующейся в бумажном передаваемом документе или инструменте, функции которых эта электронная передаваемая запись призвана выполнять.

64. Было отмечено, что одна из целей данного пункта заключается в том, чтобы для выдачи электронной передаваемой записи не требовалось больше информации, чем для выдачи ее бумажного эквивалента, что могло бы привести к ограничению использования электронных средств.

65. Секретариату было предложено пересмотреть пункт 2 с учетом вышеизложенных мнений.

Пункт 3

66. Было отмечено, что в течение всего срока своего существования электронная передаваемая запись может содержать информацию помимо той, которая содержится в бумажном передаваемом документе или инструменте,

который выполняет те же функции. Было достигнуто согласие с тем, что с учетом результатов обсуждения следует подготовить отдельный проект статьи.

Пункт 4

67. Было достигнуто согласие с тем, что пункт 4 следует пересмотреть для уточнения того, что этот пункт призван обеспечить возможность выдачи электронной передаваемой записи на предъявителя в тех случаях, когда это допускается применительно к бумажному передаваемому документу или инструменту.

Пункт 5

68. Было достигнуто общее согласие с тем, что пункт 5 следует исключить, поскольку определение времени выдачи электронной передаваемой записи относится к сфере материального права. Вместе с тем с учетом того, что время выдачи имеет серьезные последствия для деловой практики, было высказано мнение о возможности сохранения пункта 5 и его доработки для уточнения взаимосвязи между требованиями материального права, с одной стороны, и общими нормами законодательства об электронных сделках, касающимися определения времени выдачи, – с другой.

69. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что пункт 5 в его нынешней формулировке следует исключить при сохранении возможности включения аналогичного пункта, не затрагивающего положения материального права.

Пункт 6

70. Отметив, что пункт 6 является общей констатацией того, что после выдачи на электронную передаваемую запись распространяется контроль до момента утраты ею юридической силы или действительности (например, в соответствии с проектом статьи 26), Рабочая группа согласилась сохранить пункт 6 в его нынешней формулировке.

Пункт 7

71. Было отмечено, что, несмотря на существование деловой практики выдачи нескольких подлинных экземпляров бумажных передаваемых документов или инструментов, никаких случаев, когда законодательство требует этого, установить не удалось. Было предложено заменить слово "требует" словом "разрешает".

72. Было разъяснено, что общая цель законодательства заключается в смягчении негативных последствий использования нескольких подлинных экземпляров. Было также разъяснено, что функции, обеспечиваемые при помощи использования нескольких подлинных экземпляров в бумажной среде, могут найти надлежащее отражение в электронной среде благодаря использованию разных методов. Соответственно было предложено пункт 7 исключить.

73. Вместе с тем было также отмечено, что положения пункта 7 могут быть особенно полезными в том случае, когда выданный в нескольких подлинных

экземплярах бумажный передаваемый документ или инструмент заменяется электронной передаваемой записью. В этой связи было высказано мнение о возможном изменении пункта 7 с указанием на то, что все держатели бумажного передаваемого документа или инструмента, выданного в нескольких подлинных экземплярах, должны установить контроль над выданной на их основе электронной передаваемой записью.

74. С учетом признания наличия деловой практики выдачи нескольких подлинных экземпляров было достигнуто согласие с тем, что пункт 7 в его нынешней формулировке следует исключить. Секретариату было предложено представить примеры обстоятельств, когда такая практика существует и разрешена согласно материальному праву, а также функций, выполняемых несколькими подлинными экземплярами, и, по возможности, определить, где аналогичное положение может потребоваться в других статьях проекта положений.

Проект статьи 17. Контроль

75. В соответствии со своим решением (см. пункт 52 выше) Рабочая группа совместно рассмотрела проекты статей 13 и 17.

76. В отношении проекта статьи 13 были высказаны следующие мнения: а) проект статьи должен быть сохранен отдельно от проекта статьи 17; б) формулировки в квадратных скобках в пункте 1 следует исключить; с) слова "в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17" в пункте 2 следует заменить словами "в результате чего эта авторитетная копия легко идентифицируется как таковая"; d) формулировку проекта статьи следует изменить по аналогии с другими положениями о функциональной эквивалентности и начать ее словами "если закон требует обеспечения уникальности". В отношении последнего мнения был задан вопрос о том, существуют ли случаи, когда закон требует обеспечения уникальности.

77. Было высказано общее мнение, что понятие контроля должно устанавливать функциональную эквивалентность владения в отношении использования электронной передаваемой записи (см. пункт 45 выше) и преследовать цель, связанную с надежным определением держателя. В этой связи в отношении проекта статьи 17 были высказаны следующие мнения: а) лицо, осуществляющее контроль, должно быть лицом, обладающим фактическими полномочиями в отношении электронной передаваемой записи; б) фактические полномочия включают, помимо прочего, право использовать электронную передаваемую запись и распоряжаться ею; с) лицо, обладающее фактическими полномочиями, не обязательно может быть законным держателем; d) вопрос о том, является ли лицо, обладающее фактическими полномочиями, законным держателем, и вопрос о том, какие права вытекают из этого статуса, регулируются материальным правом; е) фактические полномочия можно определить как "справедливые, законные и независимые" полномочия; и f) фактические полномочия не следует понимать как техническая способность оператора регистра или третьей стороны, предоставляющей услуги, контролировать данные, хранящиеся в электронной передаваемой записи.

78. Было далее разъяснено, что лицо, осуществляющее контроль, может иметь возможность передавать электронную передаваемую запись или распоряжаться ею, хотя оно может и не быть законным держателем. Было показано, что понятие контроля над электронной передаваемой записью может означать контроль над информацией, касающейся электронной передаваемой записи (логический контроль), или над физическим объектом, который содержит такую информацию (физический контроль).

79. Было высказано мнение, что проект статьи 17 не должен включать ссылки на лицо, которому была "выдана или передана" электронная передаваемая запись, поскольку действительность выдачи или передачи электронной передаваемой записи определяется материальным правом. В ответ было отмечено, что такая формулировка, которая изложена в пункте 1, не создает никаких практических трудностей.

80. Кроме того, были высказаны следующие мнения: а) ссылки на "авторитетную копию" делать не следует; б) соответствующие определения терминов "держатель", "выдача", "передана" и "контроль" следует тщательно рассмотреть, поскольку их использование может привести к тавтологии; в) ссылку следует сделать на "исключительный контроль", а не на "контроль"; и d) обсуждение примеров, показывающих, каким образом можно обеспечить "контроль" на практике, позволит определить наилучший подход к подготовке проектов положений, касающихся контроля.

81. После обсуждения было высказано мнение, что проект статьи 17 можно изложить следующим образом: "Лицо осуществляет контроль над электронной передаваемой записью, если способ, используемый для подтверждения передачи интересов в электронной передаваемой записи, надежно определяет это лицо как лицо, которое прямо или косвенно обладает фактическими полномочиями в отношении этой записи, в результате чего уникальность и целостность этой записи сохраняются в соответствии с проектами статей 13 и 14".

82. В отношении пункта 2 было высказано мнение, что этот пункт следует либо исключить, либо изменить, с тем чтобы продемонстрировать способы надежного определения лица, обладающего фактическими полномочиями в отношении записи. В ответ было отмечено, что по крайней мере следует подготовить определенные руководящие положения, в полной мере учитывающие технологическую нейтральность, о том, когда и каким образом какой-либо метод будет отвечать надежному стандарту, и что для этой цели можно использовать метод, аналогичный методу, который используется в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и Конвенции об электронных сообщениях. В этой связи в качестве способов обеспечения надежности были упомянуты подходы, связанные с авторитетной копией и регистром. Было отмечено, что уровень надежности будет разным в зависимости от системы или видов записей и что уровень надежности своих сделок должны выбирать стороны.

83. Было отмечено, что понятия "право контроля" и "контролирующая сторона", используемые в Роттердамских правилах, следует отличать от нынешнего обсуждения вопроса о контроле, поскольку эти термины касаются

материальных прав держателя транспортной электронной записи (см. A/CN.9/WG.IV/WP.122, пункт 30).

84. В редакционном плане было высказано мнение, что проект статьи 17 следует изменить по аналогии с другими положениями, обеспечивающими функциональную эквивалентность, или объединить с проектом статьи 10 с начальной формулировкой "если закон требует наличия владения" без какой-либо ссылки на владение бумажным передаваемым документом или инструментом. В ответ было отмечено, что даже в таком случае необходима увязка между "законом" и "электронной передаваемой записью", поскольку это не является общим требованием по закону, а скорее требованием по законодательству, регулирующему бумажные передаваемые документы или инструменты, функции которых призвана выполнять электронная передаваемая запись.

85. После обсуждения было достигнуто согласие о следующем: а) функциональный эквивалент владения будет обеспечиваться посредством контроля; б) проект статьи 17 не должен затрагивать материальные права, которыми наделяется лицо, осуществляющее контроль над электронной передаваемой записью; в) понятия уникальности и контроля заслуживают рассмотрения в отдельных проектах статей, хотя существует возможность взаимных ссылок; г) для установления контроля следует использовать способ, который определяет фактического держателя электронной передаваемой записи, хотя вопрос о том, является ли этот держатель законным держателем, относится к сфере материального права; и е) следует рассмотреть вопрос об объединении проектов статей 10 и 17.

Проект статьи 18. Держатель

86. Было отмечено, что в пункте 1 просто повторяется определение термина "держатель", изложенное в проекте статьи 3, в связи с чем было высказано мнение, что этого определения достаточно. Было также отмечено, что дальнейшая работа по окончательному оформлению положения, содержащегося в пункте 2, может привести к вмешательству в сферу материального права. В этой связи было достигнуто согласие с необходимостью исключения статьи 18.

Проект статьи 19. Передача контроля над электронной передаваемой записью

87. Было высказано мнение, что пункт 1 следует пересмотреть с учетом дополнительных требований к передаче, которые могут существовать в материальном праве, а именно индоссирование или соглашение. В ответ было отмечено, что смысл пункта 1 заключается только в том, что передача контроля над записью необходима для передачи электронной передаваемой записи. Было высказано мнение, что для обеспечения ясности необходимо принять позитивную формулировку этого проекта пункта. Кроме того, было отмечено, что материальное право указывает на дополнительные требования, выполнение которых может потребоваться для передачи электронной передаваемой записи.

88. Было разъяснено, что цель пункта 2 заключается в создании возможности преобразования порядка передачи электронной передаваемой записи с режима "на предъявителя" на режим "на поименованное лицо" и наоборот.

89. Было отмечено, что вопрос о юридической силе передачи электронной передаваемой записи регулируется материальным правом. Соответственно, было высказано мнение, что пункт 3 следует исключить. В этой связи была также выражена точка зрения о том, что проект положений не должен затрагивать требований о юридической силе передачи и последствий отсутствия таковой.

90. Было отмечено, что пункт 4 является излишним, поскольку пункт 3 проекта статьи 15 уже содержит общее правило, касающееся вывода о получении согласия.

91. Было отмечено, что пункт 5 может нарушать функцию оборота электронной передаваемой записи на предъявителя, поскольку он предусматривает требование о заявлении, которого не существует в материальном праве. Кроме того, было указано, что требование об этом заявлении может нарушать принцип технологической нейтральности, если оно предполагает использование реестровой модели. В ответ было отмечено, что следует рассмотреть вопрос о том, каким образом следует регистрировать цепочку индоссаментов в электронных передаваемых записях, выданных поименованному лицу для обеспечения возможности права регресса. Было высказано мнение, что в тех случаях, когда в соответствии с законом требуется индоссамент, в электронной среде это может быть достигнуто на основе электронных эквивалентов письменной формы и подписи в соответствии с проектами статей 8 и 9, и для указания на это можно включить отдельный проект статьи.

92. Было достигнуто согласие с тем, что формулировку пункта 1 следует изменить с учетом вышеуказанных соображений и что пункт 3 следует исключить. Было также достигнуто согласие с тем, что пункты 2, 4 и 5 следует пересмотреть для обеспечения функциональной эквивалентности как вручения, так и индоссирования в электронной среде.

Проект статьи 20. Изменение электронной передаваемой записи

93. Было высказано мнение, что функциональную эквивалентность применительно к изменению электронной передаваемой записи можно обеспечить путем введения правила, указывающего на то, что если закон разрешает изменение электронной передаваемой записи, то это требование считается выполненным, если измененная информация отражена в этой электронной передаваемой записи и если измененная информация легко идентифицируется как таковая.

94. Было отмечено, что для обеспечения законности изменения должны быть соблюдены два элемента: материальное право разрешает изменение и изменение разрешено держателем электронной передаваемой записи.

95. Было отмечено, что пункт 2 предусматривает обязанность уведомления третьих сторон, что относится к сфере материального права. Кроме того, было указано, что проект положений должен предусматривать возможность

уведомлений во всех случаях, когда такие уведомления требуются согласно материальному праву.

96. В отношении вопроса о том, что может представлять собой изменение, были высказаны разные мнения. Согласно одной точке зрения, изменение может означать любое изменение или добавление информации, содержащейся в электронной передаваемой записи. Согласно другому мнению, изменение имеет место только в тех случаях, когда изменяется содержание обязательства. Было подчеркнуто, что для обеспечения ясности и во избежание нежелательных последствий следует уточнить значение термина "изменение" и провести четкое разграничение между изменением содержания обязательства и внесением дополнения в электронную передаваемую запись, например индоссамента.

97. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что статью 20 следует пересмотреть с учетом высказанных выше мнений с уделением особого внимания обеспечению функциональной эквивалентности.

Проект статьи 21. Ошибка в информации, содержащейся в электронной передаваемой записи

98. В ответ на вопрос было разъяснено, что понятие ошибки, допущенной при вводе информации, относится к опечатке, сделанной физическим лицом при использовании автоматизированной системы. Было отмечено, что положение об ошибке при вводе информации, содержащееся в статье 14 Конвенции об электронных сообщениях, призвано действовать в среде, весьма отличной от среды, в которой используются электронные передаваемые записи, и что поэтому это положение нельзя считать надлежащим.

99. Было достигнуто согласие с тем, что проект статьи 21 следует исключить.

Проект статьи 22. Разделение электронной передаваемой записи

Проект статьи 23. Объединение электронных передаваемых записей

100. В отношении проектов статей 22 и 23 было указано, что вопрос о возможности разделения или объединения электронных передаваемых записей относится к сфере материального права, которое устанавливает также соответствующие требования. Поэтому, как было указано, эти статьи должны действовать только тогда, когда это разрешено в соответствии с материальным правом. Было указано также, что необходимо учитывать тот факт, что в электронной среде разделение или объединение осуществить легче.

Проект статьи 24. Замена

101. В связи с проектом статьи 24 были высказаны следующие мнения: а) замена потребует согласия любой из сторон с обязательством в отношении исполнения, что регулируется материальным правом; б) лицо, принявшее на себя обязательство, в любом случае, будет иметь возможность потребовать замены при предъявлении для исполнения; в) требование в подпункте 2 (b) о включении всей информации должно быть также упомянуто в подпункте 1 (b); г) следует принимать во внимание возможность предварительного согласия на

замену (например, в момент выдачи) и е) пункт 3 следует переформулировать в виде общего правила в отдельном проекте статьи.

Проект статьи 25. [Представление] [Предъявление для исполнения обязательства]

102. В связи с проектом статьи 25 были высказаны следующие мнения: а) проект статьи может быть истолкован как обеспечивающий функциональную эквивалентность общего термина "предъявление"; б) могут существовать дополнительные требования в соответствии с материальным правом в отношении предъявления для исполнения, например, продемонстрировать, что держатель является законным держателем, а также показать цепочку индоссаментов; с) проект статьи может быть исключен, поскольку достаточно проекта статьи 11 о вручении; d) поскольку существует процедура, позволяющая держателю продемонстрировать, что он является держателем, проект статьи не является необходимым; и е) имеет смысл сохранить данный проект статьи, поскольку понятия "представление" или "предъявление для исполнения" отличаются от понятий "предъявление" или "вручение".

Проект статьи 26. Исполнение обязательства

103. Было достигнуто согласие с тем, что проект статьи 26 следует исключить, поскольку он касается вопросов, регулируемых материальным правом.

Проект статьи 27. Прекращение действия электронной передаваемой записи

104. Было отмечено, что вопрос о том, когда электронная передаваемая запись утрачивает юридическую силу или действительность, регулируется материальным правом и что проект статьи 27 призван лишь обеспечить действие материального права в электронной среде. Тем не менее было также дано разъяснение, что данный проект статьи просто направлен на достижение функциональной эквивалентности "уничтожения" бумажного передаваемого документа или инструмента, не затрагивая вопросов действительности электронных передаваемых записей. Было отмечено, что данный проект статьи следует пересмотреть, с тем чтобы более четко передать эту идею.

Проект статьи 28. Обеспечительное право в электронной передаваемой записи

105. В связи с проектом статьи 28 были высказаны следующие мнения: а) поскольку создание обеспечительного права в определенных видах бумажных документов или инструментов регулируется правом, применимым к таким документам или инструментам, следует также сделать ссылку на действующее законодательство; и б) проект статьи не должен ограничиваться вопросом о "создании" обеспечительного права и, следовательно, может быть пересмотрен с использованием формулировки примерно следующего содержания: "Предусматривается надежная процедура, позволяющая использовать электронную передаваемую запись для целей обеспечительного права".

Проект статьи 29. Архивирование информации, содержащейся в электронной передаваемой записи

106. В связи с проектом статьи 29 были высказаны следующие мнения: а) следует сделать ссылку на "сохранение", а не "архивирование"; б) в подпункте 1 (b) следует уделить особое внимание целостности, а не формату записи; и с) можно было бы дополнительно изучить возможность сохранения бумажных передаваемых документов или инструментов в электронной форме.

Проекты статей 30-33. Третьи стороны, предоставляющие услуги

107. Что касается проектов статей, посвященных третьим сторонам, предоставляющим услуги, то было высказано общее мнение, что эти положения являются слишком подробными и, возможно, не в полной мере соответствуют принципу технологической нейтральности. Было указано также, что эти проекты положений носят регламентирующий характер и их применение может препятствовать конкуренции. Было разъяснено, что такие вопросы обычно решаются на договорной основе в отношении обменов, происходящих в закрытых системах, в то время как рекомендации могут быть необходимы в отношении таких обменов, происходящих в открытых системах. Было отмечено, что, если возникнет необходимость в предоставлении рекомендаций в этой области, должное внимание следует уделить недавно принятым соответствующим текстам, таким, как статья 19 предложения о "Постановлении Европейского парламента и Совета в отношении электронной идентификации и доверительных услуг для электронных сделок на внутреннем рынке", в которой рассматриваются требования в отношении квалифицированных поставщиков таких доверительных услуг.

108. Было предложено, что подпункт 1(c)(ii) проекта статьи 31 следует исключить. Было также отмечено, что термин "действительная" информация, содержащийся в проекте статьи 31, является неясным.

109. Широкую поддержку получило мнение, что проект статьи 33 касается вопросов материального права, выходящих за рамки текущей работы, и, следовательно, его следует исключить.

110. После обсуждения было достигнуто согласие с тем, что проекты положений, касающихся третьих сторон, предоставляющих услуги, следует пересмотреть в свете изложенных выше соображений с учетом принципа технологической нейтральности.

Проект статьи 34. Признание иностранных электронных передаваемых записей

111. Широкую поддержку получило мнение о том, что проекты положений не должны заменять действующие нормы частного международного права, применимые к бумажным передаваемым документам или инструментам. Тем не менее, как было указано также, правовое регулирование некоторых вопросов, связанных с использованием электронных передаваемых записей, например с возможностью дискриминации иностранных электронных передаваемых записей только в силу их происхождения, могло бы заслуживать дополнительного рассмотрения. Было достигнуто согласие с тем, что проект

статьи 34 следует пересмотреть с целью сужения ее охвата до вопросов, связанных исключительно с использованием электронных средств, не затрагивая общих норм коллизионного права.

С. Будущая работа

112. Было отмечено, что, хотя еще преждевременно приступать к обсуждению вопроса об окончательной форме работы, проекты положений в значительной степени совместимы с различными результатами, которые могут быть достигнуты. Тем не менее было также указано, что следует проявлять осторожность при формулировании текстов, которые имеют практическое значение и поэтому предназначены для поддержки существующей деловой практики, а не для регулирования потенциально возможных видов практики в будущем.

113. Было высказано мнение, что Рабочей группе следует провести углубленное рассмотрение некоторых сквозных вопросов, имеющих отношение также и к режиму электронных передаваемых записей, например вопросов о датировке и архивировании.

114. Рабочая группа была проинформирована о том, что Германия недавно приняла поправки к своему коммерческому кодексу, позволяющие использовать оборотные транспортные электронные записи.

V. Техническая помощь и координация

115. Рабочая группа заслушала устное сообщение о проводимой Секретариатом деятельности по технической помощи и координации, направленной, в частности, на содействие принятию текстов ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. Была упомянута, в частности, текущая работа по координации деятельности с СЕФАКТ ООН. Особо отмечались усилия по поддержке и координации в Азиатско-Тихоокеанском регионе, в том числе вклад ЮНСИТРАЛ в подготовку проекта договоренности/соглашения об упрощении процедур безбумажной торговли, проводимой по инициативе Экономической и социальной комиссии для Азии и Тихого океана (ЭСКАТО) в рамках осуществления резолюции 68/3 ЭСКАТО.

VI. Прочие вопросы

116. Рабочая группа была проинформирована о том, что сорок восьмую сессию планируется провести в Вене 9-13 декабря 2013 года, при условии принятия Комиссией соответствующего решения на ее сорок шестой сессии (8-26 июля 2013 года) и подтверждения службами конференционного управления Секретариата Организации Объединенных Наций.

**Е. Записка Секретариата о проекте положений
об электронных передаваемых записях; представлена
Рабочей группой по электронной торговле
на ее сорок седьмой сессии**

(A/CN.9/WG.IV/WR.122)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-3
II. Проект положений об электронных передаваемых записях	4-62
A. Общие положения (статьи 1-6)	4-11
B. Использование электронных передаваемых записей (статьи 7-29)	12-57
C. Третьи стороны, предоставляющие услуги (статьи 30-33)	58-59
D. Трансграничное признание электронных передаваемых записей (статья 34)	60-62

I. Введение

1. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия поручила Рабочей группе провести работу в области электронных передаваемых записей¹.
2. На своей сорок пятой сессии (Вена, 10-14 октября 2011 года) Рабочая группа приступила к работе по электронным передаваемым записям (A/CN.9/737, пункты 14-88). На своей сорок шестой сессии (Вена, 29 октября – 2 ноября 2012 года) Рабочая группа продолжила рассмотрение правовых вопросов, возникающих на протяжении всего срока существования электронных передаваемых записей (A/CN.9/761, пункты 24-89); общую поддержку получила работа по подготовке проекта положений об электронных передаваемых записях (A/CN.9/761, пункты 90-93).
3. В соответствии с этим решением часть II настоящей записки содержит проект положений об электронных передаваемых записях, представленных в виде типового закона, без ущерба для решения относительно формы своей работы, которое будет принято Рабочей группой (A/CN.9/761, пункты 92 и 93).

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 238.

II. Проект положений об электронных передаваемых записях

A. Общие положения

"Проект статьи 1. Сфера применения"

1. Настоящий Закон применяется к любым видам электронных передаваемых записей.
2. Ничто в настоящем Законе не затрагивает применение какой-либо нормы права, регулирующей бумажные оборотные документы или инструменты, к электронным передаваемым записям, кроме случаев, предусмотренных настоящим Законом."

Замечания

4. Пункт 1 проекта статьи 1 отражает понимание Рабочей группы, заключающееся в том, что ей следует разработать общие правила, основанные на функциональном подходе и охватывающие различные виды электронных передаваемых записей (A/CN.9/761, пункт 18). В пункте 2 проекта статьи 1 вновь утверждается, что проекты положений не должны затрагивать вопросы, которые регулируются нормами материального права в отношении бумажных оборотных документов или инструментов (A/CN.9/761, пункты 20, 28, 49, 62, 68, 71, 79 и 85).

5. Можно сослаться на Конвенцию, устанавливающую единообразный закон о переводном и простом векселях (Женева, 7 июня 1930 года), и Конвенцию, устанавливающую единообразный закон о чеках (Женева, 19 марта 1931 года). Эти конвенции были подготовлены в условиях обращения бумажных документов и подразумевают использование только бумажных инструментов (например, в них есть ссылки на "лицевую сторону" и "оборот" инструмента и "перечеркивание" чеков). Хотя эти конвенции прямо не исключают использование электронных эквивалентов, следует внимательно изучить, могут ли государства – участники этих конвенций ввести электронные эквиваленты переводных и простых векселей или чеков.

"Проект статьи 2. Исключение"

1. Настоящий Закон не имеет преимущественной силы по отношению к любым нормам права, применимым к защите потребителей.
2. Настоящий Закон не применяется к следующему: а) электронный эквивалент ценных бумаг; б) электронные методы оплаты; и с) ... "

Замечания

6. Пункт 1 проекта статьи 2 является зеркальным отражением проекта статьи 1 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях (2001 года) и признает, что законодательство о защите потребителей может иметь преимущественную силу по отношению к проектам положений. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о сохранении этого пункта.

7. Пункт 2 проекта статьи 2 отражает обсуждения в Рабочей группе относительно сферы охвата ее работы (A/CN.9/761, пункт 22). Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить обсуждение вопроса о сфере охвата своей работы и может при этом указать инструменты (например, электронные деньги) или операции (например, операции с иностранной валютой), которые должны быть исключены из сферы применения проекта положений.

"Проект статьи 3. Определения"

Для целей настоящего Закона:

"изменение" означает видоизменение информации, содержащейся в электронной передаваемой записи;

"электронная передаваемая запись" означает электронный эквивалент любого бумажного оборотного документа или инструмента [, который дает его держателю право требовать исполнения обязательства, указанного в электронной передаваемой записи];

"держатель" электронной передаваемой записи – это лицо, осуществляющее контроль над электронной передаваемой записью в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17;

"выдача" электронной передаваемой записи означает выдачу записи в соответствии с процедурой, изложенной в проектах статей 16 и 17;

"эмитент" означает лицо, которое выдает [или просит выдать] электронную передаваемую запись;

"исполнение обязательства" означает поставку товаров или платеж денежной суммы, указанных в бумажном оборотном документе или инструменте или электронной передаваемой записи;

"бумажный оборотный документ или инструмент" означает любой оборотный документ или инструмент, который выдан в бумажной форме и который дает предъявителю или бенефициару право требовать исполнения обязательства, указанного в бумажном оборотном документе или инструменте;

"выпуск" означает физический или технический шаг, предусматривающий отдать электронную передаваемую запись под контроль ее первого держателя;

"замена" означает изменение носителя информации либо с бумажного оборотного документа или инструмента на электронную передаваемую запись, либо наоборот;

"представление" электронной передаваемой записи означает предъявление электронной передаваемой записи для исполнения обязательства в соответствии со статьей 25;

"третья сторона, предоставляющая услуги" означает третью сторону, предоставляющую услуги по использованию электронных передаваемых записей;

"передача" электронной передаваемой записи означает передачу контроля над электронной передаваемой записью."

Замечания

8. Определения, содержащиеся в проекте статьи 3, были подготовлены в качестве справочного материала и должны рассматриваться в контексте соответствующих проектов статей. В частности, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие вопросы:

а) включать ли определение "авторитетная копия" после обсуждения ею проекта статьи 17;

б) включать ли определение "контроль" путем ссылки на процедуру, изложенную в проекте статьи 17;

с) правильно ли определение "электронная передаваемая запись" отражает понимание Рабочей группы, заключающееся в том, что ей следует сосредоточить внимание на возможности использования электронных передаваемых записей в качестве эквивалентов существующих бумажных оборотных документов или инструментов (A/CN.9/761, пункты 22 и 29). В этом контексте Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить обсуждение режима инструментов, которые существуют только в электронной среде, в частности исключить ли их из сферы охвата своей работы (A/CN.9/761, пункт 29);

д) следует ли сохранять формулировки в квадратных скобках в определении "электронная передаваемая запись" (см. пункты 29-31 ниже);

е) дать ли альтернативное определение "держатель" как лицо, которому была выдана электронная передаваемая запись, или получатель электронной передаваемой записи без каких-либо ссылок на контроль;

ф) включать ли определение "бенефициар", "лицо, по отношению к которому принято обязательство", "контролирующая сторона" (см. Конвенцию Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов (Нью-Йорк, 2008 год), "Роттердамские правила") или какого-либо другого термина отдельно от "держателя", означающего лицо, которое имеет право требовать исполнения обязательства;

г) уместно ли использование термина "лицо" или "сторона" в проектах положений;

h) включать ли определение "лицо, принявшее на себя обязательство" или какого-либо другого термина отдельно от "эмитента", означающее лицо, которое указано в бумажном оборотном документе или инструменте или электронной передаваемой записи и на котором лежит обязательство, подлежащее исполнению;

i) использовать ли термин "исполнение обязательства" по отношению в целом к поставке товаров или платежу денежной суммы, как это указано в пункте 2 статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (Нью-Йорк, 2005 год) ("Конвенция об электронных сообщениях") (A/CN.9/761, пункт 22);

j) использовать ли более короткий термин "бумажная передаваемая запись" вместо "бумажного оборотного документа или инструмента" и привести примеры (переводные и простые векселя, накладные, коносаменты, складские расписки);

k) сохранить ли определение "выпуск" в отличие от выдачи (A/CN.9/761, пункт 31);

l) уместно ли употребление термина "замена", используемого в статье 10 Роттердамских правил, для указания изменения носителя информации или же следует использовать другие термины (например, преобразование или замещение) (см. пункт 44 ниже);

m) использовать ли термин "представление" только в контексте предъявления для исполнения обязательства (см. проект статьи 25 и пункт 49 ниже);

n) привести ли исчерпывающий перечень услуг, которые будут предоставляться третьей стороной (например, выдача, передача, замена и архивирование электронных передаваемых записей), и примеры таких поставщиков услуг (например, оператор регистра или хранилища); и

o) сохранять ли определение "передача" электронной передаваемой записи.

"Проект статьи 4. Толкование"

1. При толковании настоящего Закона надлежит учитывать его международное происхождение и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении и соблюдению добросовестности.

2. Вопросы, которые относятся к предмету регулирования настоящего Закона и которые прямо в нем не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых основан настоящий Закон."

Замечания

9. Проект статьи 4 призван привлечь внимание судов и других органов к тому факту, что проекты положений, если они будут приняты как часть национального законодательства, должны толковаться с учетом их международного происхождения, для того чтобы облегчить их единообразное толкование в различных странах. По примеру статьи 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) подобное положение включено в большинство документов ЮНСИТРАЛ, в том числе в Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (статья 3), а также в Конвенцию об электронных сообщениях (статья 5). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, сохранять ли проект статьи 4, и если да, то, возможно, обсудить общие принципы, которые должны лечь в основу проектов положений. Например, в Руководстве по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле предусмотрен исчерпывающий перечень общих принципов, призванных содействовать развитию электронной торговли между странами и внутри них,

поощрять и стимулировать внедрение новых информационных технологий и оказывать поддержку коммерческой практике.

"Проект статьи 5. Автономия сторон"

Положения настоящего Закона могут допускать отступления от них, а их действие может быть изменено по договоренности."

Замечания

10. Хотя в текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле есть положения, аналогичные положениям проекта статьи 5 (статья 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и статья 3 Конвенции об электронных сообщениях), Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, уместно ли включать проект статьи 5 в проекты положений по использованию электронных передаваемых записей, что, как правило, подразумевает участие третьих сторон. Рабочая группа, возможно, пожелает обсудить вопросы, связанные с защитой третьих сторон в этой связи.

"Проект статьи 6. Требования в отношении информации"

Ничто в настоящем Законе не затрагивает применения любой нормы права, которая может требовать от лица раскрытия данных о себе, о своих коммерческих предприятиях или иной информации, и не освобождает лицо от юридических последствий неточных, неполных или ложных заявлений, сделанных в этой связи."

Замечания

11. Проект статьи 6 является зеркальным отражением статьи 7 Конвенции об электронных сообщениях, в которой содержится напоминание сторонам о необходимости соблюдать обязательства по раскрытию информации, которые могут быть предусмотрены в других положениях национального законодательства (Пояснительная записка к Конвенции об электронных сообщениях, пункты 122-128).

В. Использование электронных передаваемых записей

"Проект статьи 7. Юридическое признание электронной передаваемой записи"

Электронная передаваемая запись не может быть лишена юридической силы, действительности или исковой силы на том лишь основании, что она находится на электронном носителе информации."

"Проект статьи 8. Письменная форма"

В тех случаях, когда законодательство требует, чтобы [информация] [сообщение] была представлена в письменной форме, или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия письменной формы, это требование считается выполненным в связи с использованием электронной записи путем представления

электронного сообщения, если содержащаяся в нем информация является доступной для ее последующего использования."

"Проект статьи 9. Подпись"

В тех случаях, когда законодательство требует, чтобы [бумажный документ или инструмент] [сообщение] был подписан каким-либо лицом, или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия подписи, это требование считается выполненным в связи с использованием электронной передаваемой записи, если:

а) использован какой-либо способ для идентификации этого лица и указания намерения этого лица в отношении информации, содержащейся в [электронной передаваемой записи] [сообщении]; и

б) этот способ:

i) либо является настолько надежным, насколько это соответствует цели, для которой [электронная передаваемая запись] [сообщение] [была подготовлена] [было подготовлено], с учетом всех соответствующих обстоятельств, включая любые соответствующие договоренности;

ii) либо, как это фактически продемонстрировано на основании самого способа или с помощью дополнительных доказательств, позволил выполнить функции, описанные в подпункте (а) выше."

Замечания

12. На основе статей 6 и 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и статьи 9 Конвенции об электронных сообщениях (пункты 2 и 3) проекты статей 8 и 9 устанавливают минимальные стандартные требования в отношении формы, которые могут существовать согласно "законодательству", т.е. любой правовой норме, регулирующей бумажные оборотные документы или инструменты. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, следует ли применять эти проекты статей к таким содержащимся в законодательстве требованиям в целом.

13. Как уже отмечалось (см. пункт 5 выше), могут быть и другие требования в отношении формы, которые существуют только в контексте бумажных документов. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, в достаточной ли степени охвачены такие случаи проектом статьи 8 или же необходимо подготовить дополнительные положения.

"Проект статьи 10. Владение"

В тех случаях, когда законодательство требует владения бумажным оборотным документом или инструментом или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия владения, это требование считается выполненным путем установления контроля над электронной передаваемой записью в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17."

"Проект статьи 11. Вручение [и индоссирование]"

В тех случаях, когда законодательство требует вручения [и индоссирования] бумажного оборотного документа или инструмента или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия факта вручения [и индоссирования], это требование считается выполненным путем передачи контроля над электронной передаваемой записью в соответствии с проектом статьи 19."

Замечания

14. Проект статьи 10 отражает понимание Рабочей группы, заключающееся в том, что функциональная эквивалентность владения достигается с помощью контроля (A/CN.9/761, пункты 24 и 25). В проекте статьи 11 указывается, что требования в отношении вручения и индоссирования, установленные законом, который регулирует бумажные документы или инструменты, выполняются путем передачи контроля (A/CN.9/761, пункт 50). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли в проекте статьи 11 сохранять ссылку на индоссирование, поскольку индоссирование требуется не во всех случаях (например, в случае документов, выданных на предъявителя). Кроме того, индоссирование, как правило, производится в письменной форме с подписью, и требования в отношении того и другого могли бы быть выполнены с помощью проектов статей 8 и 9.

"Проект статьи 12. Подлинная форма"

1. В тех случаях, когда законодательство требует, чтобы бумажный оборотный документ или инструмент предоставлялся или сохранялся в его подлинной форме, или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия подлинной формы, это требование считается выполненным в связи с использованием электронной передаваемой записи, если:
 - а) имеются надежные доказательства целостности информации, которую содержит электронная передаваемая запись, с момента, когда она была впервые подготовлена в ее окончательной форме; и
 - б) при необходимости предоставления информации, которую содержит электронная передаваемая запись, эта информация может быть продемонстрирована лицу, которому она должна быть предоставлена.
2. Для целей пункта 1 (а):
 - а) критерием оценки целостности является сохранение информации в полном и неизменном виде, без учета добавления любых изменений, происходящих на протяжении всего срока существования электронной передаваемой записи; и
 - б) требуемая степень надежности оценивается с учетом цели, для которой информация была подготовлена, и всех соответствующих обстоятельств."

Замечания

15. Проект статьи 12 устанавливает минимальные стандартные требования в отношении формы, которым должна отвечать электронная передаваемая запись, для того чтобы считаться функциональным эквивалентом оригинала. Он является зеркальным отражением статьи 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и пункта 4 статьи 9 Конвенции об электронных сообщениях. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, сохранять ли это положение.

16. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что понятие "подлинная форма", как оно обычно используется в контексте электронных передаваемых записей, может быть разным. Поэтому, возможно, необходимо проводить различие между требованием о том, чтобы электронная передаваемая запись предоставлялась или сохранялась в ее подлинной форме, и требованием о том, чтобы она была уникальной. Таким образом, Рабочая группа, возможно, пожелает обсудить проект статьи 12 в связи со следующими далее проектами статей, касающимися уникальности и целостности.

17. Статья 12 Закона о создании правовой основы для информационных технологий (RSQ, с C-1.1) Квебека также может пролить некоторый свет на эти проблемы². В ней говорится, что "Документ, основанный на технологии, может выполнять функции оригинала. Для этого необходимо обеспечить целостность документа, и в тех случаях, когда искомая функция заключается в установлении: 1) что данный документ является исходным документом, с которого сделаны копии, компоненты исходного документа должны быть сохранены, для того чтобы впоследствии их можно было использовать для сопоставления; 2) что данный документ является уникальным, его компоненты или его носитель должны быть структурно организованы таким образом, чтобы можно было убедиться, что данный документ является уникальным, в частности путем включения в него неповторимых или отличительных компонентов или исключения возможности воспроизведения в какой бы то ни было форме; 3) что данный документ является первой формой документа, связанного с тем или иным лицом, его компоненты или его носитель должны быть структурно организованы таким образом, чтобы можно было убедиться, что данный документ является уникальным, идентифицировать лицо, с которым связан данный документ, и поддерживать связь на протяжении всего срока существования этого документа."

"Проект статьи 13. Уникальность электронной передаваемой записи"

1. Для того чтобы придать уникальность электронной передаваемой записи, используется надежный способ [, предотвращающий обращение нескольких записей, относящихся к одному и тому же обязательству, подлежащему исполнению] [, предоставляющий право на исполнение обязательства только одному держателю].

2. Способ отвечает требованиям пункта 1, если он:

² С полным текстом этого Закона можно ознакомиться на сайте www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=2&file=/C_1_1/C1_1_A.html.

- a) гарантирует невозможность воспроизведения электронной передаваемой записи; или
- b) определяет авторитетную копию электронной передаваемой записи в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17."

Замечания

18. Проект статьи 13 отражает обсуждения в Рабочей группе, в ходе которых было высказано общее мнение, что цель уникальности должна заключаться в предоставлении права на исполнение обязательства только одному держателю электронной передаваемой записи (A/CN.9/761, пункты 33-37, и A/CN.9/WG.IV/WP.118, пункты 39-50). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении в пункт 1 формулировки, приведенной в квадратных скобках.

"Проект статьи 14. Целостность электронной передаваемой записи

- 1. Для того чтобы гарантировать сохранение целостности электронной передаваемой записи с того момента, когда она была впервые выдана, используется надежный способ.
- 2. Для целей пункта 1:
 - a) критерием оценки целостности является сохранение информации, содержащейся в электронной передаваемой записи, в полном и неизменном виде, без учета [добавления любых изменений,] происходящих на протяжении всего срока существования электронной передаваемой записи; и
 - b) требуемая степень надежности оценивается с учетом цели, для которой информация, содержащаяся в электронной передаваемой записи, была подготовлена, и всех соответствующих обстоятельств."

Замечания

19. С учетом своего обсуждения проекта статьи 12 Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, сохранять ли проект статьи 14.

"Проект статьи 15. Согласие на использование электронной передаваемой записи

- 1. Ничто в настоящем Законе не требует от какого-либо лица использовать электронную передаваемую запись.
- [2. Для использования электронной передаваемой записи требуется согласие сторон, как это предусмотрено в проектах статей 16, 19, 22, 23 и 24.]
- 3. Согласие лица на использование электронной передаваемой записи может быть выведено из поведения этого лица."

Замечания

20. Проект статьи 15 основан на пункте 2 статьи 8 Конвенции об электронных сообщениях. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть,

сохранять ли в проекте положений пункт 2, в котором излагается общее требование в отношении согласия сторон.

"Проект статьи 16. Выдача электронной передаваемой записи"

1. Для выдачи электронной передаваемой записи требуется согласие эмитента и первого держателя на использование электронного носителя информации.
2. Для выдачи электронной передаваемой записи требуется информация, необходимая для выдачи бумажного оборотного документа или инструмента.
3. После выдачи электронная передаваемая запись может содержать дополнительную информацию, включая согласие, как это предусмотрено в пункте 1, а также информацию для однозначной идентификации электронной передаваемой записи.
4. [При условии соблюдения любой нормы права, регулирующего выдачу бумажного оборотного документа или инструмента,] электронная передаваемая запись может быть выдана на предъявителя.
5. Электронная передаваемая запись считается выданной, когда первый держатель [устанавливает] [может осуществлять] контроль над электронной передаваемой записью в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17.
6. После выдачи на электронную передаваемую запись распространяется контроль до момента утраты ею юридической силы или действительности.
7. В тех случаях, когда законодательство требует выдачи нескольких подлинных форм бумажного оборотного документа или инструмента, это требование считается выполненным, если [существует единственная авторитетная копия электронной передаваемой записи] [первый держатель устанавливает контроль] в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17."

Замечания

21. В пункте 1 проекта статьи 16 предусматривается, что сторонам, участвующим в выдаче электронной передаваемой записи, необходимо договориться об использовании электронного носителя информации (A/CN.9/761, пункт 32). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, как будет действовать этот пункт, если электронная передаваемая запись выдается на предъявителя, как об этом говорится в пункте 4.

22. Пункт 2 служит напоминанием о том, что к электронным передаваемым записям применяется законодательство, регулирующее бумажные оборотные документы или инструменты (см. также проект статьи 2). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, следует ли сохранять такие положения. Примером информации, необходимой для однозначной идентификации электронной передаваемой записи согласно пункту 3, может быть идентификационный номер, присвоенный этой записи (A/CN.9/761, пункт 32).

23. Пункт 4 отражает обсуждение в Рабочей группе вопроса о том, что проект положений должен предусматривать возможность использования электронных передаваемых записей, выданных на предъявителя (A/CN.9/761, пункт 26). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, следует ли прямо указать эту возможность в проекте положений.

24. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, сохранять ли пункт 5, который касается момента выдачи. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, не следует ли включить и аналогичное положение о месте выдачи (например, "электронная передаваемая запись считается выданной в месте, в котором расположено коммерческое предприятие эмитента").

25. Что касается пункта 7, то Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, не лучше ли перенести его в проект статьи 12 (A/CN.9/761, пункт 36).

"Проект статьи 17. Контроль"

1. Лицо осуществляет контроль над электронной передаваемой записью, если способ, используемый для подтверждения передачи интересов в электронной передаваемой записи, надежно определяет это лицо как лицо, которому была выдана или передана электронная передаваемая запись.

2. Способ отвечает требованиям пункта 1, и лицо считается осуществляющим контроль над электронной передаваемой записью, если эта электронная передаваемая запись выдается и передается таким образом, что:

a) существует единственная авторитетная копия электронной передаваемой записи, которая является уникальной, идентифицируемой и неизменяемой, за исключением случаев, предусмотренных в проекте статьи 20;

b) авторитетная копия определяет лицо, заявляющее об осуществлении контроля, как: i) лицо, которому был выдан документ; или ii) лицо, которому совсем недавно была передана электронная передаваемая запись;

c) авторитетная копия препровождается лицу, заявляющему об осуществлении контроля, и хранится таким лицом;

d) сохраняется уникальность и целостность авторитетной копии; и

e) [каждая копия авторитетной копии и любая копия такой копии легко идентифицируется как копия, не являющаяся авторитетной] [каждая авторитетная копия легко идентифицируется как таковая]."

Замечания

26. Проект статьи 17 был подготовлен на основе раздела 7-106 (Контроль над электронным товарораспорядительным документом) Единообразного торгового кодекса (ЕТК) Соединенных Штатов Америки с незначительными

изменениями. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, пригоден ли такой подход для ее работы.

27. Подпункты (a) и (d) пункта 2 следует обсуждать в увязке со статьями 13 и 14, касающимися уникальности и целостности электронных передаваемых записей. Подпункт (b) следует понимать как означающий, что авторитетная копия определяет лицо, заявляющее об осуществлении контроля, но не всегда раскрывает личность (имя) этого лица. Поэтому все равно будет возможность определить держателя электронной передаваемой записи, выданной на предъявителя.

28. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, является ли время, когда лицо устанавливает или может осуществлять контроль (например, в пункте 5 проекта статьи 16), временем, когда авторитетная копия препровождается лицу, заявляющему об осуществлении контроля.

"Проект статьи 18. Держатель"

1. Лицо, осуществляющее контроль над электронной передаваемой записью в соответствии со статьей 17, является держателем электронной передаваемой записи
2. Держатель имеет право: ..."

Замечания

29. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, есть ли смысл сохранять проект статьи 18 или же достаточно включить определение держателя, как это предусмотрено в проекте статьи 3. Держатель электронной передаваемой записи будет осуществлять только фактический контроль над электронной передаваемой записью. Вопрос о том, является ли держатель законным держателем, а также о его материальных правах будет регулироваться материальным правом. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, следует ли включать в пункт 2 неисчерпывающий перечень прав держателя, если таковые имеются, которые вытекают из фактического контроля над электронной передаваемой записью.

30. В этом контексте Рабочая группа, возможно, пожелает также сослаться на главу 10 Роттердамских правил, касающуюся прав контролирующей стороны³.

³ Ниже приводятся выдержки из Роттердамских правил:

"Статья 1. Определения

[...]

13. "Контролирующая сторона" означает лицо, которое в соответствии со статьей 51 имеет право контроля над грузом.

Статья 50. Осуществление и объем права контроля над грузом

1. Право контроля над грузом может осуществляться только контролирующей стороной и ограничивается:

- а) правом давать или изменять инструкции в отношении груза, которые не представляют собой изменения договора перевозки;
- б) правом получения груза ...; и
- с) правом заменять грузополучателя любым другим лицом, включая контролирующую сторону.

2. Право контроля над грузом сохраняется в течение всего периода ответственности перевозчика, как предусмотрено в статье 12, и прекращается по истечении этого

В Роттердамских правилах употребляются термины "право контроля" и "контролирующая сторона", которые оба относятся к материальным правам держателя оборотной транспортной электронной записи. Следует отметить, что под "контролирующей стороной" в Роттердамских правилах понимается сторона, которая имеет право контроля. Так пункт 4 статьи 51 Роттердамских правил предусматривает, что фактический держатель оборотной транспортной электронной записи является контролирующей стороной, которая может осуществлять право контроля, предусмотренное в статье 50.

31. Таким образом, Рабочая группа, возможно, пожелает подтвердить, что в проектах положений под держателем электронной передаваемой записи понимается лицо, осуществляющее фактический контроль над электронной передаваемой записью. Вопрос о том, имеет ли держатель право на исполнение обязательства, будет регулироваться материальным правом, а проекты положений наделять держателя такими правами не будут (см. пункт 8 (d) выше).

"Проект статьи 19. Передача контроля над электронной передаваемой записью"

1. Держатель электронной передаваемой записи может передать электронную передаваемую запись путем передачи контроля над записью другому лицу.
2. [При условии соблюдения любой нормы права, регулирующего передачу бумажного оборотного документа или инструмента,] электронная передаваемая запись, выданная на предъявителя, может быть передана поименованному лицу, и наоборот.
3. [Передача электронной передаваемой записи вступает в силу] [Электронная передаваемая запись считается переданной], когда другое лицо получает [устанавливает] [может осуществлять] контроль над электронной передаваемой записью в соответствии с процедурой, изложенной в статье 17.
4. Получатель электронной передаваемой записи считается давшим согласие на использование электронного носителя информации.
5. После передачи заявление с указанием факта передачи включается в электронную передаваемую запись."

периода.

Статья 51. Идентификация контролирующей стороны и передача права контроля над грузом

[...]

4. Если выдана оборотная транспортная электронная запись:
 - a) держатель является контролирующей стороной;
 - b) держатель может передать право контроля над грузом другому лицу путем передачи оборотной транспортной электронной записи в соответствии с процедурами, указанными в пункте 1 статьи 9; и
 - c) для осуществления права контроля над грузом держатель доказывает в соответствии с процедурами, указанными в пункте 1 статьи 9, что он является держателем".

Замечания

32. Рабочая группа согласилась с тем, что необходимо подготовить правила передачи контроля (A/CN.9/761, пункты 50-58). Поскольку было отмечено, что передача контроля достигается путем внесения изменений в электронную передаваемую запись (A/CN.9/761, пункт 49), Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, чтобы в проекте статьи 19 не регулировалась процедура передачи контроля как отличающаяся от внесения изменений.

33. Пункт 2 был разработан с учетом обсуждения в Рабочей группе вопроса о том, что передача контроля должна допускать возможность изменения в порядке передачи записи предъявителю, если запись была выдана на имя упомянутого лица, и упомянутому лицу, если запись была выдана на предъявителя (A/CN.9/761, пункт 55). В пункте 3 рассматривается момент, когда передача контроля имеет место (A/CN.9/761, пункт 56). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, не следует ли подготовить более конкретную норму в соответствии со статьей 10 Конвенции об электронных сообщениях.

34. Что касается пункта 4, то Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, следует ли прямо потребовать согласия получателя на использование электронного носителя информации, или же оно может быть выведено из его поведения (проект статьи 15, пункт 3).

35. Рабочая группа, возможно, пожелает дополнительно обсудить необходимость включения положений, касающихся обстоятельств недействительной передачи и передачи частичных прав в электронной передаваемой записи.

"Проект статьи 20. Изменение электронной передаваемой записи"

1. Предусматривается надежная процедура изменения электронной передаваемой записи, которая также направлена на решение проблемы несанкционированного внесения изменений.
2. Если законодательство требует уведомления сторон, затрагиваемых изменениями, о внесении изменений в бумажные документы или инструменты, то же самое требование применяется и к изменению электронной передаваемой записи.
3. Изменение электронной передаваемой записи [для иных целей, помимо передачи контроля] вступает в силу, когда измененная информация получает отражение в авторитетной копии.
4. После изменения заявление о совершенном изменении включается в электронную передаваемую запись.
5. Изменение электронной передаваемой записи легко идентифицируется как санкционированное."

Замечания

36. Рабочая группа согласилась с тем, что в проекте положений следует признать необходимость решения вопроса о внесении изменений и их действительности, а вопросы определения того, какая сторона может вносить

такие изменения и при каких обстоятельствах, должны регулироваться положениями материального права (A/CN.9/761, пункт 49). Как уже отмечалось, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли обеспечивать передачу электронной передаваемой записи путем изменения этой записи (см. пункт 32 выше).

37. В проект статьи 20 не включен пункт о том, кто имеет полномочия вносить изменения, поскольку этот вопрос будет регулироваться положениями материального права. Тем не менее Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, есть ли такие обстоятельства, при которых держатель электронной передаваемой записи может в одностороннем порядке внести изменения в эту запись.

38. В пункте 2 подтверждается, что к передаваемым электронным записям применяются те же требования в отношении уведомления, что и к бумажным документам или инструментам (A/CN.9/761, пункт 47), а в пункте 3 затронут вопрос о моменте, когда изменение вступает в силу.

39. Что касается пункта 4, то Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, следует ли включать в электронную передаваемую запись такое заявление, и если да, то какую другую информацию следует также включить (например, идентификационные данные лица, ходатайствующего о внесении изменений, или указание времени подачи такого ходатайства). Поскольку в нынешних проектах положений предусматривается включение других видов заявлений (например, в проектах статей 22, 23, 24 и 26), необходимо также обсудить, следует ли рассматривать такие заявления как изменения.

"Проект статьи 21. Ошибка в информации, содержащейся в электронной передаваемой записи"

Предусматривается надежная процедура устранения ошибок, допущенных при вводе информации, в связи с использованием электронной передаваемой записи."

Замечания

40. Проект статьи 21 отражает обсуждение в Рабочей группе вопроса ошибок при вводе информации в электронной среде (A/CN.9/761, пункты 59-62). Хотя можно изучить возможность включения нормы, аналогичной статье 14 Конвенции об электронных сообщениях, будет трудно разработать правило, которое можно было бы применять к различным системам и технологиям. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, достаточно ли в этой связи проекта статьи 21.

"Проект статьи 22. Разделение электронной передаваемой записи"

Если была выдана электронная передаваемая запись и держатель и [эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство] договариваются разделить электронную передаваемую запись на две или более электронные передаваемые записи:

а) держатель [представляет] [предъявляет для разделения] эту электронную передаваемую запись [эмитенту/лицу, принявшему на себя обязательство];

б) появившиеся в результате разделения новые электронные передаваемые записи выдаются в соответствии с проектом статьи 16 и включают в себя: i) заявление о совершенном разделении; ii) дату разделения; и iii) информацию для идентификации подлинной электронной передаваемой записи и другой появившейся в результате разделения новой электронной передаваемой записи (записей); и

с) после разделения подлинная электронная передаваемая запись утрачивает затем юридическую силу или действительность и включает в себя: i) заявление о совершенном разделении; ii) дату разделения; и iii) информацию для идентификации появившихся в результате разделения новых электронных передаваемых записей."

"Проект статьи 23. Объединение электронных передаваемых записей"

Если держатель двух или более электронных передаваемых записей, у которых один и тот же [эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство], договаривается с [эмитентом/лицом, принявшим на себя обязательство] объединить электронные передаваемые записи в единую электронную передаваемую запись:

а) держатель [представляет] [предъявляет для объединения] эти электронные передаваемые записи [эмитенту/лицу, принявшему на себя обязательство];

б) появившаяся в результате объединения новая электронная передаваемая запись выдается в соответствии с проектом статьи 16 и включает в себя: i) заявление о совершенном объединении; ii) дату объединения; и iii) информацию для идентификации подлинных электронных передаваемых записей;

с) после объединения подлинные электронные передаваемые записи утрачивают затем юридическую силу или действительность и включают в себя: i) заявление о совершенном объединении; ii) дату объединения; и iii) информацию для идентификации появившейся в результате объединения новой электронной передаваемой записи."

Замечания

41. Проекты статей 22 и 23 были подготовлены на основе статьи 10 Роттердамских правил, касающейся замены, после обсуждения в Рабочей группе вопроса о дроблении и объединении электронных передаваемых записей (A/CN.9/761, пункты 66 и 67). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, является ли процедура, изложенная в этих проектах статей, предметом материального права, и если да, то следует ли в проектах положений просто отметить необходимость процедуры для решения вопроса о разделении и объединении электронных передаваемых записей.

42. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, есть ли необходимость учитывать в проектах статей возможность участия бумажных документов или инструментов в процессе разделения или объединения или же для охвата таких ситуаций достаточно настоящих проектов статей в сочетании с проектом статьи 24, касающейся замены.

43. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что в проектах статей 22 и 23 использована формулировка "подлинная" электронная передаваемая запись для ссылки на электронную передаваемую запись, которая утрачивает юридическую силу или действительность вследствие разделения или объединения. Чтобы избежать неясности, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об использовании какого-то другого термина (например, замещенная, первоначальная или существовавшая ранее запись).

"Проект статьи 24. Замена

1. Если был выдан бумажный оборотный документ или инструмент и держатель и [эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство] договариваются заменить этот документ или инструмент электронной передаваемой записью:

а) держатель [представляет] [предъявляет для замены] этот бумажный оборотный документ или инструмент или все эти документы или инструменты, если их было выдано более одного, [эмитенту/лицу, принявшему на себя обязательство];

б) [эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство] выдает держателю в соответствии с проектом статьи 16 вместо бумажного оборотного документа или инструмента электронную передаваемую запись, которая содержит заявление о том, что она заменяет бумажный оборотный документ или инструмент; и

с) бумажный оборотный документ или инструмент утрачивает затем юридическую силу или действительность.

2. Если выдана электронная передаваемая запись и держатель и [эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство] договариваются заменить эту электронную передаваемую запись бумажным документом или инструментом:

а) держатель [представляет] [предъявляет для замены] эту электронную передаваемую запись [эмитенту/лицу, принявшему на себя обязательство];

б) [эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство] выдает держателю взамен электронной передаваемой записи бумажный документ или инструмент, который включает всю информацию, содержащуюся в электронной передаваемой записи, и заявление о том, что он заменяет электронную передаваемую запись; и

с) электронная передаваемая запись утрачивает затем юридическую силу или действительность.

3. Замена бумажного оборотного документа или инструмента или электронной передаваемой записи регулируется процедурами, которые предусматривают их повторную выдачу [в подлинной форме] [на подлинном носителе информации]."

Замечания

44. Проект статьи 24 является зеркальным отражением статьи 10 Роттердамских правил, касающейся замены, и стал итогом обсуждений в Рабочей группе (A/CN.9/761, пункты 72-77). Рабочая группа, возможно, пожелает сначала принять решение о том, использовать ли термин "преобразование/преобразовать" или "замена/заменить" для указания на изменение носителя информации с сохранением без изменений юридической силы документов, инструментов или записей и содержащейся в них информации.

45. Рабочей группе потребуется дополнительно обсудить, какие стороны должны давать согласие на замену или иным образом принимать в ней участие (A/CN.9/761, пункт 76) и регулируется ли этот вопрос материальным правом.

46. Пункт 3 проекта статьи 24 был подготовлен для того, чтобы предусмотреть обстоятельства, в которых замененные документы или записи должны быть восстановлены, например когда пришедшие на замену новые документы или записи не были надлежащим образом выданы или были утрачены (A/CN.9/761, пункт 76). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, необходимо ли такое положение о восстановлении и в случае процедур, регулирующих разделение и объединение.

"Проект статьи 25. [Представление] [Предъявление для исполнения обязательства]"

В тех случаях, когда законодательство требует [представления] [предъявления для исполнения обязательства] бумажного оборотного документа или инструмента или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия факта [представления] [предъявления для исполнения обязательства], это требование выполняется путем демонстрации держателем, что он является держателем электронной передаваемой записи в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17."

Замечания

47. Было отмечено, что предъявление для исполнения обязательства в электронной среде создает значительные практические проблемы в силу отдаленности сторон и возможного отсутствия у них информации друг о друге. Рабочая группа согласилась с необходимостью разработки правила, направленного на обеспечение функционального эквивалента физического вручения бумажных документов (A/CN.9/761, пункты 70 и 71).

48. В некоторых случаях законодательство, регулирующее бумажные документы или инструменты, может содержать требование представить документ или инструмент для его исполнения. Проект статьи 25 направлен на обеспечение функционального эквивалента представления путем зеркального воспроизведения положений подпункта (a)(ii) пункта 1 статьи 47 Роттердамских правил. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, сохранять ли это положение или же рассмотреть этот вопрос в проекте статьи 11, касающейся вручения.

49. Рабочая группа, возможно, пожелает дополнительно рассмотреть, можно ли понимать термин "представление" как охватывающий предъявление для целей разделения, объединения, замены, а также для исполнения (проекты статей 22-25).

"Проект статьи 26. Исполнение обязательства"

1. Для представления подтверждения совершенного исполнения обязательства используется надежный метод. После такого подтверждения электронная передаваемая запись утрачивает юридическую силу или действительность.

2. Эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство, может отказаться от исполнения обязательства, если:

а) лицо, заявляющее об осуществлении контроля над электронной передаваемой записью, не демонстрирует, что оно является держателем в соответствии с процедурами, изложенными в проекте статьи 17;

б) имеется несколько лиц, демонстрирующих, что они являются держателями; или

с) ...

3. Если [эмитент/лицо, принявшее на себя обязательство] отказывается от исполнения обязательства в соответствии с пунктом 2, держатель сохраняет контроль над электронной передаваемой записью, и в электронную передаваемую запись включается заявление об отказе [эмитента/лица, принявшего на себя обязательство] от исполнения обязательства.

4. В случае частичного исполнения обязательства в электронную запись вносится изменение в соответствии с проектом статьи 20 и [включается заявление о частичном исполнении]."

Замечания

50. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, не затрагивают ли пункты проекта статьи 26 вопросы, регулируемые материальным правом, и следует ли их включать в проекты положений или нет.

51. Пункт 3 касается отказа эмитента/лица, принявшего на себя обязательство, исполнить обязательство, а пункт 4 – вопроса частичного исполнения путем внесения изменения в электронную передаваемую запись (A/CN.9/761, пункт 70). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, не следует ли в данном проекте статьи рассмотреть и отказ держателя получить или принять исполнение обязательства.

"Проект статьи 27. Прекращение действия электронной передаваемой записи"

1. Если электронная передаваемая запись утрачивает юридическую силу или действительность в соответствии со статьями 22, 23, 24 и 26, действие электронной передаваемой записи прекращается, и предусматривается тот или иной способ предотвращения дальнейшего обращения этой электронной передаваемой записи.

2. В тех случаях, когда законодательство требует включить в бумажный оборотный документ или инструмент заявление о прекращении действия этого документа или инструмента, это требование выполняется путем включения в электронной передаваемой записи заявления о прекращении."

Замечания

52. Проект статьи 27 касается прекращения действия электронной передаваемой записи, и в нем не идет речи о прекращении основного обязательства, которое регулируется материальным правом (A/CN.9/761, пункт 78). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, есть ли необходимость проводить различие между прекращением действия электронной передаваемой записи после ее замены (проект статьи 24) и прекращением после исполнения обязательства (проект статьи 26) (A/CN.9/761, пункт 75).

53. Пункт 2 воспроизводит требование в отношении отметок, указывающих на прекращение действия в бумажном документе или инструменте.

54. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении в проект статьи 27 пункта с требованием уведомлять соответствующие стороны о прекращении действия.

"Проект статьи 28. Обеспечительное право в электронной передаваемой записи"

В электронной передаваемой записи может быть создано обеспечительное право в соответствии с применимым законодательством об обеспеченных сделках."

Замечания

55. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, не больше ли подходит для отражения проведенного ею обсуждения (A/CN.9/761, пункты 63-65) следующий текст: "Предусматривается надежная процедура, позволяющая [создавать обеспечительное право в электронной передаваемой записи] [использовать электронные передаваемые записи для целей обеспечительных прав]."

56. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам (2007 год) обеспечительное право определено как имущественное право в движимых активах, которое создается на основании соглашения и служит обеспечением платежа или иного исполнения того или иного обязательства, независимо от того, называют ли его стороны обеспечительным правом.

"Проект статьи 29. Архивирование информации, содержащейся в электронной передаваемой записи"

1. В тех случаях, когда законодательство требует архивирования бумажного оборотного документа или инструмента, это требование выполняется путем архивирования электронной передаваемой записи при соблюдении следующих условий:

а) содержащаяся в ней информация является доступной и пригодной для последующего использования;

б) электронная передаваемая запись архивируется в том формате, в котором она была выдана, либо в таком формате, в котором можно продемонстрировать, что содержащаяся в ней информация представлена точно; и

с) архивируется такая информация, если таковая существует, которая позволяет идентифицировать эмитента и держателя (держателей) электронной передаваемой записи и установить дату и время, когда она была выдана и передана, а также когда она утрачивает юридическую силу или действительность.

2. Требования, указанные в пункте 2, могут быть выполнены путем использования услуг, предоставленных третьей стороной, при соблюдении условий, изложенных в упомянутом пункте."

Замечания

57. Проект статьи 29 касается хранения информации, содержащейся в электронных передаваемых записях, и он был подготовлен как зеркальное отражение статьи 10 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (A/CN.9/761, пункт 81). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, применяются ли те же самые требования и к электронным передаваемым записям, которые были разделены или объединены в соответствии с проектами статей 22 и 23, и к бумажным оборотным документам или инструментам или к электронным передаваемым записям, которые были заменены в соответствии с проектом статьи 24.

С. Третьи стороны, предоставляющие услуги

"Проект статьи 30. Функции третьих сторон, предоставляющих услуги

Третья сторона, предоставляющая услуги, выполняет следующие функции в связи с использованием электронной передаваемой записи:

а) ..."

"Проект статьи 31. Поведение третьей стороны, предоставляющей услуги

1. В тех случаях, когда третья сторона, предоставляющая услуги, оказывает поддержку в использовании электронной передаваемой записи, этот поставщик услуг:

а) действует в соответствии с заверениями, которые он дает в отношении принципов и практики своей деятельности;

б) проявляет разумную осмотрительность для обеспечения точности и полноты всех исходящих от него существенных заверений, которые относятся ко всему сроку существования электронной передаваемой записи;

с) обеспечивает разумно доступные средства, которые позволяют полагающейся стороне установить по электронной передаваемой записи:

- i) личность третьей стороны, предоставляющей услуги;
- ii) что держатель, который идентифицирован в электронной передаваемой записи, имел контроль над электронной передаваемой записью в момент выдачи этой записи;
- iii) что информация, содержащаяся в электронной передаваемой записи, была действительна в момент или до момента выдачи этой записи;

д) обеспечивает разумно доступные средства, которые позволяют полагающейся стороне установить, соответственно, по электронной передаваемой записи:

- i) способ, использованный для идентификации эмитента/лица, принявшего на себя обязательство, и держателя;
- ii) любые ограничения в отношении целей или стоимостного объема, в связи с которыми может использоваться электронная передаваемая запись;
- iii) что информация, содержащаяся в электронной передаваемой записи, является действительной и не была скомпрометирована;
- iv) любые ограничения в отношении масштаба или объема ответственности, оговоренные третьей стороной, предоставляющей услуги;

е) использует надежные системы, процедуры и людские ресурсы при предоставлении своих услуг.

2. Третья сторона, предоставляющая услуги, несет ответственность за юридические последствия невыполнения ею требований пункта 1."

"Проект статьи 32. Надежность [Требования о получении лицензии]

Для целей пункта 1 (е) статьи 31 настоящего Закона при определении того, являются ли – или в какой мере являются – любые системы, процедуры и людские ресурсы, используемые третьей стороной, предоставляющей услуги, надежными, могут учитываться следующие факторы:

- а) финансовые и людские ресурсы, в том числе наличие активов;
- б) качество систем аппаратного и программного обеспечения;
- с) процедуры для обработки электронной передаваемой записи;
- д) наличие информации для соответствующих сторон;
- е) регулярность и объем аудита, проводимого независимым органом;
- ф) наличие заявления, сделанного государством, аккредитуемым органом или третьей стороной, предоставляющей услуги, в отношении соблюдения или наличия вышеуказанного; или

g) любые другие соответствующие факторы."

"Проект статьи 33. Ответственность третьей стороны, предоставляющей услуги"

1. Третья сторона, предоставляющая услуги, несет ответственность за любой ущерб, причиненный вследствие ее небрежности или ошибки в связи с использованием электронной передаваемой записи.
2. Третья сторона, предоставляющая услуги, не несет ответственность за ущерб:

а) причиненный вследствие невыполнения любого из ее обязательств, если это невыполнение было вызвано препятствием вне ее контроля, и от нее нельзя было разумно ожидать принятия этого препятствия в расчет при заключении договора либо избежания или преодоления этого препятствия или его последствий;

б) связанный с выполнением обязательства; или

с) причиненный вследствие небрежности пользователя услуг или нарушения его обязательства."

Замечания

58. На своей последней сессии Рабочая группа провела предварительное обсуждение вопросов, связанных с третьими сторонами, предоставляющими услуги (A/CN.9/761, пункты 83-86). Проекты статей 30-33 были подготовлены – в рамках одного из возможных подходов – на основе статей 9 и 10 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях, касающихся поставщиков сертификационных услуг.

59. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, включать ли положения о третьих сторонах, предоставляющих услуги, и в каком объеме. Такие нормы, если они будут включены, должны охватывать все третьи стороны, предоставляющие услуги, без указания каких-либо конкретных технологий или систем (A/CN.9/761, пункт 27).

D. Трансграничное признание электронных передаваемых записей

"Проект статьи 34. Признание иностранных электронных передаваемых записей"

1. При определении того, обладает ли – или в какой мере обладает – электронная передаваемая запись юридической силой, не учитывается место выдачи или использования электронной передаваемой записи.
2. Электронная передаваемая запись, выданная за пределами [принимающего законодательство государства], обладает такой же юридической силой в [принимающем законодательство государстве], как и электронная передаваемая запись, выданная в [принимающем законодательство государстве], если она обеспечивает по существу эквивалентный уровень надежности.

3. При определении того, обеспечивает ли электронная передаваемая запись по существу эквивалентный уровень надежности для целей пункта 2, следует учитывать признанные международные стандарты и любые другие соответствующие факторы."

Замечания

60. На сорок пятой сессии Комиссии в 2012 году была подчеркнута необходимость создания международного режима регулирования для облегчения использования электронных передаваемых записей при совершении трансграничных сделок⁴. Рабочая группа также вновь отметила важность решения вопросов, связанных с трансграничным юридическим признанием электронных передаваемых записей (A/CN.9/761, пункты 87-89).

61. Статья 34 была разработана как зеркальное отражение статьи 12 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях. Тем не менее следует отметить, что в проектах положений нет никакой ссылки на "место выдачи или использования электронной передаваемой записи".

62. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, уместен ли подход, принятый в проекте статьи 34, для решения трансграничных вопросов. Альтернативным подходом могло бы стать принятие положений коллизионного права, аналогичных тем, что предусмотрены в Конвенции, имеющей цель разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях (Женева, 7 июня 1930 года).

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 83.*

III. УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ В РЕЖИМЕ ОНЛАЙН

А. Доклад Рабочей группы по урегулированию споров в режиме онлайн о работе ее двадцать шестой сессии (Вена, 5-9 ноября 2012 года)

(A/CN.9/762)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-4
II. Организация работы сессии	5-11
III. Ход обсуждения и принятые решения	12
IV. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил	13-81
А. Общие замечания	13-24
В. Комментарии к проекту процессуальных правил	25-81
6. Решение нейтральной стороны (A/CN.9/WG.III/WP.117/Add.1, проект статьи 9)	25-67
7. Другие положения (A/CN.9/WG.III/WP.117/Add.1, проект статьи 10)	68-81
V. Будущая работа	82
Приложение	

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия решила учредить Рабочую группу для проведения работы в области урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам, включая сделки между коммерческими структурами (КС-КС) и между коммерческими структурами и потребителями (КС-П)¹. Было также выражено согласие о том, что вопрос о форме юридических стандартов, которые будут подготовлены, должен быть решен после дальнейшего обсуждения этой темы.

2. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия подтвердила мандат Рабочей группы III применительно к трансграничным сделкам, включая сделки КС-КС и КС-П². Комиссия постановила, что, хотя Рабочая группа может толковать этот мандат как

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 257.

² Там же, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 218.

охватывающий сделки между потребителями (П-П) и, при необходимости, разрабатывать возможные правила, регулирующие отношения П-П, при этом следует обращать особое внимание на то, чтобы такими положениями не заменялось законодательство о защите прав потребителей. Комиссия постановила также, что в целом Рабочей группе при выполнении своего мандата следует непосредственным образом рассмотреть последствия ее обсуждения для вопроса защиты прав потребителей и что ей следует представить свой доклад Комиссии на ее сорок пятой сессии³.

3. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия подтвердила мандат Рабочей группы применительно к многочисленным трансграничным электронным сделкам низкой стоимости, и Рабочей группе было предложено продолжить изучение всего диапазона средств, обеспечивающих эффективное применение результатов урегулирования споров в режиме онлайн, и продолжать выполнять свою работу наиболее эффективным образом⁴. Было решено также, что Рабочей группе следует рассмотреть вопрос о том, в какой степени проект правил отвечает нуждам развивающихся стран и стран, находящихся в постконфликтной ситуации, в частности с точки зрения необходимости этапа арбитражного разбирательства в качестве элемента этого процесса, и представить Комиссии на одной из ее будущих сессий соответствующий доклад; Рабочей группе следует также продолжать обсуждение вопроса о воздействии урегулирования споров в режиме онлайн на защиту прав потребителей в развивающихся и развитых странах и в странах, находящихся в постконфликтных ситуациях⁵.

4. Самая последняя подборка ссылок на рассмотрение Комиссией результатов работы Рабочей группы содержится в пунктах 5-14 документа A/CN.9/WG.III/ WP.116.

II. Организация работы сессии

5. Рабочая группа III (Урегулирование споров в режиме онлайн), в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою двадцать шестую сессию в Вене с 5 по 9 ноября 2012 года. На сессии присутствовали представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрия, Боливия (Многонациональное Государство), Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Гондурас, Израиль, Испания, Канада, Кения, Китай, Колумбия, Мексика, Пакистан, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Сенегал, Сингапур, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Турция, Украина, Филиппины, Франция, Чешская Республика и Япония.

6. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Беларусь, Бельгия, Венгрия, Доминиканская Республика, Индонезия, Кипр, Нидерланды, Панама, Польша, Португалия, Финляндия и Эквадор.

³ Там же, пункт 218.

⁴ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 79.

⁵ Там же, пункт 79.

7. На сессии присутствовали также наблюдатели от Палестины и Европейского союза.

8. В работе сессии участвовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *межправительственные организации*: Лига арабских государств;

б) *международные неправительственные организации*: Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк (ААНЙ), Институт права и технологии (Университет им. Масарика), Латиноамериканский институт электронной торговли (ЛАИЭТ), Мадридский арбитражный суд, Национальный центр технологий и урегулирования споров (НЦТУС), Совет по арбитражу в строительной отрасли (САСО) и Центр международного юридического образования (ЦМЮО).

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Аугустин МАДРИД ПАРРА (Испания)

Докладчик: г-жа Ольга КОСТЫШИНА (Украина)

10. На рассмотрении Рабочей группы находились следующие документы:

а) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.III/WP.116);

б) записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил (A/CN.9/WG.III/WP.117 и Add.1);

в) записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: дополнительные вопросы для рассмотрения в ходе работы по созданию глобальной системы УСО (A/CN.9/WG.III/WP.113);

г) предложение правительства Канады, касающееся принципов деятельности поставщиков услуг по урегулированию споров в режиме онлайн и нейтральных сторон (A/CN.9/WG.III/WP.114); и

д) записка, представленная Центром международного юридического образования (ЦМЮО), о включении материально-правовых принципов, касающихся исков и средств правовой защиты в рамках УСО, в статью 4 проекта процессуальных правил: анализ и предложение (A/CN.9/WG.III/WP.115).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Рассмотрение вопроса об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил

5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждения и принятые решения

12. Рабочая группа возобновила свою работу по пункту 4 повестки дня на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.III/ WP.117 и добавление к нему; A/CN.9/WG.III/ WP.113; A/CN.9/WG.III/ WP.114; и A/CN.9/WG.III/ WP.115). Обсуждения и решения Рабочей группы по этому пункту отражены в главе IV.

IV. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил

A. Общие замечания

13. В начале двадцать шестой сессии Рабочей группы было внесено предложение прервать ее работу для проведения неофициальных консультаций с целью достичь понимания по ряду ключевых вопросов, мнения по которым в Рабочей группе разделились. Было выражено общее согласие с тем, что такие неофициальные консультации, возможно, позволят добиться подвижек в общем рассмотрении Правил.

14. Во второй половине первого дня сессии одной из делегаций от имени участников было сделано краткое сообщение о ходе неофициальных консультаций. Было сообщено, что в ходе консультаций выражались в целом две позиции, а именно: i) с одной стороны, позиция стран, согласно законодательству которых предшествующие возникновению спора соглашения об арбитраже не являются обязывающими для потребителей, и ii) позиция стран, в которых такое законодательство отсутствует, с другой стороны. Было заявлено, что включение в Правила этапа арбитражного разбирательства может вызвать проблемы в тех странах, в которых такие соглашения не считаются обязывающими.

15. Для решения этой проблемы было предложено создать двухкомпонентную систему УСО, первый компонент которой будет включать этапы переговоров, содействия урегулированию и арбитражного разбирательства, а второй не будет включать этап арбитража. Было отмечено, что этого можно добиться путем подготовки альтернативных оговорок или положений, согласно которым участники сделки могли бы договариваться о применении тех Правил УСО, которые содержат разные положения, относящиеся к разным компонентам. Было указано на достижение консенсуса относительно необходимости обеспечить гибкость Правил таким образом, чтобы они допускали (в частности) применение такого двухкомпонентного подхода.

16. В этой связи была сделана ссылка на проект статьи 8(1) бис, касающийся перехода к этапу арбитражного разбирательства, когда стороны не смогли достичь урегулирования по спору. Этот вопрос связан с существующим в некоторых странах требованием, согласно которому для перехода к арбитражному разбирательству потребителю необходимо дать соответствующее согласие после возникновения спора, и смежный вопрос о том, в какой момент процедуры потребуется такое согласие (называемое иногда "вторым щелчком компьютерной мышки"). Было отмечено, что решению этого вопроса способствовало бы проведение дополнительных неофициальных консультаций, которые и были затем начаты с согласия Рабочей группы.

17. Ряд делегаций заявили о необходимости включения в процедуру УСО этапа арбитражного разбирательства с конечным результатом, имеющим обязательную юридическую силу, особенно в развивающихся странах, где, по их мнению, такой результат будет служить как для потребителей, так и для мелких предпринимателей, участвующих в сделках, защитой, которой они в настоящее время лишены. Ряд других делегаций высказали мнение, что в создании глобальной системы эффективного, оперативного и низкзатратного урегулирования споров заинтересованы все страны и что необходимо определить, какие решения будут выноситься такой системой. В порядке разъяснения было отмечено, что неофициальные консультации представляют собой "мозговую атаку", которая преследует цель добиться общего понимания, и от них не следует ожидать вынесения заключений, имеющих обязательную силу для участников.

18. Был сделан вывод о том, что, хотя в результате неофициальных консультаций не удалось прийти к формальной договоренности, они способствовали достижению более полного общего понимания по ряду вопросов, в частности по аспекту о том, что Правила могут включать как подход к УСО, предусматривающий этап арбитражного разбирательства, так и подход, не предусматривающий такого этапа. Ряд делегаций отметили, что в любом решении, касающемся этапа арбитражного разбирательства, должны быть учтены замечания в отношении защиты потребителей, высказанные делегациями, правовые системы которых предусматривают, что предшествующие возникновению спора соглашения об арбитраже не являются обязательными для потребителей.

19. Было достигнуто широкое понимание того, что Правила УСО должны допускать придание обязательной силы для всех сторон соглашения об арбитраже, заключенным после возникновения спора, в тех правовых системах, где такие соглашения разрешены законодательством. Было также выражено согласие с тем, что вопрос о защите потребителей вызывает общую обеспокоенность и может по-разному решаться в разных национальных контекстах и системах. Кроме того, было выражено согласие с тем, что Рабочая группа возобновит рассмотрение проекта Правил, начав с проекта статьи 9 и исходя из того, что эта статья не будет распространяться на "безарбитражный" компонент любого компромиссного решения, которое может быть достигнуто.

20. Было высказано мнение, что в ходе обсуждения в Рабочей группе двухкомпонентной системы, возможно, не была должным образом учтена

вероятность третьего компонента, а именно принятия нейтральной стороной решения, которое не является равнозначным официальному арбитражному решению и скорее подпадает под действие частных механизмов приведения в исполнение. Было отмечено, что такой третий вариант не исключает возможности официального арбитражного разбирательства. Было также отмечено, что Комиссия в своем докладе за 2012 год (A/67/17), а именно в пункте 79(с) этого доклада, дала Рабочей группе ясное поручение рассмотреть возможность частного варианта приведения в исполнение. Это мнение было поддержано Рабочей группой.

Предложение

21. В порядке разъяснения двух компонентов, которые делегации в неофициальном порядке обсуждали в течение недели, и предложения формулировок для соответствующих статей Правил был представлен документ, содержащийся в приложении к настоящему докладу, который не был официально одобрен Рабочей группой и который не обсуждался на этой сессии. Многие делегации дали высокую оценку сотрудничеству, которое имело место при подготовке этого документа, и выразили надежду на то, что двухкомпонентный подход, способный учесть две разные точки зрения, высказанные в Группе в отношении применения Правил, смогут послужить основой для дальнейшего рассмотрения Правил. Вместе с тем было отмечено, что этот документ не следует рассматривать как исключающий другие компоненты и, в частности, компонент, предусматривающий возможность альтернативного арбитражу механизма обеспечения соблюдения, и такую структуру Правил, которая позволит применять такой существующий механизм.

22. В связи с первым мнением, изложенным в этом документе, в порядке разъяснения было, кроме того, отмечено, что он также отражает позицию, согласно которой содержание Правил УСО не должно предусматривать автоматического перехода к этапу арбитража, особенно в отношении потребителей, правовые системы которых не обязывают их соблюдать соглашения об арбитраже, заключенные до возникновения спора, и которые не дали согласия на передачу на арбитраж их спора в режиме онлайн после возникновения спора.

23. Было отмечено, что, несмотря на прогресс, достигнутый при составлении этого документа, существует вероятность риска, связанного с динамикой рынка, в результате чего работа Рабочей группы может утратить свою актуальность. Было указано на то, что больше всего в эффективных процедурах УСО нуждаются потребители и что главной целью должны быть простота и доступность Правил.

24. Другие делегации призвали Рабочую группу представить для следующей сессии конкретные предложения относительно формулировки конкретных статей, которая будет отражать правовые позиции этих делегаций, с тем чтобы обеспечить дальнейший прогресс в разработке Правил и повысить эффективность ее работы. Было также отмечено, что этот документ сможет послужить основой для новой редакции Правил, которая будет рассмотрена на двадцать седьмой сессии Рабочей группы.

В. Комментарии к проекту процессуальных правил

6. Решение нейтральной стороны

Проект статьи 9 ([Принятие] [Направление] [постановления] [решения])

25. Рабочая группа рассмотрела проект статьи 9 в том виде, в каком он содержится в пункте 44 документа A/CN.9/WG.III/ WP.117/Add.1.

Пункт 1

"Решение" или "постановление"

26. Ряд делегаций заявили, что слово "решение" представляется им более предпочтительным, чем слово "постановление", поскольку слово "решение" созвучно с существующими формулировками национальных правовых систем, имеющими отношение к урегулированию материально-правовых споров, а также действующего Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Было отмечено, что применение этого слова не будет противоречить принципам предлагаемого "первого компонента", о котором говорится в пункте 15 выше.

27. В поддержку слова "решение" было отмечено, что оно согласуется с унифицированной правовой терминологией и что оно обычно применяется в контексте традиционного арбитражного разбирательства. Было также указано на то, что важно добиться подвижек в рассмотрении Правил и что снятие скобок, не отражая окончательного мнения по этому вопросу, ускорит рассмотрение Правил Рабочей группой.

28. Ряд делегаций выступили за сохранение в пункте 1 слов "постановление" и "решение" в квадратных скобках до тех пор, пока Рабочая группа не сформулирует более четко предложение о включении предлагаемой "двухкомпонентной" системы в текст Правил. Кроме того, сохранение скобок будет отражать тот факт, что по этим двум словам до сих пор сохраняются разногласия. Было также отмечено, что для других средств принудительного исполнения, например частных механизмов приведения в исполнение, могут потребоваться решения, не связанные с арбитражным разбирательством, и что поэтому в настоящее время желательно не ограничивать терминологию пункта 1.

29. В ответ на вопрос о том, имеются ли какие-либо различия между "постановлениями" и "решениями", было отмечено, что i) имеются определенные процессуальные различия, так как решения выносятся по существу вопроса, а постановления – по вопросам процедуры и обеспечительным мерам, и что ii) в контексте содействия урегулированию не выносятся ни решений, ни постановлений, а в контексте арбитражного разбирательства неизменно выносятся арбитражное решение.

30. Было предложено включить в комментарий разъяснение о том, что: i) "решение" применимо лишь к арбитражному разбирательству; ii) в Правилах необходимо решить вопросы, связанные с запрещением в нескольких правовых системах заключения до возникновения спора имеющих обязательную силу соглашений об арбитраже; и iii) в Правилах должно быть признано, что наряду

с арбитражным разбирательством существует и другой способ урегулирования, включающий только посредничество или рассмотрение в судебном порядке.

Сроки

31. Пункт 1 в том виде, в каком он изложен в пункте 44 документа A/CN.9/WG.III/WP.117/Add.1, предусматривает, что нейтральная сторона должна выносить постановление или решение в течение семи календарных дней с возможностью продления этого срока еще на семь календарных дней.

32. Одни делегации высказали мнение, что семь календарных дней (плюс возможное продление еще на семь дней, положение о котором в настоящее время заключено в квадратные скобки) является достаточным сроком для вынесения нейтральной стороной решения с учетом многочисленности таких споров и незначительности связанных с ними сумм и что установление таких сроков будет способствовать быстрому и эффективному с точки зрения расходов урегулированию споров. Другие делегации сочли, что семи дней будет недостаточно, однако не предложили другого варианта для включения в текст.

33. Было также высказано мнение о том, что срок вынесения постановления или решения мог бы начинаться с того дня, когда нейтральная сторона получает окончательные представления, а не с того дня, когда стороны их направляют.

34. Было отмечено, что в связи с пунктом 1 сложились две четких позиции: i) одни делегации высказали мнение, что квадратные скобки в пункте 1 следует сохранить, а ii) другие делегации выступили за снятие квадратных скобок, сохранение слова "решение" и исключение слова "постановление" по всему тексту.

35. Несмотря на поддержку, которую получило предложение сохранить квадратные скобки в пункте 1, возобладало мнение о снятии квадратных скобок, сохранении слова "решение" и исключении слова "постановление".

36. Некоторые делегации просили внести в протокол их возражение против такого решения, которое, по их мнению, является преждевременным и может нанести ущерб дальнейшему рассмотрению этого пункта. В порядке разъяснения было отмечено также, что пункт 1 касается лишь возможного компонента арбитражного разбирательства и что рассмотрение этого пункта в любом случае можно будет возобновить в процессе будущего чтения Правил Рабочей группой.

37. Было решено также снять в пункте 1 все остальные квадратные скобки, в том числе скобки, в которые заключены слова "при условии возможного продления этого срока еще на семь (7) календарных дней" и слово "незамедлительно", и сохранить эту формулировку в таком виде, а также исключить слово "оперативно".

*Пункт 2**Краткое описание оснований*

38. Был достигнут широкий консенсус в отношении того, что в пункте 2 следует сохранить формулировку, требующую краткого описания оснований для решения нейтральной стороны, в том числе для обеспечения согласованности со статьей 34(3) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года ("Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ"). В этой связи было принято решение снять в пункте 2 квадратные скобки.

39. Было также высказано мнение о том, что требование об изложении нейтральной стороной краткого описания оснований следует также исключить в дополнительные документы, которые будут подготовлены на одной из будущих сессий, например в руководящие принципы для поставщиков услуг и нейтральных сторон УСО.

Место проведения арбитража и идентификация сторон

40. Несколько делегаций выступили в поддержку предложения о включении в пункт 2 требования о том, чтобы наряду с датой в решении, вынесенном согласно этому пункту, указывались бы также а) место вынесения решения и б) идентификационные данные сторон спора.

41. В связи с первым положением (а) было проведено различие между определением места арбитража и указанием такого места в решении. Было достигнуто согласие с тем, что пункт 2 вполне подходит для того, чтобы отразить в нем второй, но не первый элемент, который следует рассмотреть в соответствующей другой части Правил.

42. Что касается положения (b), то оно не получило поддержки по той причине, что: i) идентификация сторон в решении является сама собой очевидной, и включения для этого специальной формулировки не требуется; и ii) такие формулировки не принято включать в тексты ЮНСИТРАЛ, и они не согласуются с существующими текстами.

43. В результате было достигнуто согласие с тем, что в пункт 2 в дополнение к требованию указывать в решении дату его вынесения необходимо включить формулировку с указанием места проведения арбитража, но не включать в него прямое требование в отношении идентификации сторон.

"Выносится в письменной форме и подписывается нейтральной стороной"

44. Было отмечено, что формулировка "в письменной форме" является совершенно ясной в контексте электронного производства благодаря наличию ее определения в проекте статьи 2(9) Правил, в то время как определение термина "подпись" в Правилах отсутствует. Рабочая группа просила Секретариат включить в последующий проект Правил определение термина "подпись", опираясь на существующие стандарты ЮНСИТРАЛ в сфере электронной торговли.

Публикация

45. Было предложено попытаться включить в Правила требование о публикации решений при условии соответствующего редактирования конфиденциальной информации, включая идентификационные данные сторон. Некоторые делегации поддержали это предложение на следующих основаниях: i) это будет способствовать обеспечению прозрачности системы УСО и будет служить средством надзора в условиях возможного отсутствия механизмов обжалования в судебном порядке; ii) доведение информации такого рода до сведения общественности (включая потребителей) может служить целям просвещения; и iii) современная практика арбитража, например деятельность Рабочей группы II ЮНСИТРАЛ и арбитражные дела в сфере спорта, имеет тенденцию к повышению уровня прозрачности. Было высказано мнение, что это предложение можно было бы отразить в Правилах, например включив в них положение о публикации, "если только стороны не договорились об ином".

46. Другие делегации выступили против этого предложения на следующих основаниях: i) согласно изначальному условию, арбитражное разбирательство по своей природе является конфиденциальным, притом что вопросы прозрачности при арбитражных разбирательствах между инвесторами и государствами и рассмотрении связанных со спортом антидопинговых дел не имеют отношения и неприменимы к онлайн-спорам в отношении сделок низкой стоимости; ii) разрешение публикации потребует принятия целого комплекса дополнительных сложных правил, например, о защите конфиденциальной информации; iii) количество споров в режиме онлайн, предполагаемое Правилами, сделает публикацию практически невозможной; и iv) надзор, о котором говорят сторонники этого предложения, может быть обеспечен путем агрегирования статистических данных и сведений, получаемых от поставщиков услуг по УСО.

47. Было принято решение продолжить рассмотрение этого вопроса на одной из будущих сессий Рабочей группы и с целью содействия такому рассмотрению включить в следующую редакцию Правил положение в квадратных скобках, отражающее содержание статьи 34(5) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

Пункт 3

48. В отношении пункта 3 были внесены следующие предложения: i) снять квадратные скобки, в которые заключен этот пункт; и ii) сохранить термин "решение", исключив слово "постановление", с тем чтобы обеспечить согласованность с терминологией статьи 9(1). Было также предложено сохранить во второй строке слово "незамедлительно", исключив слово "оперативно", с тем чтобы обеспечить согласованность с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Предложение использовать термин "оперативно" вместо термина "незамедлительно" не получило поддержки.

49. Было также предложено предусмотреть в пункте 2, что нейтральная сторона должна установить крайний срок для исполнения сторонами решения.

50. Было предложено включить в текст Правил формулировку о том, что решение не имеет обязательной силы в том случае, если участие в УСО потребителя основывается на предшествовавшем возникновению спора

соглашении об арбитраже, которое предусматривает лишение потребителя права обращаться в суд для урегулирования спора, и если законодательство страны потребителя гарантирует такое право. Это предложение было поддержано несколькими делегациями.

51. Целесообразность принятия этого предложения и/или его включения в пункт 3 была поставлена под сомнение на том основании, что исполнение этого положения нельзя обеспечить, что оно касается соглашения об арбитраже, а не решения и что оно нанесет ущерб поставленной цели обеспечения простоты Правил. Было также отмечено, что, поскольку двухкомпонентный подход находится на рассмотрении Рабочей группы, вопрос о целесообразности и возможном месте включения такого положения в Правила будет решен позднее.

52. После завершения обсуждения были приняты следующие решения: i) снять квадратные скобки, в которые заключен пункт 3, и изложить этот пункт в следующей редакции: "Решение является окончательным и обязательным для сторон. Стороны незамедлительно выполняют это решение."; ii) в связи с предложением о дополнительной формулировке, изложенным в пункте 50 выше, и с учетом поддержки мнения о том, что в нем затронут важный вопрос, заключить предлагаемую формулировку в квадратные скобки для обсуждения на одном из будущих совещаний, на котором будет также рассмотрен вопрос о ее наиболее подходящем месте расположения с учетом возможного применения в Правилах двухкомпонентного подхода.

Пункт 4

53. Было предложено сохранить термин "решение", исключить термин "постановление" и снять в этом пункте все квадратные скобки.

54. После завершения обсуждения было принято решение внести в этот пункт соответствующие изменения.

55. Некоторые делегации высказали также следующие мнения: i) нейтральной стороне должно быть разрешено по собственной инициативе вносить исправления в решение и ii) в текст следует включить положение о толковании решения, аналогичное положению в статье 37 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

56. Рабочая группа просила Секретариат включить такие дополнительные положения в следующую редакцию Правил и во избежание чрезмерного усложнения пункта 4 включить эти положения в новую статью 9 бис, заключив его в квадратные скобки для рассмотрения в ходе последующего чтения Правил.

57. Рабочая группа рассмотрела далее сроки, предусмотренные в пункте 4, и, в частности, вопрос о том, следует ли в этом пункте предписывать какие-либо сроки или продолжительность периода и/или будет ли предпочтительно включить в Правила общее положение, разрешающее нейтральной стороне продлевать любые сроки с согласия сторон. В этой связи Рабочая группа просила Секретариат представить на ее следующей сессии перечень всех различных сроков, предусмотренных Правилами, и предложила рассмотреть

такой перечень на одной из будущих сессий Рабочей группы вместе с общим положением, касающимся изменения или продления сроков с согласия сторон.

Пункт 5

58. Некоторые делегации заявили, что пункт 5 по всей видимости касается применимого права, однако он не в состоянии надлежащим образом или в полной мере охватить эту важную тему. Было предложено перенести этот пункт из проекта статьи 9 в тот раздел Правил, который будет касаться применимого права, например, в документ, который будет включен в приложение к Правилам и будет посвящен материально-правовым принципам урегулирования споров, о которых упоминается в пункте 2(с) преамбулы ("приложение, содержащее материально-правовые принципы"). Было отмечено, что в пункте 5 можно было бы четко указать на наличие такого приложения, например, включив в этот или какой-либо иной пункт основного текста Правил ссылку на то, что нейтральная сторона может разрешать споры в соответствии с принципами, изложенными в таком приложении.

59. Согласно другому мнению, проект Правил должен, насколько это возможно, согласовываться с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ и Типовым законом ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, в которых содержится ссылка на урегулирование споров на основе условий договора и применимых торговых обычаев, и хотя последние не всегда применимы к спорам с участием потребителей, при вынесении решения условия договора должны учитываться. Было также отмечено, что в Правилах должны быть четко отражены основные элементы, которые требуются при вынесении решения. В поддержку этого мнения было предложено сохранить пункт 5 в существующей формулировке, не меняя его местоположение.

60. В ответ на это было указано на то, что i) выборочное применение отдельных положений существующих текстов ЮНСИТРАЛ может быть сопряжено с определенными трудностями, поскольку эти тексты, как правило, разрабатываются как единое целое; и ii) ссылка на торговые обычаи неуместна в контексте споров с участием потребителей по сделкам низкой стоимости.

61. Ввиду расхождения мнений в Рабочей группе было решено не выносить никакого определенного решения по пункту 5 и вернуться к его рассмотрению в ходе одного из последующих чтений Правил.

Пункт 6

Местоположение

62. Поддержку получило мнение о необходимости переноса пункта 6 из проекта статьи 9 Правил. Были поддержаны предложения перенести этот пункт в проект статьи 4А, а также перенести в приложение, касающееся материально-правовых принципов, о котором говорилось в пункте 58 выше.

Содержание

63. По вопросу о содержании пункта 6 было высказано мнение, что положение о бремени доказывания следует в максимальной степени приблизить к положению статьи 27 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

64. Было также предложено указать в комментарии, что требуемое в Правилах доказывание должно быть простым по своему характеру и заключаться, например, в предоставлении квитанции, подтверждающей покупку товаров. Некоторые делегации отметили, что доказывание может быть сопряжено с определенными сложностями, особенно в условиях онлайн-среды. В качестве примера были приведены трудности доказывания в режиме онлайн факта неполучения или дефектного состояния товара. Так, было отмечено, что положения, касающиеся доказывания, нельзя просто перенести из арбитражного регламента, предназначенного для урегулирования исключительно споров КС-КС, и они должны учитывать как онлайн-характер процедуры УСО, так и тот факт, что во многих случаях стороны, стремящиеся представить доказательства по своему делу, являются сравнительно неопытными потребителями, которые обычно не прибегают к юридической помощи.

65. Определенную поддержку получило предложение установить требование в отношении конкретного порядка доказывания по каждой категории или виду исков с уделением в каждом случае внимания вопросу о том, каким образом сторона может на практике представить необходимые доказательства.

66. Было предложено включить в Правила положение о переносе бремени доказывания в тех случаях, когда сторона, от которой требуется доказать тот или иной факт, не располагает требуемыми для этого доказательствами или не может свободно и без труда получить их. Было отмечено, что это является исключением, к которому можно было бы прибегать, когда того требуют обстоятельства дела. Это предложение получило некоторую поддержку, и было предложено, в частности, отразить его в комментарии к Правилам или в документе, содержащем руководящие указания и минимальные требования для нейтральных сторон ("руководящие указания для нейтральных сторон"; см. пункт 2(b) преамбулы, как это изложено в пункте 7 документа A/CN.9/WG.III/ WP.117).

Заключение

67. После завершения обсуждения был сделан вывод о том, что этот пункт касается важного вопроса, но проект статьи 9 является неподходящим местом для этого пункта и, сохранив квадратные скобки, его следует предварительно перенести в проект статьи 4А. Было также принято решение о том, что изложенное в пункте 66 выше предложение относительно переноса бремени доказывания также следует рассмотреть более подробно, заключив соответствующую формулировку в квадратные скобки.

7. Другие положения

Проект статьи 10 (Язык процедуры)

68. Рабочая группа рассмотрела проект статьи 10, как он содержится в пункте 53 документа A/CN.9/WG.III/ WP.117/Add.1.

69. Ряд делегаций поддержали включение в текст Правил положения о языке, пояснив, в частности, что, если потребитель может совершить сделку на каком-либо языке, это вовсе не означает, будто бы он будет в состоянии участвовать в

процедуре УСО на этом языке, и что поэтому в Правила следует включить соответствующий механизм защиты.

70. С одной стороны, было отмечено, что Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ и Типовой закон представляют собой хорошую основу для определения языка процедуры, и согласно этим документам при условии согласия сторон этот вопрос решается нейтральной стороной. С другой стороны, по мнению других делегаций, определенные аспекты коммерческого арбитража, предусмотренные этими документами ЮНСИТРАЛ, например, тот факт, что арбитры избираются сторонами, арбитражная оговорка утверждается на индивидуальной основе и стороны могут иметь доступ к различным ресурсам, включая услуги по переводу, делают эти стандарты неприменимыми к спорам с участием потребителей в режиме онлайн.

71. Другие делегации, желая привлечь внимание к языковым проблемам, с которыми сталкиваются потребители в рамках трансграничных сделок, в той или иной степени поддержали следующие предложения: i) включить текст пункта 59 документа A/CN.9/WG.III/WP.117/Add.1 в статью 10 или в руководящие указания для нейтральных сторон, при этом одна из делегаций предложила использовать менее жесткую формулировку (а именно, "может вестись" вместо "ведется"); ii) отметить в комментарии и/или руководящих указаниях, что каждой стороне было бы желательно использовать свой язык; и iii) предшествующее возникновению спора соглашение между сторонами в отношении языка могло бы быть менее навязчивым по своему характеру, чем соглашение, заключаемое после возникновения спора, поскольку до возникновения спора потребители могут не уделять достаточного внимания вопросу о выборе языка в оговорке онлайн-соглашения, касающейся возникающих споров.

"Если только нейтральная сторона не примет иное решение"

72. Ряд делегаций поддержали сохранение за нейтральной стороной полномочий определять язык процедуры в тех случаях, когда сторонам не удастся сделать это.

73. Другие делегации выразили сомнение в возможности принятия нейтральной стороной решения, имеющего преимущественную силу перед соглашением сторон, как ввиду неприкосновенности договора, так и из-за наличия возможных языковых различий между нейтральной стороной и сторонами договора.

74. Было отмечено, что предусмотренные в проекте статьи 7(1) бис общие полномочия, согласно которым нейтральная сторона будет вести процедуру, стремясь избежать неоправданных задержек и расходов и обеспечить справедливый и эффективный процесс разрешения спора, могут быть достаточными для учета опасений относительно применения излишне предписывающих формулировок в самих Правилах, особенно когда они рассматриваются в сочетании с документом о руководящих указаниях и минимальных требованиях для нейтральных сторон, который будет подготовлен в будущем.

Предложение о новом проекте статьи 10

75. Было внесено предложение заменить проект статьи 10 текстом в следующей редакции:

*"Статья 10**Пункт 1*

Процедура УСО ведется на языке или языках, согласованных сторонами в начале процедуры УСО.

Пункт 2

Если стороны не договорились о языке или языках процедуры, то язык или языки процедуры определяются нейтральной стороной с учетом права сторон на должное разбирательство согласно статье [x].

Пункт 3

Определение языка или языков, о которых говорится в пункте 2, применяется ко всем сообщениям в ходе процедуры УСО.

Пункт 4

Поставщик услуг УСО, имеющий дело со сторонами, использующими разный язык, обеспечивает, чтобы его система, Правила и нейтральные стороны учитывали эти различия, и создает механизмы для удовлетворения потребностей пользователей в данном отношении".

76. Это предложение получило широкую поддержку. Было предложено изменить это предложение, указав в пункте 2 предложения не статью, которую еще предстоит определить, а изложенные в статье 7(1) бис полномочия нейтральной стороны вести процедуру, стремясь обеспечить справедливый и эффективный процесс разрешения спора. В связи с пунктом 2 была также указана возможность включения формулировки для обеспечения защиты потребителей в том случае, если язык, который они договорились использовать, на самом деле не является понятным им языком.

77. В связи с пунктом 4 этого предложения было также отмечено, что это требование, как представляется, накладывает на поставщиков услуг УСО обязанности, которые лучше рассмотреть в документе с руководящими указаниями, который будет подготовлен в качестве приложения к Правилам.

78. Кроме того, в связи с третьим пунктом этого предложения было отмечено, что в него следует включить формулировку о том, что доказательство может представляться на оригинальном языке и сопровождаться переводом.

79. Помимо этого предложения было внесено предложение о включении в качестве дополнения к предложению, изложенному в пункте 75 выше, еще двух следующих пунктов:

"Пункт 5

Любые документы, прилагаемые к сообщениям, и любые дополнительные документы или доказательства могут представляться в ходе процедуры УСО на их оригинальном языке при условии, что их содержание не оспаривается.

Пункт 6

Если требование основано на документе или доказательстве, содержание которого оспаривается, то нейтральная сторона может обязать сторону, представившую этот документ или доказательство, обеспечить его перевод на язык, понятный другой стороне".

80. Предложенный новый пункт 5 этого предложения получил поддержку. В связи с предложенным новым пунктом 6 несколько делегаций выразили обеспокоенность в связи с тем, что этот пункт может повлечь для потребителей непропорциональные расходы и обязанности. Было решено продолжить рассмотрение пункта 6 в ходе последующего чтения Правил.

81. Был достигнут консенсус в отношении замены нынешнего проекта текста статьи 10, изложенного в пункте 53 документа A/CN.9/WG.III/ WP.117/Add.1, предложенными пунктами 1-6, изложенными в пунктах 71 и 75 выше, с любыми незначительными изменениями, которые Секретариат, возможно, сочтет необходимыми и которые будут заключены в квадратные скобки для дальнейшего рассмотрения.

V. Будущая работа

82. Рабочая группа отметила, что ее двадцать седьмую сессию намечено провести в Нью-Йорке 20-24 мая 2013 года.

Приложение

Записка Секретариата

В ходе двадцать шестой сессии Рабочей группы III (Урегулирование споров в режиме онлайн) ряд делегаций представили Секретариату следующий текст, рассмотренный в рамках неофициальных консультаций, которые были проведены в связи с двадцать шестой сессией Рабочей группы.

Текст воспроизводится в том виде, в каком он был получен Секретариатом.

Обзор правил, разрешающих использование нескольких способов УСО

После проведения неофициальных консультаций, в ходе которых различные делегации выразили разные мнения относительно процедур, применимых к УСО, делегация Чешской Республики хотела бы представить в качестве основы для дальнейшего обсуждения следующие соображения.

Поскольку в качестве основы для дальнейшего обсуждения признается наличие вопроса, касающегося воздействия арбитражных соглашений, заключенных до возникновения спора, на содержание Правил УСО в отношении покупателей, существует два следующих мнения о возможном решении этого вопроса:

Мнение 1

Предлагается включить в соответствующем месте текста Общих правил положение, предусматривающее процедуру, допускающую возможность обязательных арбитражных соглашений, заключенных до возникновения спора, при обеспечении того, что процесс УСО не перейдет без согласия покупателей к этапу арбитража, если покупатель постоянно проживает в стране, в соответствии с законодательством которой соответствующие соглашения не являются для него обязательными.

Мнение 2

Предлагается включить в соответствующем месте текста Общих правил процедуру, допускающую возможность обязательных арбитражных соглашений, заключенных до возникновения спора, без указания арбитражных решений, вытекающих из таких соглашений в отношении покупателей, которым не разрешено заключать такие соглашения в соответствии с применимым законодательством, от которого стороны не могут отступать.

Процедуры УСО

Проект статьи А (Переговоры и урегулирование)

1. После получения ответа и, если это применимо, встречных требований, о чем говорится в статье [XX, пункт [пункты] ()-()], на платформе УСО и уведомления об этом истца, стороны предпринимают попытки урегулировать свой спор путем прямых переговоров, в том числе, в надлежащих случаях, при помощи средств связи, предоставляемых платформой УСО.
2. Если ответчик не отвечает поставщику услуг УСО в течение семи (7) календарных дней с момента [...], то считается, что он отказывается вести переговоры, и дело в рамках процедуры УСО автоматически переводится на этап урегулирования нейтральной стороной, указанный в соглашении об УСО, и с этого момента поставщик услуг УСО оперативно приступает к назначению нейтральной стороны в соответствии со статьей XX (Назначение нейтральной стороны).
3. Если стороны не урегулировали свой спор путем переговоров в течение десяти (10) календарных дней с момента [...], то дело в рамках процедуры УСО автоматически переводится на этап (этапы) урегулирования нейтральной стороной, указанный (указанные) в соглашении об УСО.
4. Положение о продлении.
5. Если урегулирование достигается на этапе переговоров, то условия такого урегулирования регистрируются на платформе УСО, и с этого момента процедура УСО автоматически прекращается.

Проект статьи В (Урегулирование нейтральной стороной)

1. Процедура (процедуры) урегулирования спора, используемая (используемые) для урегулирования нейтральной стороной, определяется (определяются) в положении об УСО, которое согласуется истцом и ответчиком и которое может предусматривать: а) содействие урегулированию; б) арбитраж; с) содействие урегулированию, после которого в случае неудачи следует арбитраж; или d) содействие урегулированию, после которого в случае неудачи следует вынесение решения или рекомендации.
2. Содействие урегулированию: Если положение об УСО предусматривает содействие урегулированию, то нейтральная сторона анализирует спор на основе представленной информации и вступает в сношения со сторонами в попытке достичь договоренности.
 - а) Если положение об УСО предусматривает арбитраж или вынесение решения/рекомендации, то нейтральная сторона может предложить сторонам возможность договориться об использовании содействия урегулированию до этого этапа процедуры УСО.
3. Если стороны достигли урегулирования, то такое урегулирование регистрируется на платформе УСО, и с этого момента процедура УСО автоматически прекращается согласно пункту 5 статьи 7.

4. Если стороны не достигли урегулирования в течение десяти (10) календарных дней и положение об УСО предусматривает арбитраж или вынесение решения/рекомендации, то стороны приступают к этапу арбитража или вынесения решения/рекомендации в рамках процедуры УСО. Если положение об УСО не предусматривает арбитража или вынесения решения/рекомендации, то процедура УСО автоматически прекращается, если только обе стороны не заключили письменной договоренности, направленной на платформу УСО, о том, что они желают перейти к этапу арбитража или вынесения решения/рекомендации.

а) В случае арбитража нейтральная сторона выносит решение согласно [статьи 9].

б) В случае вынесения решения/рекомендации нейтральная сторона выносит решение в соответствии с условиями положения об УСО.

5. [Неспособность нейтральной стороны оставаться беспристрастной или независимой.]

**В. Записка Секретариата об урегулировании споров
в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным
коммерческим сделкам: проект процессуальных правил;
представлена Рабочей группе по урегулированию споров
в режиме онлайн на ее двадцать шестой сессии**

(A/CN.9/WG.III/WR.117 и Add.1)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение.	1-4
II. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил.	5-59
A. Общие замечания.	5-6
B. Комментарии к проекту процессуальных правил.	7-59
1. Вводные правила.	7-35
2. Начало процедуры.	36-59

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия решила учредить рабочую группу для проведения работы в области урегулирования споров в режиме онлайн (УСО) применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам, включая сделки между коммерческими структурами (КС-КС) и между коммерческими структурами и потребителями (КС-П). Было также решено, что вопрос о форме юридических стандартов, которые будут подготовлены, должен быть решен после дальнейшего обсуждения этой темы¹. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия подтвердила мандат Рабочей группы по УСО применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам, включая сделки КС-КС и КС-П. Комиссия постановила, что, хотя Рабочая группа может толковать этот мандат как охватывающий сделки П-П и, при необходимости, разрабатывать возможные правила, регулирующие отношения между потребителями, ей следует при этом обращать особое внимание на то, чтобы такие правила не заменяли законодательство о защите прав потребителей. Комиссия также постановила, что в целом Рабочей группе при выполнении своего мандата следует также непосредственно рассмотреть, каким образом отражаются ее обсуждения на защите прав потребителей, и сообщить о сделанных выводах Комиссии на ее следующей сессии².

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 257.*

² *Там же, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 218.*

2. На своей двадцать второй сессии (Вена, 13-17 декабря 2010 года)³ Рабочая группа приступила к рассмотрению темы УСО и просила Секретариат, при условии наличия ресурсов, подготовить проект общих процессуальных правил для УСО, в том числе с учетом того, что объектами исков, которые будут регулироваться посредством УСО, должны быть многочисленные трансграничные сделки КС-КС и КС-П низкой стоимости (A/CN.9/716, пункт 115). На этой сессии Рабочая группа просила также Секретариат перечислить все имеющиеся и известные ему документы, касающиеся УСО, со ссылками на веб-сайты и другие источники, в которых они могут быть найдены (A/CN.9/716, пункт 115). Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что в настоящее время этот перечень на английском языке размещен на веб-сайте ЮНСИТРАЛ⁴.

3. На своих двадцать третьей сессии (Нью-Йорк, 23-27 мая 2011 года)⁵, двадцать четвертой сессии (Вена, 14-18 ноября 2011 года)⁶ и двадцать пятой сессии (Нью-Йорк, 21-25 мая 2012 года)⁷ Рабочая группа рассмотрела проект общих процессуальных правил, содержащихся соответственно в документах A/CN.9/WG.III/ WP.107, A/CN.9/WG.III/ WP.109 и A/CN.9/WG.III/ WP.112 и дополнении к нему. На двадцать четвертой сессии Рабочая группа просила Секретариат, при наличии ресурсов, подготовить пересмотренный проект общих процессуальных правил, а также документы по вопросам, касающимся руководящих указаний для нейтральных сторон, минимальных стандартов для поставщиков услуг УСО, материально-правовых принципов урегулирования споров и механизма трансграничного приведения в исполнение решений (A/CN.9/721, пункт 140, и A/CN.9/739, пункт 151). На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа обсудила проект процессуальных правил (A/CN.9/744).

4. В настоящей записке содержится аннотированный проект общих процессуальных правил урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам ("Правила") с учетом результатов обсуждений в Рабочей группе на ее двадцать второй, двадцать третьей, двадцать четвертой и двадцать пятой сессиях.

³ Доклад о работе двадцать второй сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/716.

⁴ www.uncitral.org/uncitral/en/publications/online_resources_ODR.html.

⁵ Доклад о работе двадцать третьей сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/721.

⁶ Доклад о работе двадцать четвертой сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/739.

⁷ Доклад о работе двадцать пятой сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/744.

II. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил

A. Общие замечания

5. Настоящие Правила подготовлены в соответствии с решением Рабочей группы разработать проект общих процессуальных правил для УСО с учетом того, что объектами исков, которые будут регулироваться посредством УСО, должны быть многочисленные трансграничные электронные сделки КС-КС и КС-П низкой стоимости. Подготовленные в данном формате Правила (их применение, согласно содержащемуся в них проекту статьи 1, требует согласия сторон) имеют договорную основу и применяются с учетом императивных правовых норм.

6. При рассмотрении Правил возникает несколько вопросов, касающихся системы УСО в целом. Некоторые из этих вопросов, включая руководящие указания и минимальные стандарты для поставщиков услуг УСО и нейтральных сторон, а также предложенные материально-правовые принципы рассмотрения исков и использование средств правовой защиты в рамках УСО рассматриваются в документах A/CN.9/WG.III/ WP.113, A/CN.9/WG.III/ WP.114 и A/CN.9/WG.III/ WP.115.

B. Комментарии к проекту процессуальных правил

1. Вводные правила

7. Проект преамбулы

"1. Правила ЮНСИТРАЛ по урегулированию споров в режиме онлайн ("Правила") предназначены для использования в отношении значительного числа небольших по стоимости трансграничных сделок, совершаемых с использованием электронных средств связи.

2. Правила предназначены для использования в сочетании с системой урегулирования споров в режиме онлайн, которая включает следующие документы, [прилагаемые к Правилам в качестве приложения и] являющиеся частью Правил:

[a) руководящие указания и минимальные требования для поставщиков услуг по урегулированию споров в режиме онлайн;]

[b) руководящие указания и минимальные требования для нейтральных сторон;]

[c) материально-правовые нормы урегулирования споров;]

[d) механизм трансграничного приведения в исполнение решений;]

[...];

[3. Любые отдельные и дополнительные [правила] [документы] должны соответствовать Правилам.]"

*Замечания**Пункт 1*

8. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что на ее предыдущей сессии было внесено предложение включить в проект преамбулы упоминание о том, что Правила предназначены для применения к спорам, связанным с "куплей-продажей товаров и оказанием услуг" (A/CN.9/739, пункт 19).

Пункт 2

9. На своей двадцать четвертой сессии Рабочая группа отметила, что перечень документов в пункте 2 не является исчерпывающим (A/CN.9/739, пункт 21). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, какие из этих документов и какие дополнительные документы ей следует подготовить при исполнении своего мандата. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что вопросы, касающиеся перечисленных в пункте 2 документов, рассматриваются в документах A/CN.9/WG.III/ WP.113, A/CN.9/WG.III/ WP.114 и A/CN.9/WG.III/ WP.115 (см. пункт 6 выше).

Пункт 3

10. Поставщик услуг УСО может принять решение о том, чтобы применять дополнительные правила для урегулирования аспектов, не включенных в Правила, что может потребовать введения для каждого поставщика услуг разного режима в отношении, например, расходов, определения календарных дней, ответов на отводы нейтральных сторон.

11. Проект статьи 1 (Сфера применения)

"1. Правила применяются в тех случаях, когда стороны в сделке, заключенной с использованием электронных сообщений, прямо договорились [[в момент заключения сделки] [либо в момент заключения сделки, либо после возникновения спора]], что споры, связанные с этой сделкой и относящиеся к сфере применения Правил УСО, передаются на УСО согласно настоящим Правилам.

[1 бис. Прямо выраженное согласие, о котором говорится в пункте 1 выше, требует заключения отдельного от сделки соглашения и понятно сформулированного уведомления покупателя о том, что споры, связанные со сделкой и относящиеся к сфере применения Правил УСО, будут разрешаться исключительно в рамках процедуры УСО согласно Правилам УСО.]

[2.

Вариант 1: [Правила не применяются в тех случаях, когда закон государства проживания покупателя предусматривает, что соглашения о передаче спора, входящего в сферу применения Правил УСО, на урегулирование на основании этих Правил, являются обязательными для покупателя только в случае, если они были заключены после возникновения спора, и в тех случаях, когда покупатель не дал на это

своего согласия после возникновения спора или не подтвердил такого согласия, данного им в момент заключения сделки.]

Вариант 2: [Настоящие Правила регулируют порядок УСО, за тем исключением, что в случае, когда какое-либо из этих Правил противоречит норме применимого к процедуре УСО закона, от которого стороны не вправе отступить, применяется эта норма закона.]

Вариант 3: [Ничто в настоящих Правилах не имеет преимущественной силы перед любой нормой закона, касающейся защиты прав потребителей.]]

3. В качестве условия применения настоящих Правил каждая сторона должна [в момент дачи ею прямого согласия на рассмотрение споров по сделке в рамках УСО в соответствии с Правилами также] указать свою электронную контактную информацию".

Замечания

Пункты 1 и 1 бис

12. Нынешняя предложенная формулировка пунктов 1 и 1 бис требует наличия договоренности о передаче споров на УСО, которое должно быть достигнуто отдельно от конкретной сделки. Было высказано мнение, что отдельная договоренность позволит в более полной степени обеспечить "осознанное согласие" потребителя на передачу спора на УСО (A/CN.9/744, пункты 23-24). Согласие сторон может быть дано путем простого щелчка компьютерной мыши по отдельному окну "ОК" (подтверждение согласия путем простого щелчка компьютерной мыши), которое открывается в рамках основной сделки или связано с ней ссылкой.

13. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности четкого указания в пункте 1 того, что договоренность о передаче споров на УСО в соответствии с Правилами должна заключаться тогда же, когда заключается основная сделка независимо от того, что некоторые потребители позднее могут потребовать дополнительного подтверждающего щелчка компьютерной мышью в тех случаях, когда императивные нормы закона требуют, чтобы потребитель после возникновения спора согласился на арбитражную стадию урегулирования спора.

14. В конкретном плане на двадцать пятой сессии Рабочей группы была высказана мысль о том, что повторный щелчок компьютерной мышью потребителем на этапе после возникновения спора, подтверждающего его согласие на передачу спора на УСО в соответствии с Правилами, может снять обеспокоенность, связанную с тем, что потребители в некоторых правовых системах не могут заключать соглашение об арбитраже до возникновения споров (A/CN.9/744, пункт 33). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том:

- i) на каком этапе процесса УСО будет целесообразным подтверждающий дополнительный щелчок компьютерной мыши и, в частности, дает ли повторное подтверждение на этапе арбитража (т.е. после неудачи переговоров и согласованного урегулирования) право

всем потребителям воспользоваться первыми двумя этапами УСО на основании согласия с Правилами УСО в момент заключения сделки;

ii) все ли потребители или только потребители в некоторых правовых системах будут обязаны делать подтверждающий щелчок компьютерной мыши после возникновения спора, учитывая трудности с определением или установлением "обычного места жительства" потребителя. Этот вопрос может регулироваться региональными поставщиками услуг по УСО, если им известны или они могут отслеживать требования закона в их регионе;

и в порядке альтернативы,

iii) может ли такое действие, как выставление иска, быть равнозначным подтверждению потребителем согласия после возникновения спора на передачу спора на УСО (см. A/CN.9/744, пункт 20).

Пункт 2

15. Хотя варианты 1 и 2 не были первоначально предложены как альтернативные, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, достаточно ли одного варианта для уточнения в Правилах того, что порядок УСО регулируется соответствующим национальным законодательством о защите прав потребителей, особенно в тех правовых системах, в которых предшествующие возникновению спора договоренности об арбитраже с участием потребителей не имеют обязательной силы для последних. Третий вариант, который Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть в качестве дополнительной альтернативы, заключен в квадратные скобки и вытекает из формулировки в комментарии к статье 1 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

Пункт 3

16. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа решила сохранить пункт 3 (ранее пункт 2), который предусматривает, что в качестве предварительного условия использования правила стороны обязаны представить свою контактную информацию (A/CN.9/744, пункт 39). Для обеспечения ясности было добавлено слово "электронную".

17. Поскольку в данном пункте предусмотрено предварительное условие действия Правил, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об определении срока, в течение которого это условие должно быть соблюдено. Заключенная в квадратные скобки формулировка включена для отражения вариантов срока, предусмотренных в настоящее время в проекте статьи 3, и Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности переноса этого проекта пункта в проект статьи 3 (см. A/CN.9/744, пункт 42 и пункты 68-71).

18. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на рассмотрение необходимости указания сторонами актуального действующего электронного адреса и на тот факт, что Правила в нынешней редакции не

предусматривают санкций за умышленное (или обусловленное халатностью) неуказание такого адреса (см. A/CN.9/744, пункт 43).

19. Проект статьи 2 (Определения)

"Для целей настоящих Правил:

УСО

1. *"УСО" означает урегулирование споров в режиме онлайн, представляющее собой механизм урегулирования споров, которое упрощается за счет использования электронных сообщений и других информационно-коммуникационных технологий.*
2. *"платформа УСО" означает одну или несколько платформ для урегулирования споров в режиме онлайн, которые представляют собой систему для подготовки, отправления, получения, хранения, обмена или иной обработки электронных сообщений, используемых в рамках УСО.*
3. *"поставщик услуг УСО" означает поставщика услуг по урегулированию споров в режиме онлайн, который является структурой, управляющей процедурами УСО в интересах сторон для урегулирования их споров в соответствии с Правилами, независимо от того, предоставляет ли она платформу УСО.*

Стороны

4. *"истец" означает любую сторону, инициирующую процедуру УСО в соответствии с Правилами путем направления уведомления.*
5. *"ответчик" означает любую сторону, которой направлено уведомление.*
6. *"нейтральная сторона" означает лицо, которое помогает сторонам в урегулировании спора и/или [выносит решение или иное постановление в отношении спора] [урегулирует спор] в соответствии с Правилами.*

Сообщение

7. *"сообщение" означает любое заявление, декларацию, требование, уведомление, ответ, представление, извещение или запрос, сделанные любым лицом, к которому настоящие Правила применяются в связи с УСО.*
8. *"электронное сообщение" означает любое сообщение, передаваемое любым лицом, к которому применяются настоящие Правила, с помощью информации, подготовленной, отправленной, полученной или хранимой с помощью электронных, магнитных, оптических или аналогичных средств, включая электронный обмен данными (ЭОД), электронную почту, телефакс, систему передачи коротких сообщений (SMS), веб-конференции, онлайн-чаты, интернет-форумы или микроблоги, и охватывает любую информацию в аналоговой форме, например документы, объекты, изображения, тексты и звуковые данные, которые конвертируются или преобразуются в цифровой формат для их*

непосредственной обработки с помощью компьютера или других электронных средств.

[9. "письменная форма" означает сообщение данных, содержащее информацию, которая доступна для ее последующего использования."]

Замечания

Общие замечания

20. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о порядке расположения определений, который был переработан и построен по тематическому принципу (а не строго по алфавиту) в целях обеспечения последовательности текста Правил на разных языках, как об этом просила Рабочая группа на ее двадцать пятой сессии (A/CN.9/744, пункт 47).

Пункт 6 "нейтральная сторона"

21. Первый заключенный в квадратные скобки в пункте 6 вариант определения термина "нейтральная сторона" (ранее пункт 4) был несколько изменен для отражения формулировки в статье 33 (1) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в соответствии с предложением Рабочей группы на ее двадцать пятой сессии (A/CN.9/744, пункт 53). Во втором заключенном в квадратные скобки варианте отсутствует какое-либо упоминание о "решении" или "постановлении". Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на результаты обсуждения этого вопроса (A/CN.9/744, пункт 54) в том плане, что цель настоящего положения состоит в определении функций нейтральной стороны, а не природы любого постановления, которое она может вынести.

Пункт 9 "письменная форма"

22. На двадцать пятой сессии Рабочей группы было предложено добавить в список определений определение термина "письменная форма", основанную на формулировке статьи 6 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (A/CN.9/744, пункт 59).

23. В проекте Правил термин "письменная форма" фигурирует дважды, а именно в пунктах 2 и 4 статьи 9, в качестве требования в отношении постановления или решения, выносимого нейтральной стороной. С учетом добавления этого определения Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности включения термина "письменная форма" применительно к соглашению в пункт 1 бис статьи 1 настоящих Правил.

24. Проект статьи 3 (Сообщения)

"1. Все сообщения в ходе процедуры УСО представляются с помощью электронных средств через платформу УСО, указанную поставщиком услуг УСО."

2. Указанным электронным адресом [адресами] истца для целей всех сообщений, направляемых в соответствии с Правилами, является адрес [являются адреса]

Вариант 1: [указанный [указанные] в уведомлении об УСО ("уведомление"), если только истец не уведомит поставщика услуг УСО об ином.]

Вариант 2: [о котором [которых] ответчик уведомил поставщика услуг УСО при принятии Правил [согласно статье 1(3) выше] и обновленная информация о котором [которых] была сообщена поставщику услуг УСО в дальнейшем в любое время в ходе процедуры УСО (в том числе, если это применимо, путем указания обновленного электронного адреса в уведомлении).]

3. Электронным адресом [адресами] для направления сообщения поставщиком услуг УСО уведомления ответчику является [являются]

Вариант 1: [адрес [адреса], о котором [которых] ответчик уведомил поставщика услуг УСО при принятии Правил [согласно статье 1(3) выше] и обновленная информация о котором [которых] была сообщена истцу или поставщику услуг УСО в любое время до направления уведомления. В дальнейшем ответчик может обновлять свой электронный адрес путем уведомления поставщика услуг УСО в любое время в ходе процедур УСО.]

Вариант 2: [адрес [адреса] ответчика, который [которые] был [были] указан [указаны] истцом. В дальнейшем указанным электронным [электронными] адресом [адресами] ответчика для целей всех сообщений, направляемых в соответствии с Правилами, является [являются] адрес [адреса], о котором [которых] ответчик уведомил поставщика услуг УСО при принятии Правил [или любой измененный адрес, о котором было уведомлено в ходе процедуры УСО или обновленный адрес, о котором было сообщено поставщику услуг УСО в дальнейшем в любое время в ходе процедур УСО]].

[4.

Вариант 1: Моментом получения электронного сообщения в соответствии с Правилами является момент, когда у адресата появляется возможность его извлечения [с платформы УСО] [[при условии, что адресат был уведомлен об этом] [в соответствии с пунктом 6 ниже]]. [Считается, что возможность извлечения электронного сообщения появляется у адресата в момент, когда он был уведомлен об этом в соответствии с пунктом 6 ниже]. [Нейтральная сторона может по своему усмотрению продлить любой срок в том случае, если адресат любого сообщения докажет наличие у него обоснованной причины невозможности извлечения этого сообщения с платформы.]

Вариант 2: Сообщение считается полученным, когда после его получения на платформе УСО в соответствии с пунктом 1 поставщик услуг УСО уведомляет стороны о его наличии в соответствии с пунктом 6. [Нейтральная сторона может по своему усмотрению продлить любой

срок в том случае, если адресат любого сообщения докажет наличие у него обоснованной причины невозможности извлечения этого сообщения с платформы].

5. Поставщик услуг УСО [оперативно] [незамедлительно] направляет подтверждение получения электронных сообщений в отношениях между сторонами и нейтральной стороной всем сторонам [и нейтральной стороне] по их указанным электронным адресам.

6. Поставщик услуг УСО [оперативно] [незамедлительно] уведомляет все стороны и нейтральную сторону о наличии любого электронного сообщения на платформе УСО".

Замечания

Пункт 1

25. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа согласилась с тем, что пункт 1 должен отражать принцип, в соответствии с которым все сообщения в процессе УСО должны направляться через платформу УСО (А/CN.9/744, пункты 62-63). Соответственно, в текст Правил была включена заключенная в квадратные скобки уточняющая формулировка о том, что стороны для направления *сообщений [например, уведомления]* поставщику услуг УСО должны использовать *платформу УСО* (см., например, пункт 1 проекта статьи 4А ниже).

Пункты 2 и 3

26. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа просила Секретариат подготовить проект формулировки, отражающий различные варианты в отношении пунктов 2 и 3 проекта статьи 3, для рассмотрения на одной из будущих сессий (А/CN.9/744, пункт 71). В этой связи было высказано несколько соображений: i) желательность недопущения возможной путаницы при использовании термина "уведомление" до окончательного определения этого термина в Правилах; ii) поддержка предложения о том, что указанным контактным адресом сторон должен быть контактный адрес, указанный при принятии сторонами Правил; и iii) потенциальная трудность, с которой может столкнуться истец в случае изменения электронного адреса ответчика в период между заключением соглашения о передаче спора на УСО в соответствии с Правилами и моментом фактического возникновения спора и в случае, когда информация об изменении не была сообщена поставщику услуг УСО.

27. На основании этих соображений и по просьбе Рабочей группы Секретариат включил заключенную в квадратные скобки формулировку в пункт 2 в качестве варианта 2 и в пункт 3 в качестве варианта 1. Эти варианты призваны снять обеспокоенность, высказанную в отношении недостаточного отражения того факта, что а) любое уведомление направляется в первую очередь на электронный адрес (или адреса), указанный ответчиком при принятии Правил (при том допущении, что принятие Правил имеет место в момент заключения сделки и, следовательно, предшествует уведомлению); и б) данный электронный адрес или адреса остаются действующими и актуальными в ходе всей процедуры.

28. Рабочая группа, возможно, вновь обратит внимание на то, что от обеих сторон требуется указывать соответствующие электронные адреса в качестве предварительного условия использования Правил (проект статьи 1(3)), при этом вариант в пункте 3, разрешающий истцу указывать электронный адрес в уведомлении, направляемом ответчику (вариант 2), может противоречить этому положению в тех случаях, когда согласие использовать Правила было достигнуто в момент заключения сделки.

29. В этом отношении и пункт 2, и пункт 3 тесно взаимосвязаны с пунктами 1 и 1 бис проекта статьи 1 в связи с моментом и характером принятия Правил, и с пунктом 3 проекта статьи 1, который предусматривает обязанность каждой стороны указывать свою контактную информацию в качестве условия использования Правил.

Пункт 4

Вариант 1

30. На своей последней сессии Рабочая группа отметила, что пункт 4, который в его первоначальной редакции отражает положения статьи 10 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах ("Конвенция об электронных сообщениях" или "КЭС"), следует изменить с учетом тесной взаимосвязи этого пункта с пунктом 6, а также с учетом статьи 2(5) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/744, пункт 73).

31. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на тот факт, что КЭС основывается на прямой презумпции, согласно которой возможность извлечения электронного сообщения адресатом создается в тот момент, когда оно поступает на его электронный адрес (статья 10(2) КЭС: см. также A/CN.9/WG.III/WP.112, пункт 26). Поскольку эту презумпцию нельзя прямо перенести на условия УСО, при которых сообщения направляются на платформу УСО, а не прямо на электронный адрес в соответствии с пунктом 1 проекта статьи 3, термин "возможность извлечения", возможно, потребует определенного уточнения или разъяснения; в этой связи для рассмотрения Рабочей группой были включены заключенные в квадратные скобки два варианта, основанные на взаимосвязи этого пункта с пунктом 6.

32. Вместе с тем Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, что пункт 4 призван регулировать момент получения; в этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должен ли момент получения основываться на объективном моменте поступления в информационную систему (т.е. в момент появления на платформе УСО) или следует ли считать моментом получения момент, когда у получателя возникает "возможность извлечения" сообщения.

В последнем случае возникают следующие вопросы:

- i) при наличии презумпции такой возможности, если поставщик услуг УСО уведомил соответствующие стороны о наличии сообщения на платформе, то действительно ли получение сообщения имеет место в момент уведомления поставщиком услуг УСО? (см. также вариант 2, изложенный в пунктах 34-35 ниже);

ii) когда презумпция перестает действовать? В ситуациях, когда, например, сторона (потребитель) находится в отпуске и не проверяет свою электронную почту в течение двух недель; или если сторона (потребитель) не обновляет свой адрес электронной почты и в качестве его контактного адреса используется старый или недействующий адрес, существует ли "возможность извлечения" сообщения, направленного на этот адрес? Сохраняется ли действие презумпции, несмотря на эти возможные на практике ситуации? Если в отношении возможности получения существует неопределенность, то такая же неопределенность существует и в отношении момента получения, в результате чего процедура УСО может быть нарушена;

iii) если процедура УСО еще не достигла этапа назначения нейтральной стороны, то кто определяет прекращение действия презумпции наличия возможности извлечения сообщения?

33. В связи с обеспокоенностью, высказанной на ее двадцать пятой сессии, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли последнее заключенное в квадратные скобки предложение в сочетании с формулировкой (заключенной в настоящее время в квадратные скобки) пункта 5 проекта статьи 7 (полномочия нейтральной стороны направлять запросы) достаточным для урегулирования ситуации, когда сторона, особенно ответчик, являющийся потребителем, не имела возможности по любым причинам извлечь сообщение с платформы.

Вариант 2

34. На последней сессии было предложено переформулировать пункт 4 для отражения пункта 5 статьи 2 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ⁸. Соответственно, был включен вариант 2, который предусматривает "предполагаемое получение", что позволяет избежать любого упоминания о моменте "создания возможности извлечения" сообщения, включая любую презумпцию такой возможности. Предложенная формулировка предполагает получение в тот момент, когда поставщик услуг УСО уведомляет стороны о том, что соответствующее сообщение имеется на платформе. Хотя положение о предполагаемом получении может создавать для сторон несколько больший риск неполучения сообщения, по сравнению с положением о презумпции получения (поскольку наличие презумпции можно опровергнуть), оно в то же время может обеспечить большую ясность в отношении определения момента получения. Вместе с тем применение варианта 1 и варианта 2 необязательно приводит к разным результатам (см. пункт 32(i) выше).

35. Нынешний вариант 2 предусматривает также в квадратных скобках право нейтральной стороны по своему усмотрению продлевать сроки, если адресат

⁸ Статья 2(5) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ гласит: "Уведомление считается полученным в день его доставки согласно пунктам 2, 3 или 4 или попытки доставки согласно пункту 4. Уведомление, передаваемое с помощью электронных средств, считается полученным в день его отправления, за исключением переданного таким образом уведомления об арбитраже, которое считается полученным в день, когда оно поступает на электронный адрес адресата".

докажет наличие у него обоснованной причины невозможности извлечения этого сообщения с платформы.

2. Начало процедуры

36. Проект статьи 4А (Уведомление)

"1. Истец [направляет поставщику услуг УСО] [представляет на платформе УСО] уведомление, составленное в форме, содержащейся в пункте 4. Уведомление должно сопровождаться, насколько это возможно, всеми документами и другими доказательствами, на которые опирается истец, или ссылками на них.

2. [После этого поставщик услуг УСО [оперативно] [незамедлительно] направляет это уведомление ответчику.] [Поставщик услуг УСО [оперативно] [незамедлительно] уведомляет ответчика о поступлении уведомления на платформу УСО.]

3. Процедура УСО считается начатой в день [получения поставщиком услуг УСО на] [представления на] платформе УСО уведомления, указанного в пункте 1.

4. В уведомлении указываются:

а) имя и указанный электронный адрес истца и представителя истца (если таковой имеется), уполномоченного действовать от имени истца в рамках процедуры УСО;

б) имя и электронный адрес ответчика и представителя ответчика (если таковой имеется), которые известны истцу;

с) основания, на которых заявляется иск;

д) любые решения, предлагаемые для урегулирования спора;

е) заявление о том, что истец согласен участвовать в процедуре УСО [или, если это применимо, заявление о том, что стороны договорились прибегнуть к процедуре УСО в случае возникновения между ними любого спора];

ф) заявление о том, что истец в настоящее время не обращается в отношении ответчика к другим средствам правовой защиты в связи со сделкой, являющейся предметом спора;

г) местонахождение истца;

[h) предпочтительный язык процедуры;]

и) подпись истца и/или представителя истца в электронной форме, включая любые другие методы идентификации и удостоверения подлинности личности;

[...]"

*Замечания**Общие замечания*

37. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности переноса проекта статей 4А и 4В, касающихся начала процедуры, и их размещения перед нынешним проектом статьи 3, касающейся сообщений, в целях более полного отражения принятой в Правилах хронологической последовательности, которая в большей мере соответствует предполагаемой хронологической последовательности процессуальных действий.

38. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа согласилась с тем, что проект статьи 4 следует разбить на две отдельные статьи, посвященные соответственно уведомлению и ответу на него. Кроме того, Рабочая группа согласилась включить в текст содержание нынешних приложений в виде пунктов соответствующих статей (А/CN.9/744, пункт 76). Таким образом, бывшее приложение А включено теперь в качестве пункта 4 проекта статьи 4А, а бывшее приложение В в качестве пункта 3 проекта статьи 4В.

39. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на результаты своего обсуждения и предложение применять подход, предусматривающий использование принципов справедливости, кодексов поведения, единообразных общих норм или сводов основных положений в качестве основы для вынесения решений в рамках урегулирования дел (А/CN.9/716, пункт 101). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть в дополнение к А/CN.9/WG.III/WP.113, пункты 10-14, и А/CN.9/WG.III/WP.115, раздел IV(В), предложение о включении в пункт 4 проекта статьи 4А и пункт 3 проекта статьи 4В перечня возможных исков и ответов на них, которые могут содержаться соответственно в уведомлении и ответе на него.

40. Соответственно, в проекты статей 4А и 4В была включена заключенная в квадратные скобки формулировка на тот случай, если Рабочая группа пожелает отразить формулировку пункта 1 проекта статьи 3, который предусматривает, что уведомление и ответ на него должны направляться в первую очередь на платформу УСО (см., например, пункт 25 выше).

Пункт 2

41. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должен ли поставщик услуг УСО направлять уведомление непосредственно ответчику или же он должен уведомить ответчика о наличии уведомления на платформе УСО. Поскольку второй вариант, возможно, в большей степени соответствует форме сообщения, изложенной в проекте статьи 3, для отражения этого варианта было включено второе предложение, заключенное в квадратные скобки.

Пункт 3

42. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об упрощении этого пункта, с тем чтобы срок устанавливался на основе момента появления

сообщения на платформе УСО, а не на основе момента его получения поставщиком услуг УСО, что может быть менее прозрачным.

43. Было предложено рассмотреть вопрос о включении дополнительных вариантов с отдельными определениями для каждого конкретного этапа процедуры УСО, как то переговоры, содействие урегулированию и арбитраж (см. A/CN.9/WG.III/WP.112, пункты 32-33).

Пункт 4 (ранее приложение А)

Пункты 4(c) и 4(d)

44. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли перечислять в проекте пункта 4 основания, на которых могут быть заявлены иски, имеющиеся средства правовой защиты (A/CN.9/WG.III/WP.112, пункт 36; см. также A/CN.9/WG.III/WP.115, раздел IV(B)). В глобальных трансграничных масштабах наличие значительного числа небольших по стоимости дел может привести к необходимости ограничить виды дел простыми исками, основанными на фактах, и базовыми средствами правовой защиты, с тем чтобы не допустить риска переполнения системы сложными делами, что сделает ее неэффективной и дорогостоящей.

Пункт 4(f)

45. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что на ее двадцать третьей сессии было высказано мнение о том, что пункт 4(f), а также аналогичные положения в пункте 4 проекта статьи 4В могут помочь предупредить возбуждение нескольких процедур в отношении одного и того же спора (см. A/CN.9/721, пункт 122).

Пункт 4(h)

46. В интересах обеспечения эффективности процедур Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об установлении требования, согласно которому стороны будут обязаны выбирать предпочтительный язык процедур в том случае, если они пожелают использовать другой язык в отличие от того, который использовался в связи со сделкой, являющейся предметом спора (A/CN.9/WG.III/WP.112/Add.1, пункты 20-25).

Пункт 4(i)

47. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на результаты ее обсуждений, а именно на то, что сложные методы идентификации и установления подлинности личности для целей УСО могут не понадобиться и что надежные и соответствующие целям, для которых они используются, методы уже рассмотрены в действующих документах ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (статья 7(2)(b) Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле; см. A/CN.9/716, пункт 49). Вопрос об идентификации и установлении подлинности сторон в рамках УСО, возможно, было бы уместнее рассмотреть в отдельном от Правил документе, например, в руководящих указаниях или минимальных стандартах для поставщиков услуг

УСО. Следует также отметить, что термин "электронная подпись" отличается от термина "цифровая подпись". Электронная подпись⁹ означает любой вид подписи, проставляемой для идентификации и удостоверения подлинности личности пользователя, в том числе для управления личными данными¹⁰.

48. Проект статьи 4В (Ответ)

"1. Ответчик [направляет поставщику услуг УСО] [представляет на платформе УСО] ответ на уведомление, составленный в форме, содержащейся в пункте 3, в течение [семи (7)] календарных дней с момента получения уведомления. Ответ должен сопровождаться, насколько это возможно, всеми документами и другими доказательствами, на которые опирается ответчик, или ссылками на них.

[2.

[Вариант 1: Ответчик может в ответ на уведомление [направленное истцом], [направить][представить] иск в связи с той же сделкой [или теми же фактическими обстоятельствами], которая [которые] была [были] указана [указаны] истцом в уведомлении, [с участием того же поставщика услуг УСО] [на платформе УСО] ("встречный иск").] Встречный иск [представляется][возбуждается] не позднее [семи (7)] календарных дней [после представления на платформе УСО] [направления ответчику][получения ответчиком] уведомления о первом иске. [Встречный иск рассматривается в рамках процедуры УСО вместе с [первым иском] [уведомлением истца].]

[Встречный иск должен включать информацию, указанную в пунктах 4(с) и 4(d) статьи 4А].]

[Вариант 2: Ответчик может в ответ на уведомление представить встречный иск на платформе УСО. "Встречный иск" означает [независимый] иск ответчика к истцу, подаваемый в связи с этой же сделкой или теми же фактическими обстоятельствами, которые указаны истцом в уведомлении [с участием того же поставщика услуг

⁹ В статье 2 (а) Типового закона об электронных подписях электронная подпись определяется как "данные в электронной форме, которые содержатся в сообщении данных, приложены к нему или логически ассоциируются с ним и которые могут быть использованы для идентификации подписавшего в связи с сообщением данных и указания на то, что подписавший согласен с информацией, содержащейся в сообщении данных". При цифровой подписи, как правило, используются такие методы шифрования, как инфраструктура публичных ключей (ИПК), для эффективного использования которой требуется наличие специальной технологии и средств.

¹⁰ Управление личными данными можно определить как систему процедур, мер и технических средств, предназначенных для управления сроками доступа и полномочиями пользователей и их электронными личными данными. Согласно полученным разъяснениям, проверка личных данных лица или субъекта, запрашивающего дистанционный доступ к системе, являющегося автором электронного сообщения или подписавшего электронный документ, относится к той сфере, которая получила название "управление личными данными", было разъяснено, что цели системы управления личными данными достигаются посредством следующих трех процессов: установление личности, установление подлинности и проверка полномочий (см. A/CN.9/692 и A/CN.9/728).

УСО]].] Встречный иск [представляется][возбуждается] не позднее [семи (7)] календарных дней [после представления на платформе УСО] [направления ответчику] [получения ответчиком] первого иска]. [Встречный иск рассматривается в рамках процедуры УСО вместе с [первым иском] [уведомлением истца].

[Встречный иск должен содержать информацию, указанную в пунктах 4(с) и 4(d) статьи 4А].]

3. В ответе указываются:

a) имя и указанный электронный адрес ответчика и представителя ответчика (если таковой имеется), уполномоченного действовать в рамках процедуры УСО;

b) ответ на заявление и утверждения, содержащиеся в уведомлении;

c) любые решения, предлагаемые для урегулирования спора;

[d) заявление о том, что ответчик согласен участвовать в процедуре УСО];

e) заявление о том, что ответчик в настоящее время не обращается в отношении истца к другим средствам правовой защиты в связи со сделкой, являющейся предметом спора;

f) местонахождение ответчика;

[g) предпочтительный язык процедуры;]

h) подпись ответчика и/или представителя ответчика в электронной форме, включая любые другие методы идентификации и удостоверения подлинности личности;

[...]"

Замечания

Общие замечания

49. Как отмечалось в пунктах 25 и 40 выше, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о некотором изменении формулировки этой статьи в целях обеспечения согласованности в тексте Правил формулировки о представлении сообщений на платформе УСО.

Пункт 1

50. На своей двадцать четвертой сессии Рабочая группа согласилась в тексте Правил сохранить термин "календарный" (A/CN.9/739, пункт 64). Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в текстах ЮНСИТРАЛ не содержится определения календарных дней¹¹.

¹¹ Вместе с тем в статье 2(6) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ рассматриваются случаи, когда последний день отведенного срока приходится на официальный праздник или выходной, и предусматривается, что официальные праздники или нерабочие дни в

51. Рабочая группа, возможно, пожелает сослаться на свое решение предусмотреть в дополнительном документе рекомендацию, согласно которой для обеспечения справедливого отношения к обеим сторонам время в процессуальных правилах должно трактоваться либерально и что поставщики услуг УСО могут устанавливать собственные процессуальные правила в отношении времени, если они не противоречат Правилам (A/CN.9/721, пункт 99). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности рассмотрения этих вопросов в Правилах вместе с соответствующими вопросами о порядке исчисления сроков в соответствии с Правилами и вопроса о целесообразности передачи таких исчислений в ведение поставщика услуг УСО и рассмотрения их в руководящих указаниях и минимальных требованиях для поставщиков услуг УСО.

Пункт 2

52. Пункт 2 проекта статьи 4В (ранее пункт 5 проекта статьи 4) отражает решение Рабочей группы о включении в Правила положения о встречных исках (A/CN.9/739, пункт 93).

53. На своей двадцать четвертой сессии Рабочая группа просила Секретариат подготовить определение встречного иска, альтернативного предложенному в варианте 1, и, кроме того, предложить возможное место для включения этого определения в Правила (A/CN.9/739, пункт 93). В этой связи вариант 2 был заключен в скобки. Рабочая группа, возможно, пожелает сохранить самостоятельное определение, предложенное в варианте 2 этого пункта, или отдельно включить его в проект статьи 2 (Определения).

54. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в связи со встречными исками возникает ряд вопросов:

а) Следует ли ответчику возбуждать новый иск или следует включать встречный иск в ответ? Может ли подразумеваться под ответом на уведомление, что он может также содержать любой встречный иск? Следует ли ответчику информировать об этом истца, например, путем проставления галочки нажатием мышки в соответствующем отдельном окне? Будет ли нейтральная сторона иметь полномочия устанавливать, содержит ли ответ встречный иск или является таковым, в отсутствие прямого указания на это со стороны ответчика? Должен ли встречный иск иметь форму первоначального иска, как это указано в пункте 4 статьи 4А?

б) Сможет ли истец направлять ответ на встречный иск по своему усмотрению или же нейтральной стороне будет предоставлена возможность требовать, чтобы истец направил ответ?

в) Как будет решаться вопрос о том, связан ли встречный иск с предметом первоначального иска? (A/CN.9/739, пункт 92). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, в какой степени этот вопрос рассматривается в проекте статьи 7 и, в частности, в пункте 4 этой статьи (полномочия нейтральной стороны определять круг подсудных ей вопросов, в том числе

течение отведенного срока не исключаются при его исчислении.

касающихся существования или действительности соглашения о направлении спора на УСО).

d) Следует ли в Правилах или дополнительных документах указать основания для решения вопроса о том, связан ли встречный иск с предметом первоначального иска?

e) Препятствует ли направление ответчиком встречного иска возбуждению нового иска в отношении той же сделки и с участием другого поставщика услуг УСО?

Пункт 3

55. Пункт 3 касается содержания ответа на уведомление и сформулирован по аналогии с положениями пункта 4 проекта статьи 4А.

Пункт 3(a)

56. Как и в пункте 4 проекта статьи 4А, в отношении направления информации, касающейся сторон, в ходе процедуры УСО следует учитывать аспекты защиты данных, обеспечения конфиденциальности и безопасности работы в режиме онлайн (А/CN.9/721, пункт 108).

Пункты 3(b) и 3(c)

57. Пункты 3(b) и (c) сформулированы по аналогии с пунктами 4(c) и (d) проекта статьи 4А. Как и в случае аналогичных положений в проекте статьи 4А, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли перечислять в пункте 3 проекта статьи 4В ответы на заявления, утверждения и предлагаемые решения, содержащиеся в уведомлении.

Пункт 3(d)

58. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности сохранения этого положения с учетом необходимости достижения обеими сторонами соглашения в момент заключения сделки (см. пункты 12-14 выше).

Пункты 3(e)-(h)

59. Пункты 3(e)-(h) сформулированы по аналогии с пунктами 4(f)-(i) проекта статьи 4А.

(A/CN.9/WG.III/WR.117/Add.1)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата об урегулировании споров
в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным
коммерческим сделкам: проект процессуальных правил;
представлена Рабочей группе по урегулированию споров
в режиме онлайн на ее двадцать шестой сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
В. Комментарии к проекту процессуальных правил (<i>продолжение</i>)	1-65
1. Переговоры	1-15
2. Нейтральная сторона	16-34
3. Содействие урегулированию и арбитраж	35-43
4. Решение нейтральной стороны	44-52
5. Прочие положения	53-65

3. Переговоры**1. Проект статьи 5 (Переговоры и урегулирование)***[Переговоры]*

"1. [После [представления][получения] ответа [и, если это применимо, встречного иска] [[на платформе УСО][и уведомления об этом истца], о чем говорится в статье [4В, пункт[пункты] (1) и [(2)]]], стороны предпринимают попытки урегулировать свой спор путем прямых переговоров, в том числе, в надлежащих случаях, при помощи средств связи, предоставляемых платформой УСО.]

2. Если ответчик не [направляет поставщику услуг УСО ответа на уведомление, составленного в форме, содержащейся в пункте 3 статьи 4В] [отвечает на уведомление] в течение семи (7) календарных дней, то считается, что он отказывается вести переговоры, и дело в рамках процедуры УСО автоматически переводится на [следующий] [следующие]] этап [этапы] [содействия урегулированию [и арбитраж]], и тогда поставщик услуг УСО [оперативно] [незамедлительно] приступает к назначению нейтральной стороны в соответствии со статьей 6 (Назначение нейтральной стороны).

3. Если стороны не урегулировали свой спор путем переговоров в течение десяти (10) календарных дней с момента получения ответа [поставщиком услуг УСО] [и уведомления об этом истца], то их дело в рамках процедуры УСО автоматически переводится на [следующий]

[следующие]] этап [этапы] [содействия урегулированию [и арбитража]].

4. *Стороны могут договориться об одновременном продлении срока [для ответа] [для урегулирования]. Однако такое продление не может превышать десяти (10) календарных дней.*

[Урегулирование]

5. *Если урегулирование достигается [на этапе переговоров][и/или на любом другом этапе процедуры УСО], [то условия такого урегулирования регистрируются на платформе УСО], [и с этого момента] [согласно пункту 6 статьи 5] процедура УСО автоматически прекращается.*

[6. Если одной из сторон не удалось выполнить любое решение в рамках урегулирования, достигнутое согласно пункту 5, в течение [десяти (10)] дней после согласования [и регистрации на платформе УСО][конечного срока"], такого урегулирования, то любая из сторон может возобновить процедуру УСО [с участием того же поставщика услуг УСО] [в течение пятнадцати (15) дней после истечения конечного срока] в целях принятия [решения] [постановления], отражающего условия урегулирования, которое может быть обеспечено нейтральной стороной в этом [решении] [постановлении].]"

Замечания

Общие замечания

2. Секретариат изменил порядок расположения пунктов в статье 5 с учетом предложений Рабочей группы и в целях более четкого отражения возможной хронологической последовательности переговоров и урегулирования. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении предусмотренных в этой статье условных подзаголовков в целях более четкого разграничения этапа переговоров и этапа урегулирования, особенно если Рабочая группа склонна считать урегулирование процессом, который может иметь место в любое время в ходе процедуры, в том числе на этапах содействия урегулированию и арбитража (см. однако A/CN.9/744, пункт 85).

3. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что этап переговоров может включать ассистлируемые переговоры, автоматизированные переговоры или оба вида таких переговоров. При ассистированных переговорах стороны стремятся достичь урегулирования, общаясь друг с другом при помощи электронных средств, предоставленных поставщиком услуг УСО. При автоматизированных переговорах каждая сторона предлагает решение по урегулированию спора, обычно выраженное в денежной форме, которое не доводится до сведения другой стороны. Затем компьютерная программа сопоставляет предложения и стремится достигнуть урегулирования для сторон, если предложение не выходит за рамки установленного диапазона. В Правилах, возможно, потребуется учесть использование автоматизированных переговоров в тех случаях, когда имеется соответствующая технология (программное обеспечение), которая "согласует" урегулирование на основе предложений, представленных сторонами. Рабочая

группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли включать в положения о переговорах ассистируемые и автоматизированные переговоры.

Пункт 1

4. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа просила Секретариат изменить формулировку пункта 1 с учетом предложений о более точном определении этапа переговоров, а также о подчеркивании того факта, что Правила поддерживают урегулирование споров путем переговоров (A/CN.9/744, пункты 79-81). Соответственно, в пункте 1 теперь рассматриваются сроки и содержание этапа переговоров. Ранее этот пункт был посвящен последствиям урегулирования (а именно, прекращению процедуры), которые теперь рассматриваются в проекте пункта 5.

Пункт 2

5. В интересах обеспечения сопоставимости предъявляемым к уведомлению требованиям, изложенным в пункте 4 статьи 4В, а также во избежание двусмысленности в отношении момента получения, в качестве альтернативы формулировке "[отвечает на уведомление]" включена следующая предложенная формулировка "[направляет поставщику услуг УСО ответ на уведомление, составленный в форме, содержащийся в пункте 3 статьи 4В]".

6. Рабочая группа, возможно, пожелает сослаться на свое решение о том, что в случае неудачи переговоров дело автоматически переходит на следующий этап (A/CN.9/739, пункт 97). При определении этого следующего этапа (вторая формулировка в квадратных скобках) Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сформулировать для каждого из трех предусмотренных конкретных этапов процедуры УСО, как то переговоры, содействие урегулированию и арбитраж, свое собственное определение начала этапа (см. A/CN.9/WG.III/ WP.112, пункт 33).

Пункт 3

7. Формулировка в квадратных скобках была включена для уточнения момента получения ответа и обеспечения сопоставимости с другими положениями данной статьи.

Пункт 4

8. На двадцать пятой сессии Рабочей группы было высказано мнение о том, что для обеспечения эффективности процедуры будет предпочтительно ограничить срок, в течение которого можно согласовать продление; в этой связи было решено, что десяти дней будет достаточно (A/CN.9/744, пункты 84, 86).

9. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли целью данного пункта продление срока для ответа (согласно пункту 3 проекта статьи 4) и урегулирования (согласно пункту 5 проекта статьи 5). Хотя оба эти варианта не являются взаимоисключающими, Рабочая группа, возможно, пожелает вспомнить о достигнутом ею консенсусе о включении только одного из этих вариантов (A/CN.9/744, пункт 85). Обсуждался также

вопрос о том, должен ли данный пункт регулировать только начало процедуры и, таким образом, применяться только к ответу, или должна ли быть тем или иным образом ограничена способность сторон проводить переговоры через систему УСО путем ограничения срока, в течение которого они могут достичь урегулирования в рамках таких переговоров (в любом случае без ущерба для их возможности вступать в переговоры за пределами системы УСО).

Пункт 5

10. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на то предпочтение, которое было высказано в отношении четкой регистрации условий урегулирования на платформе УСО (A/CN.9/744, пункт 90). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о возможности достижения урегулирования на любом этапе процедуры УСО и о желательности регистрации условий любого такого урегулирования на платформе УСО. Если Рабочая группа примет решение руководствоваться подходом, в соответствии с которым урегулирование может быть достигнуто на разных этапах процедуры УСО, то она, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли включить урегулирование в отдельный проект статьи для проведения различия между урегулированием и процессом переговоров.

11. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть любые технические аспекты, касающиеся достижения договоренности об урегулировании, в том числе вопрос о том, потребует ли это включения отдельного положения о спорах, возникающих в связи с урегулированием.

Пункт 6

12. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на свое согласие с тем, что целью данного пункта является предоставление возможности стороне возобновить процедуру исключительно для получения решения или постановления, на основании которого она может требовать принудительного исполнения (A/CN.9/744, пункт 90).

13. В частности, Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на следующие вопросы, затронутые на двадцать пятой сессии как имеющие отношение к положению о неисполнении (A/CN.9/744, пункт 90): i) взаимосвязь между этим пунктом и (нынешним) пунктом 5 применительно к урегулированию; ii) установление непродолжительного срока для выполнения решения в рамках урегулирования и/или возобновления процедуры может побуждать нарушившую сторону к исполнению; iii) в тексте на английском языке термин "re-open" лучше передает цель этого пункта, чем термин "re-commence", поскольку он не требует нового открытия процедуры с этапа направления иска/уведомления; iv) возможность поиска наиболее удобного поставщика услуг УСО, если в данном пункте не будет ясно установлено, что действовать следует через того же поставщика услуг УСО; и v) необходимость четкой регистрации условий урегулирования на платформе УСО.

14. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть практические аспекты возобновления процедуры и вопрос о том, следует ли уточнять в Правилах такие вопросы, как i) возможность назначения новой нейтральной стороны вместо ранее действовавшей нейтральной стороны или возможность

возобновления деятельности ранее назначенной нейтральной стороны; и ii) необходимость ссылки на проект статьи 9 для уточнения срока вынесения любого решения или постановления.

15. Заключенная в квадратные скобки формулировка была включена в том случае, если Рабочая группа пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли установить конечный срок для стороны, желающей возобновить процедуру на основании предполагаемого неисполнения соглашения об урегулировании.

4. Нейтральная сторона

16. Проект статьи 6 (Назначение нейтральной стороны)

"1. Поставщик услуг через платформу УСО назначает нейтральную сторону посредством отбора из списка отвечающих квалификационным требованиям нейтральных сторон, который ведется поставщиком услуг УСО [или который принадлежит другим арбитражным учреждениям]. Сразу после назначения нейтральной стороны поставщик услуг УСО уведомляет стороны о таком назначении.

[2. Нейтральная сторона, согласившаяся на свое назначение, считается принявшей на себя обязательство выделить достаточно времени для того, чтобы провести и оперативно завершить процедуру УСО в соответствии с настоящими Правилами.]

3. Нейтральная сторона заявляет о своей независимости и раскрывает поставщику услуг УСО любые обстоятельства [, возникающие в любой момент в ходе процедуры УСО], которые могут вызвать оправданные сомнения в ее беспристрастности или независимости. Поставщик услуг УСО доводит такую информацию до сведения сторон.

4. Любая из сторон может возразить против назначения нейтральной стороны в течение [двух (2)] календарных дней [(i)] с момента уведомления о назначении [без указания причин такого возражения] [; или ii) обращения ею внимания на какой-либо факт или аспект, который может вызвать оправданные сомнения в беспристрастности или независимости нейтральной стороны [при наличии у этой стороны оснований утверждать, что этот факт или аспект вызывает такие сомнения.], в любой момент в ходе процедуры УСО].

4 бис. Если сторона возражает против назначенной нейтральной стороны, то эта нейтральная сторона автоматически дисквалифицируется и поставщик услуг УСО назначает вместо нее другую нейтральную сторону. Каждая сторона имеет право на не более чем [три (3)] таких отвода назначенной нейтральной стороны по каждому уведомлению о назначении [согласно [подпункту (i)] [подпункту (i) или (ii)] выше], после чего назначение поставщиком услуг УСО нейтральной стороны будет окончательным [согласно статье 4(ii) выше]. [В качестве варианта при отсутствии возражений в течение двух (2) дней после любого уведомления о назначении, назначение становится окончательным согласно подпункту (ii) выше.]

5. Любая из сторон может в течение трех (3) календарных дней с момента окончательного назначения нейтральной стороны возразить против предоставления поставщиком услуг УСО нейтральной стороне информации, полученной в ходе этапа переговоров [за исключением ситуации, в которой применяется статья 5(6)]. По истечении этого трехдневного срока и в отсутствие любых возражений поставщик УСО направляет нейтральной стороне всю информацию, имеющуюся на платформе УСО.

6. В случае необходимости замены нейтральной стороны в ходе процедуры УСО поставщик услуг УСО через платформу УСО назначает нейтральную сторону для ее замены и [оперативно] [немедленно] информирует об этом стороны. Процедура УСО возобновляется со стадии, на которой заменяемая нейтральная сторона прекратила выполнять свои функции.

7. Назначается одна нейтральная сторона, если только стороны не договорятся об ином".

Замечания

Пункт 1

17. Включение в конец первого предложения заключенной в квадратные скобки формулировки было предложено для обеспечения возможности доступа к более широкому кругу нейтральных сторон, в том числе нейтральных сторон из числа арбитражных учреждений (A/CN.9/744, пункт 103).

18. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что второе предложение было взято из первоначального пункта 4 (теперь пункт 5) для уточнения хронологической последовательности сообщения сторонам о назначении нейтральной стороны.

Пункт 2

19. Пункт 2 проекта статьи 6 был перенесен из пункта 1 проекта статьи 7 после того, как Рабочая группа решила, что этот пункт имеет более тесную связь с вопросами о назначении нейтральной стороны (A/CN.9/744, пункт 104).

Пункт 3

20. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на высказанное мнение о том, что обязанность нейтральной стороны проявлять независимость и беспристрастность носит постоянный характер (A/CN.9/744, пункт 92). Эта обязанность отражена также в пункте 1 бис нынешнего проекта статьи 7.

Пункты 4 и 4 бис

21. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа просила Секретариат подготовить отдельное положение в проекте статьи 6, разрешающее стороне возражать против назначения нейтральной стороны на любом этапе процедуры, когда такое возражение является обоснованным (A/CN.9/744, пункт 94). Соответственно, бывший пункт 3 был разбит на два пункта 4 и 4 бис

для проведения различия между правом стороны возражать против назначения нейтральной стороны в любое время и последствиями такого возражения.

22. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что нынешняя заключенная в квадратные скобки формулировка пункта 4 позволяет стороне возражать против назначения нейтральной стороны в течение двух дней после того как она обратит внимание на факт или аспект, которые дают основание для такого возражения, причем в любое время в ходе процедуры УСО. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, i) должна ли возражающая сторона представлять объективное обоснование такого факта или аспекта (см. A/CN.9/744, пункт 94, а также постоянную обязанность самоотчета нейтральной стороны в соответствии с требованием пункта 3 проекта статьи 6); и ii) будет ли существующая нейтральная сторона иметь право вносить постановление о круге подсудных ей вопросов в связи с таким возражением (учитывая нынешнее положение статьи 7(4) об определении подсудности).

23. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должно ли максимальное число отводов (в настоящее время три) применяться как к первоначально назначенной нейтральной стороне (в отношении которой сторонам не нужно доказывать наличие обоснованной причины их возражения), так и к назначенной вместо первоначальной нейтральной стороне после предъявления стороной спора объективного обоснования такого возражения. Нынешняя формулировка в квадратных скобках предусматривает возможность выбора максимального числа отводов для применения только к первой ситуации или к обоим случаям.

Пункт 5

24. Пункт 5 (ранее пункт 4) был изменен для отражения принципа, согласно которому в течение трехдневного срока стороны могут возражать против предоставления информации нейтральной стороны, но после истечения этого срока нейтральной стороне будет передаваться полное досье информации (A/CN.9/744, пункт 97).

Пункт 7

25. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа решила сохранить этот пункт без изменений, поскольку он вносит ясность и одновременно обеспечивает определенную степень гибкости (A/CN.9/744, пункты 101-102).

26. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, может ли перенос этого пункта и его расположение после пункта 1 создать более логичную хронологическую последовательность.

27. Проект статьи 7 (Полномочия нейтральной стороны)

["1. С учетом положений настоящих Правил [и руководящих указаний и минимальных требований для нейтральных сторон в рамках УСО] нейтральная сторона может вести процедуру УСО таким образом, какой она считает надлежащим.

1 бис. Нейтральная сторона при осуществлении своих [дискреционных] [функций согласно настоящим Правилам] ведет процедуру УСО, стремясь избежать неоправданных задержек и расходов и обеспечить справедливый и эффективный процесс разрешения спора. При этом нейтральная сторона всегда сохраняет полную независимость и беспристрастность и распространяет равный режим на обе стороны.]

2. С учетом любых возражений согласно пункту 5 статьи 6 нейтральная сторона проводит процедуру УСО на основании документов, предоставленных сторонами, и любых направленных ими поставщику услуг УСО сообщений, уместность которых определяет нейтральная сторона. Процедура УСО проводится только на основании этих материалов, если только нейтральная сторона не примет иное решение.

3. В любой момент в ходе процедуры нейтральная сторона может [потребовать] [обратиться с просьбой к] или разрешить сторонам (на таких касающихся расходов и иных условиях, которые устанавливает нейтральная сторона) представить дополнительную информацию, документы, вещественные или иные доказательства в такой срок, который определяет нейтральная сторона.

4. Нейтральная сторона имеет право вынести постановление о круге подсудных ей вопросов, включая любые возражения относительно наличия или действительности любой договоренности о передаче спора на УСО. Для этой цели оговорка об урегулировании спора, являющаяся частью договора, рассматривается как соглашение, не зависящее от других условий договора. [Решение] [постановление] нейтральной стороны о ничтожности договора не влечет за собой автоматически недействительности оговорки об урегулировании спора.

[5. В случае, если нейтральная сторона сочтет сомнительным факт получения ответчиком уведомления в соответствии с настоящими Правилами, то нейтральная сторона вправе направить такие запросы или предпринять такие шаги, которые она сочтет необходимыми, для того чтобы удостовериться в получении, и при этом она может при необходимости продлевать любые предусмотренные настоящими Правилами сроки;

- i) [Если любая сторона получила любое другое сообщение в ходе процедуры УСО, то нейтральная сторона вправе направить такие запросы или предпринять такие шаги, которые она сочтет необходимыми, для того чтобы удостовериться в получении, и при этом она может при необходимости продлевать любые предусмотренные настоящими Правилами сроки.]]"*

*Замечания**Пункты 1 и 1 бис*

28. Данный пункт (ранее пункт 2) был разделен на пункты 1 и 1 бис и несколько изменен в целях более ясного изложения i) функций нейтральной стороны; и ii) права нейтральной стороны вести процедуру УСО таким образом, какой она считает надлежащим с учетом определенных ограничений (см. A/CN.9/744, пункт 105).

29. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о прямом упоминании в пункте 1 в качестве стандарта ведения нейтральной стороной процедуры подлежащего подготовке документа, посвященного руководящим указаниям и минимальным требованиям для нейтральных сторон (см. A/CN.9/WG.III/ WP.114).

30. Хотя формулировка пункта 1 бис построена по аналогии с формулировкой статьи 17 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли слово "функция" более совместимой с формулировкой, ранее использованной в статье 6(6) Правил.

Пункт 2

31. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на свое согласие с тем, что данный пункт должен учитывать способность стороны возражать против предоставления поставщиком услуг УСО нейтральной стороне информации, подготовленной в ходе этапа переговоров в рамках процедуры УСО (A/CN.9/744, пункт 108).

Пункт 3

32. Данный параграф был несколько изменен для отражения мнения Рабочей группы о необходимости сохранения в Правилах концепции "бремени доказывания", которая, однако, являясь материально-правовым принципом, создающим правовые последствия и обязательства, должен быть перенесен в другое место (A/CN.9/744, пункты 110-112). В результате положение о бремени доказывания было перенесено в пункт 6 проекта статьи 9 ниже.

33. Кроме того, Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на то, что она сочла необходимым несколько изменить полномочия нейтральной стороны, с тем чтобы она могла просить стороны, а не требовать от них представить дополнительную информацию (A/CN.9/744, пункт 109).

Пункт 5

34. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на свою просьбу к Секретариату переформулировать данный пункт (ранее пункт 6), с тем чтобы i) обязать нейтральную сторону направлять запросы при наличии любых сомнений в отношении получения уведомления и ii) предоставить нейтральной стороне право делать это в отношении всех других сообщений (A/CN.9/744, пункты 115-117). Для отражения этой просьбы в текст была включена формулировка в квадратных скобках.

5. [Содействие урегулированию и арбитраж]

35. Проект статьи 8 (Содействие урегулированию)

"1. Нейтральная сторона анализирует спор на основе представленной информации и вступает в сношения со сторонами в попытке достичь договоренности. Если стороны достигли [договоренности] [урегулирования], то [такое урегулирование регистрируется на платформе УСО], [после чего] [с учетом пункта 6 статьи 5] процедура УСО автоматически прекращается.

1 бис. Если стороны не достигли [соглашения] [урегулирования] в течение десяти (10) календарных дней, то [стороны могут приступить к следующему [следующим] этапу [этапам] процедуры УСО] [нейтральная сторона выносит [решение] [постановление] согласно статье 9].

[2. Если, как следствие ее участия в содействии урегулированию, у любой нейтральной стороны возникают сомнения относительно ее способности остаться беспристрастной или независимой в ходе дальнейших процедур УСО согласно статье 9, то эта нейтральная сторона слагает с себя полномочия и информирует об этом стороны спора и поставщика услуг УСО.]"

Замечания

Общие замечания

36. В порядке альтернативы слову "соглашение" в текст было включено слово "урегулирование" в квадратных скобках, поскольку его можно считать в большей мере соответствующим формулировке проекта статьи 5.

Пункт 1

37. Пункт 1 был разбит на два пункта, с тем чтобы яснее отразить хронологическую последовательность содействия урегулированию или невозможности достичь такого урегулирования.

38. В пункт 1 была включена заключенная в квадратные скобки формулировка для отражения формулировки урегулирования в пункте 5 проекта статьи 5. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о возможном использовании другого варианта, связанного с простым упоминанием о том, что в случае достижения урегулирования будут применяться положения об урегулировании в пунктах 5 и 6 проекта статьи 5.

39. В частности, Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности применения положения о неисполнении условий урегулирования, аналогичного пункту 6 статьи 5, к любому урегулированию, достигнутому на этапе содействия урегулированию.

Пункт 1 бис

40. Пункт 1 бис тесно связан с проектом статьи 1 в отношении поэтапного характера процедуры УСО, а также с описанным в пунктах 2 и 3 проекта статьи 5 механизмом в отношении перехода от этапа переговоров к следующему этапу арбитража.

41. Рабочая группа, возможно, пожелает вспомнить о том, что этот пункт предназначен для того, чтобы определить, будет ли у сторон после неудачи процедуры содействия урегулированию иметься возможность самим принимать решение о переходе к следующему этапу или же этот переход к вынесению постановления или решения будет автоматическим (A/CN.9/744, пункт 121).

42. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на то, что определенную поддержку получило мнение о том, что переход к следующему этапу должен происходить только с согласия сторон либо при выполнении какого-либо иного условия, поскольку принятие такого решения на данном этапе равнозначно заключению арбитражного соглашения после возникновения спора (A/CN.9/744, пункт 123; см. также пункт 14 WP.117 относительно желательности требования о подтверждении на данном этапе). Кроме того, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, может ли автоматическое вынесение постановления или решения на данном этапе стереть границу между этапом содействия урегулированию и этапом арбитража с вытекающими отсюда трудностями достижения "подтверждающего" согласия для вступления в этап арбитража.

Пункт 2

43. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, приемлемо ли включение пункта 2 в проект статьи 8 или же будет лучше поместить его в проект статьи 6, в частности в пункт 3.

6. Решение нейтральной стороны

44. Проект статьи 9 ((Принятие) [Направление] [решения] [постановления])

"1. Нейтральная сторона выносит [решение] [постановление] [оперативно] [незамедлительно] и в любом случае в течение семи (7) календарных дней [при условии возможного продления этого срока еще на семь (7) календарных дней] после того, как стороны передали нейтральной стороне свои окончательные представления. Поставщик услуг УСО направляет [решение] [постановление] сторонам. Несоблюдение этого срока не является основанием для оспаривания [решения] [постановления].

2. [Решение] [Постановление] выносится в письменной форме и подписывается нейтральной стороной, а также содержит дату его вынесения [и краткое описание оснований для принятия [решения] [постановления]].

[3. [Решение] [Постановление] является окончательным и обязательным для сторон. Стороны [оперативно] незамедлительно выполняют это [решение] [постановление].]

4. В течение [пяти (5)] календарных дней после получения [решения] [постановления] сторона, уведомив другую сторону, может просить нейтральную сторону исправить любую допущенную в [решении]

[постановлении] ошибку в расчетах, опisku или опечатку [либо иную ошибку или упущение аналогичного характера]. Если нейтральная сторона сочтет эту просьбу оправданной, то она вносит соответствующее исправление [включая краткое описание оснований для этого] в течение [двух (2)] календарных дней после получения просьбы. Такие исправления [вносятся в письменной форме и] являются составной частью [решения] [постановления].

5. Во всех случаях нейтральная сторона выносит решение в соответствии с условиями договора, принимая во внимание любые соответствующие факторы и обстоятельства [, и учитывает любые торговые обычаи, применимые к сделке].

[6. На каждой стороне лежит бремя доказывания тех обстоятельств, на которые она ссылается в обосновании своих требований или возражений.]"

Замечания

Пункт 1

45. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, обеспечивают ли Правила достаточную связь между этапом содействия урегулированию и этапом принятия решения, а также содержатся ли в Правилах достаточные руководящие указания в отношении срока, в течение которого стороны должны передавать нейтральной стороне свои представления (включая "окончательные представления").

46. Рабочая группа, возможно, пожелает обсудить вопрос о последствиях, возникающих в случае, если нейтральная сторона не принимает решения в течение срока, предусмотренного в данном пункте (A/CN.9/739, пункт 133), а также рассмотреть предложение об установлении репутационных штрафных санкций в отношении сторон УСО, не соблюдающих свои обязательства (A/CN.9/739, пункт 136).

Пункт 2

47. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости указания нейтральной стороной оснований для принимаемого ею решения (A/CN.9/739, пункт 137).

48. Требование о письменной форме решения или постановления и его подписании нейтральной стороной отражает формулировку статьи 31(1) Типового закона об арбитраже.

Пункт 4

49. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости указания нейтральной стороной оснований для внесения исправлений в решение (A/CN.9/739, пункт 139).

Пункт 5

50. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что, поскольку пункт 5 касается материально-правовых принципов урегулирования споров, было предложено исключить его из проекта статьи 9 и найти для него другое место в тексте (A/CN.9/739, пункт 141). Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что этот вопрос рассматривается в документе A/CN.9/WG.III/ WP.113. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о переносе этого пункта, а также последующего пункта, касающегося бремени доказывания, в отдельное приложение или документ относительно материально-правовых принципов/руководящих указаний по урегулированию споров нейтральной стороной в рамках процедуры УСО.

Пункт 6

51. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что, поскольку пункт 6 (ранее пункт 4 проекта статьи 7) касается материально-правовых принципов урегулирования споров, было предложено перенести этот пункт из проекта статьи 7 и включить его в другое место в тексте Правил (A/CN.9/744, пункт 112).

52. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности включения такого положения в Правила. Рабочая группа, возможно, также пожелает вновь обратить внимание на выраженную обеспокоенность в связи с тем, что нынешняя формулировка данного пункта не отражает различные концепции распределения бремени доказывания в делах с участием потребителей в различных правовых системах (A/CN.9/744, пункт 111).

7. Прочие положения**53. Проект статьи 10 (Язык процедуры)**

"[Процедура УСО ведется на языке, использованном в связи со сделкой, являющейся предметом спора, [если только стороны не договорились об использовании другого языка] [если только нейтральная сторона не примет иное решение]. [Если стороны не договорились о языке процедуры, то язык процедуры определяет нейтральная сторона.]]"

Замечания

54. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в некоторых ситуациях язык, используемый в связи со сделкой, может быть разным для продавца и покупателя в зависимости от их соответствующего местонахождения. Например, продавец может иметь доступ к веб-сайту продаж на одном языке, который автоматически изменяется на другой язык в зависимости от адреса межсетевого протокола Интернет (IP) покупателя, который отражает его местонахождение и обычно используемый в этом месте язык. В этом случае определение "языка, использованного в связи со сделкой" может быть проблематичным.

55. Кроме того, часто выдвигаемым аргументом против выбора языка сделки в качестве языка процедуры является утверждение, что уровень понимания языка, необходимого для заключения сделки, может отличаться от уровня, необходимого для предъявления иска. Решить такие языковые проблемы сторонам могут помочь имеющиеся технологии, которые позволяют пользователям представлять иск даже при слабом знании языка платформы УСО. Однако следует учитывать, что не все платформы УСО позволяют пользоваться такими услугами на базе технологий и охватывать все возможные языки.

56. В целях содействия достижению договоренности о языке процедуры Рабочая группа, возможно, пожелает предусмотреть возможность выбора языка сторонами в тексте в приложениях А и В к проекту статьи 4 (см. A/CN.9/WG.III/WP.112, пункт 38).

57. В проекте статьи 10 отражено предложение Рабочей группы о том, что в случаях, когда стороны не смогли достичь соглашения в отношении языка процедуры, решение этого вопроса можно было бы оставить на усмотрение нейтральной стороны (A/CN.9/716, пункт 105). В этом случае Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть порядок определения языка процедуры до привлечения нейтральной стороны и основания для определения языка процедуры нейтральной стороной.

58. Рабочая группа, возможно, также пожелает отметить, что в тех случаях, когда нейтральной стороне необходимо рассматривать обосновывающую документацию, представленную сторонами, поставщику услуг УСО может потребоваться назначить такую нейтральную сторону, которая понимает соответствующий (соответствующие) язык (языки).

59. Было предложено включить новый пункт, сформулированный следующим образом (A/CN.9/739, пункт 143): *"Поставщик услуг УСО, имеющий дело со сторонами, использующими разный язык, обеспечивает, чтобы его система, Правила и нейтральные стороны учитывали эти различия, и создает механизмы для удовлетворения потребностей пользователей в данном отношении"*. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли такое положение более уместным в руководящих указаниях или минимальных требованиях для поставщиков услуг УСО.

60. Проект статьи 11 (Представительство)

"Сторона может быть представлена лицом или лицами, выбранными этой стороной, или получать от них помощь. Имена и указанные электронные адреса таких лиц [и полномочия действовать в этом качестве] должны сообщаться другой стороне поставщиком услуг УСО".

61. Проект статьи 12 (Исключение ответственности)

"[Ни нейтральная сторона, ни поставщик услуг УСО не несут ответственности перед сторонами за любые действия или упущения в связи с любой процедурой УСО в соответствии с настоящими Правилами, кроме как за преднамеренные неправомерные действия или грубую небрежность.]"

Замечания

62. Проект статьи 12 касается вопроса об исключении ответственности лиц, участвующих в процедуре УСО. Этот проект построен по аналогии со статьей 16 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ с необходимыми изменениями.

63. Проект статьи 13 (Расходы)

"[Нейтральная сторона не выносит никакого [решения] [постановления] в отношении расходов, и каждая сторона сама оплачивает свои расходы.]"

Замечания

64. Термин "расходы" означает устанавливаемый нейтральной стороной порядок выплаты денежных средств одной стороной (как правило, проигравшей) другой стороне (как правило, выигравшей) в порядке компенсации расходов выигравшей стороны на возбуждение своего дела.

65. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должна ли регистрационная пошлина истца, в том случае, когда он выигрывает дело в ходе процедуры УСО с участием нейтральной стороны, оплачиваться проигравшей стороной.

**С. Доклад Рабочей группы по урегулированию споров
в режиме онлайн о работе ее двадцать седьмой сессии
(Нью-Йорк, 20-24 мая 2013 года)**

(A/CN.9/769)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-4
II. Организация работы сессии	5-11
III. Ход обсуждения и принятые решения	12-13
IV. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил	14-131
A. Предложения по урегулированию нерешенных вопросов существа в проекте процессуальных правил, касающихся урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам	14-44
B. Рассмотрение нерешенных вопросов существа в проекте процессуальных правил, касающихся урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам	45-131
1. Проект статьи 8 (Содействие урегулированию)	45-56
2. Проект статьи 8 бис (Решение нейтральной стороны)	57-71
3. Проект статьи 9 (Арбитраж)	72-105
4. Проект статьи 6 (Назначение нейтральной стороны)	106-131
V. Прочие вопросы	132

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия решила учредить Рабочую группу для проведения работы в области урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам.

2. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия подтвердила мандат Рабочей группы III применительно к трансграничным сделкам, включая сделки КС-КС и КС-П¹. На этой сессии Комиссия постановила, в частности, что, хотя Рабочая группа может толковать этот мандат как охватывающий сделки между потребителями и, при необходимости, разрабатывать возможные правила, регулирующие отношения между потребителями, ей следует при этом обращать особое внимание на то,

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 218.

чтобы такие положения не заменяли законодательство о защите прав потребителей².

3. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия подтвердила мандат Рабочей группы применительно к многочисленным трансграничным электронным сделкам низкой стоимости, и Рабочей группе было предложено продолжить изучение всего диапазона средств, обеспечивающих эффективное применение результатов урегулирования споров в режиме онлайн, и продолжать выполнять свою работу наиболее эффективным образом³. Было решено также, что Рабочей группе следует рассмотреть вопрос о том, в какой степени проект правил отвечает нуждам развивающихся стран и стран, находящихся в постконфликтной ситуации, в частности с точки зрения необходимости этапа арбитражного разбирательства в качестве элемента этого процесса, и представить Комиссии на одной из ее будущих сессий соответствующий доклад; Рабочей группе следует также продолжать обсуждение вопроса о воздействии урегулирования споров в режиме онлайн на защиту прав потребителей в развивающихся и развитых странах и в странах, находящихся в постконфликтных ситуациях⁴.

4. Самая последняя подборка ссылок на рассмотрение Комиссией результатов работы Рабочей группы содержится в пунктах 5-14 документа A/CN.9/WG.III/ WP.118.

II. Организация работы сессии

5. Рабочая группа III (Урегулирование споров в режиме онлайн), в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою двадцать седьмую сессию в Нью-Йорке с 20 по 24 мая 2013 года. На сессии присутствовали представители следующих государств – членов Рабочей группы: Алжир, Болгария, Боливия (Многонациональное Государство), Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Гондурас, Греция, Египет, Израиль, Индия, Испания, Италия, Канада, Китай, Колумбия, Мальта, Мексика, Нигерия, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Сингапур, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Турция, Украина, Филиппины, Франция, Хорватия, Чешская Республика, Чили и Япония.

6. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Беларусь, Венгрия, Демократическая Республика Конго, Индонезия, Ирландия, Катар, Нидерланды, Оман, Панама, Сомали и Тунис.

7. На сессии присутствовал также наблюдатель от Европейского союза.

8. В работе сессии участвовали также наблюдатели от следующих международных организаций: Азиатско-тихоокеанская региональная группа по арбитражу (АТРГА), Американская ассоциация адвокатов (ААА),

² Там же, пункт 218.

³ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 79.

⁴ Там же, пункт 79.

Американский национальный институт стандартов (АНИС), Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк (ААНЙ), Ассоциация "Мут Алумни" (АМА), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Институт коммерческого права (Дикинсонская школа права, Пенсильванский университет), Институт международного коммерческого права (ИМКП), Интернет-организация адвокатов (ИОА), Исследовательский центр по вопросам публичного права (ИЦПП), Лагосский региональный центр по международному коммерческому арбитражу (РЦМКА), Латиноамериканский институт электронной торговли (ЛАИЭТ), Международный союз адвокатов (МСА), Морская организация Западной и Центральной Африки (МОЗЦА), Национальный центр технологий и урегулирования споров (НЦТУС), Форум для международной согласительной и арбитражной процедуры (ФМСАП) и Центр международного юридического образования (ЦМЮО).

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Су-джун ОХ (Республика Корея)

Докладчик: г-жа Розарио Элена А. ЛАБОРТЕ-КУЭВАС (Филиппины)

10. На рассмотрении Рабочей группы находились следующие документы:

а) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.III/WP.118);

б) записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил (A/CN.9/WG.III/WP.119 и Add.1);

в) записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: сроки (A/CN.9/WG.III/WP.120);

г) записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: дополнительные вопросы для рассмотрения в ходе работы по созданию глобальной системы УСО (A/CN.9/WG.III/WP.113);

д) предложение правительства Канады, касающееся принципов деятельности поставщиков услуг по урегулированию споров в режиме онлайн и нейтральных сторон (A/CN.9/WG.III/WP.114); и

е) записка, представленная Центром международного юридического образования (ЦМЮО), о включении материально-правовых принципов, касающихся исков и средств правовой защиты в рамках УСО, в статью 4 проекта процессуальных правил: анализ и предложение (A/CN.9/WG.III/WP.115).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня

4. Рассмотрение вопроса об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил
5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждения и принятые решения

12. Рабочая группа возобновила свою работу по пункту 4 повестки дня на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.III/WP.119 и Add.1 и A/CN.9/WG.III/WP.120). Ход обсуждений и решения Рабочей группы по этому пункту отражены в главе IV. Ход обсуждения Рабочей группой прочих вопросов отражен в главе V.

13. При завершении обсуждений Рабочая группа просила Секретариат подготовить i) пересмотренный проект процессуальных правил для урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам и ii) документ, содержащий обзор существующих частных механизмов приведения в исполнение решений.

IV. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил

A. Предложения по урегулированию нерешенных вопросов существа в проекте процессуальных правил, касающихся урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам

14. Было отмечено, что в начале своей двадцать шестой сессии Рабочая группа провела широкие неофициальные консультации с целью достичь понимания по ряду ключевых вопросов, в частности по вопросу о том, каким образом можно было бы включить в проект процессуальных правил, касающихся урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам ("Правила"), подход к урегулированию споров в режиме онлайн ("УСО"), предусматривающий этап арбитражного разбирательства, а также подход, не предусматривающий такого этапа⁵.

15. Было также отмечено, что по результатам этих неофициальных консультаций было выдвинуто предложение, содержащееся в приложении к документу A/CN.9/762, относительно разработки двухкомпонентной системы, первый компонент которой предусматривает завершение урегулирования на этапе арбитражного разбирательства, а второй – не предусматривает.

⁵ См. A/CN.9/762, пункты 13 и 18.

16. На двадцать седьмой сессии ряд делегаций вновь заявили, что Рабочей группе необходимо разработать глобальную систему урегулирования споров в режиме онлайн, подходящую как для тех правовых систем, в которых предусматривается возможность заключения арбитражных соглашений до возникновения спора, имеющих обязательную силу для потребителей, так и для тех правовых систем, в которых такая возможность не предусматривается.

Предложение только КС-КС

17. Некоторые делегации отметили, что для продвижения работы можно было бы, например, сначала рассмотреть свод правил, применимых к спорам только между коммерческими структурами ("КС-КС"), с тем чтобы вопросы, связанные со спорами между коммерческими структурами и потребителями ("КС-П"), были обсуждены на более позднем этапе. Было вновь указано на то, что мандат Рабочей группы охватывает многочисленные споры на незначительные суммы, причем в отношении и КС-КС, и КС-П, однако Комиссия поручила Рабочей группе рассмотреть иные подходы, помимо единого свода процессуальных правил.

18. Было отмечено, что предложение относительно разработки правил, применимых только к спорам КС-КС, имеет свои преимущества, поскольку позволяет Рабочей группе избежать рассмотрения сложных вопросов, касающихся защиты потребителей, по которым, как утверждалось, в Рабочей группе возникли разногласия, а также позволяет содействовать более оперативному рассмотрению Правил.

19. В отношении предположения о том, что продолжение работы только лишь в отношении сделок КС-КС способствовало бы достижению консенсуса Рабочей группой, было отмечено, что, хотя такая работа могла бы в предварительном порядке обеспечить реальное продвижение вперед, Рабочей группе не следует упускать из виду свой мандат в отношении споров, возникающих в связи с многочисленными сделками на незначительные суммы.

20. Также было указано на то, что Рабочей группе следует учитывать, что большинство споров, связанных с категорией многочисленных сделок на незначительные суммы, будут затрагивать потребителей и что ограничение сферы применения Правил сделками КС-КС на данном этапе не позволит охватить большинство сделок, для которых предназначены эти Правила. Также было отмечено, что в случае исключения из обсуждения сделок КС-П могут быть утрачены результаты уже проделанной Рабочей группой работы, а также накопленные знания по вопросам защиты потребителей.

Предложение об осуществлении двухкомпонентного подхода

21. Другие делегации предложили такую двухкомпонентную систему, в рамках которой участники торговли в момент заключения сделки могли бы использовать две разные оговорки об урегулировании споров в режиме онлайн в зависимости от правовой системы и статуса (коммерческая структура или потребитель) покупателя. В соответствии с этим предложением потребители из правовых систем (государств так называемой "группы I"), в которых заключаемые до возникновения спора арбитражные соглашения не имеют в их отношении обязательной силы, на этапе заключения сделки составляли бы

соглашение об урегулировании споров, согласно которому результаты УСО не имели бы обязательной силы. Потребители из правовых систем, в которых заключенные до возникновения спора арбитражные соглашения имеют обязательную силу в их отношении и в отношении покупателей, являющихся коммерческими структурами, заключали бы соглашение об урегулировании спора, согласно которому УСО завершалось бы этапом арбитражного разбирательства, в том случае, если участник торговли в режиме онлайн намерен предложить использовать компонент II Правила.

22. Было отмечено, что для такой процедуры продавцу необходимо было бы получить информацию по двум параметрам: а) адрес доставки или расчетный адрес покупателя для определения правовой системы, в которой находится покупатель; и б) предназначена ли покупка для частных или профессиональных целей для определения, является ли покупатель потребителем. В зависимости от этих данных на веб-сайте продавца покупателю автоматически давалось бы указание на правильный компонент УСО.

23. Кроме того, в соответствии с этим предложением в приложении к Правилам необходимо будет определить государства, относящиеся к "группе I", и не относящиеся к этой группе страны, что позволит продавцу давать надлежащие указания потребителям из соответствующих правовых систем относительно применения надлежащего компонента. Было отмечено, что для обеспечения функционирования такой системы в Правилах необходимо будет включить определение понятия "потребитель". Было высказано предположение о том, что потребители из стран, относящихся к группе I, могли бы заключать арбитражные соглашения и после возникновения спора. Было отмечено, что такое предложение с технической точки зрения является простым для осуществления и обеспечивает оперативную совместимость с региональными системами.

24. В ответ на это предложение было отмечено, что, во-первых, для его осуществления Рабочей группе необходимо будет вновь вернуться к рассмотрению одного из основополагающих вопросов, по которому Рабочая группа достигла консенсуса, а именно к вопросу о нецелесообразности определения понятия "потребитель" в международном документе; и, во-вторых, Рабочая группа не уполномочена решать вопрос (о котором идет речь в пункте 23 выше) о разработке приложения, в котором предпринимается попытка решить за государства, какие правила будут применяться к потребителям из этих государств, а государства не вправе предусматривать порядок направления такого представления или его обновления. Было отмечено, что в случае, если государства, например, не представят такой информации, то такие государства просто невозможно будет включить в такое приложение, вследствие чего могут возникнуть серьезные проблемы, связанные с применением Правил.

25. Кроме того, было отмечено, что Рабочая группа могла бы разработать определение понятия "потребитель", однако при этом остались бы нерешенными вопросы о применении определения, в частности о том, когда оно применяется, к кому и кто применяет это определение. В отношении включения в приложение перечня государств со ссылкой на их законы о защите

потребителей было указано, что составление такого перечня было бы проблематичным ввиду широкого разнообразия и несогласованности положений, касающихся заключаемых до возникновения спора арбитражных соглашений, даже в странах, относящихся к "группе I". Именно поэтому было отмечено, что в качестве предварительного шага желательно решить вопрос об основных правилах в контексте КС-КС и что сложные вопросы, связанные с потребителями, могут быть рассмотрены на более позднем этапе.

26. Также было отмечено, что в странах системы общего права, в которых прецедентное право и публичный порядок могут развиваться стремительными темпами, такое приложение не имело бы практической пользы и могло бы вводить в заблуждение.

27. Другие делегации высказали также мнение о том, что применение двухкомпонентной системы не должно определяться исходя из правовой системы и статуса покупателей (т.е. коммерческая структура или потребитель) в момент совершения сделки. В противном случае развитие торговли в режиме онлайн на практике будет затруднено.

28. Делегации, выступающие в поддержку предложения, изложенного в пунктах 21-23 выше, заявили в ответ, что определение понятия "потребитель" содержится в других международно-правовых документах, в частности в Гаагской конвенции о соглашениях о выборе суда, и Рабочая группа могла бы принять эти определения во внимание, учитывая, что такое определение необязательно согласовывалось бы с определением понятия "потребитель" во всех государствах. Было также указано на то, что страны могли бы самостоятельно выступить с предложением о включении их в перечень государств, относящихся к "группе I".

29. Было также высказано мнение о том, что это предложение несовместимо со структурой и надлежащим толкованием Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, что наносит ущерб существующей международной арбитражной практике.

Решение

30. После обсуждения было установлено, что мнения об отказе – в предварительном порядке – от двухкомпонентной системы в пользу разработки свода Правил, применимых только лишь к спорам по сделкам КС-КС, не получили поддержки большинства.

Предложение об осуществлении двухкомпонентного подхода

31. Поступило предложение продолжить рассмотрение конкретных формулировок для включения в проект статьи 1 компонента I и проект статьи 2 компонента I в целях реализации предложения, изложенного в пунктах 21-23. Было отмечено, что эти формулировки призваны способствовать обсуждению вопросов, связанных с обеспечением того, чтобы в отношении потребителей из определенных стран не применялся компонент Правил, предусматривающий этап арбитражного разбирательства, но применялся лишь презюмируемый "компонент II", предусматривающий урегулирование без арбитражного этапа.

32. Это предложение предусматривает включение:

а) пункта 1(а) в статью 1 компонента I Правил, который гласил бы следующее: *"1а. Настоящие Правила не применяются в том случае, если одна из сторон сделки является потребителем из государства, включенного в список, содержащийся в Приложении X, если только согласие на Правила не было дано после возникновения спора"*;

б) пункта 5(а) в статью 2 компонента I Правил, который гласил бы следующее: *"5а. "потребитель" означает физическое лицо, действующее главным образом в личных, семейных или домашних целях"*.

33. Было указано, что это предложение обусловлено намерением обеспечить, чтобы покупатель, если он является потребителем, получил указание относительно надлежащего компонента Правил в момент совершения сделки. Было отмечено, что такое указание должно быть получено от стороны, определяющей, во-первых, является ли государство покупателя государством, в котором заключенные до возникновения спора арбитражные соглашения не имеют обязательной силы для потребителей, и, во-вторых, является ли покупатель потребителем.

34. Также в рамках этого предложения предусматривалось включение приложения, содержащего список правовых систем, согласившихся на включение их в этот список в целях исключения возможности применения на их территории компонента I Правил к потребителям (согласно проекту статьи 1а этого предложения, изложенному в пункте 26 выше).

35. Было высказано предположение о том, что такой подход был бы простым в применении, поскольку предусматривает предоставление покупателями информации по двум простым параметрам, а именно своего адреса доставки или расчетного адреса и сведений о том, являются ли они потребителями, и что на основе таких данных с учетом списка стран в предлагаемом приложении веб-сайт продавца мог бы автоматически предлагать потенциальному покупателю информацию о соответствующем положении об урегулировании споров.

36. Ряд делегаций отметили, что это предложение является полезным для продолжения работы, и выразили мнение о том, что, хотя этот предлагаемый подход не является идеальным, он позволяет во многих случаях действительно обеспечить соответствующее указание покупателю на надлежащий компонент УСО в момент совершения сделки. Было также указано на то, что, хотя может существовать риск того, что некоторые покупатели могут получить указание на неверный компонент, это предложение позволяет снизить еще более существенный риск того, что потребители могут столкнуться с необходимостью рассмотрения спора с использованием компонента, предусматривающего арбитраж, который они не планировали применять и который является неуместным с учетом законодательства о защите потребителей в их странах.

37. В отношении вопросов, требующих дальнейшего рассмотрения, было отмечено, что такой подход может нанести ущерб принципу автономии сторон, и, в частности, было выражено сомнение в том, следует ли ЮНСИТРАЛ в принципе – или может ли она на законных основаниях – принимать Правила, которые самостоятельно устанавливают, что они неприменимы в отношении

определенных государств или сторон как таковых, как это предполагается сделать в предлагаемой статье 1(a).

38. Также было отмечено, что следует дополнительно рассмотреть содержащееся в этом предложении определение понятия "потребитель". С одной стороны, было указано на то, что в предлагаемом определении выражена суть определений потребителя во многих правовых системах и что предусмотрен точный критерий отбора для многих потребителей. С другой стороны, делегации выразили обеспокоенность по поводу того, что такое определение связано с риском отнесения в несоответствующую категорию слишком большого числа потребителей и/или что оно не согласуется со многими национальными определениями.

39. Также была выражена обеспокоенность в отношении подразумеваемого в этом предложении требования, обязывающего потребителей самостоятельно определять себя в качестве потребителей в момент совершения сделки. Было отмечено, что самостоятельное определение своего статуса, возможно, предоставляет потребителям слишком широкую свободу действий для неправильного определения, будь то намеренного или по ошибке, соответствующей категории. В ответ на эту выраженную обеспокоенность было отмечено, что, хотя подобное определение неправильной категории является возможным и даже вполне вероятным, самостоятельное определение статуса не связано с какими-либо сложностями и уже осуществляется в отношении определенных сделок, заключаемых онлайн и оффлайн.

40. В отношении предложенного приложения были затронуты вопросы о том, кто будет вести список правовых систем и какими будут последствия в том случае, если та или иная страна будет добавлена в список после того, как потребитель из этой страны заключит соглашение, предусматривающее применение компонента I.

41. Также было отмечено, что такое предложение, в соответствии с которым потребители обязаны представлять информацию, в частности о самостоятельно определенном статусе, а также о своем расчетном адресе или адресе доставки, будет весьма сложно осуществить на практике, особенно тем торговцам, которые ежедневно совершают огромное количество сделок в режиме онлайн, и в случае весьма популярных "горящих распродаж", которые длятся недолго, что вынуждает покупателя быстро совершать сделки.

42. Несколько делегаций также отметили, что, хотя это предложение внешне кажется положительным компромиссным решением, необходимо провести дополнительные консультации и получить дальнейшие указания. Одна из делегаций выступила с возражением, поскольку это предложение противоречит публичному порядку ее страны.

43. После обсуждения этого предложения было установлено, что это предложение получило достаточную поддержку для того, чтобы рассматриваться в качестве основы для обсуждения в будущем, и что, хотя делегации выступили с оговорками, это предложение следует пока оценить положительно, поскольку в нем содержатся конкретные положения, направленные на осуществление двухкомпонентной системы. Было решено заключить все компоненты этого предложения в квадратные скобки для

дальнейшего рассмотрения и дополнительно рассмотреть основания для беспокойства в отношении этого предложения.

44. Рабочая группа продолжила обсуждение проекта правил, изложенного в документе A/CN.9/WG.III/WP.119/Add.1, начиная с проекта статьи 8 (Содействие урегулированию).

В. Рассмотрение нерешенных вопросов существа в проекте процессуальных правил, касающихся урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам

1. Проект статьи 8 (Содействие урегулированию)

45. Рабочая группа рассмотрела проект статьи 8, изложенный в пункте 37 документа A/CN.9/WG.III/WP.119/Add.1.

Общие замечания

46. Было предложено включить в соответствующие пункты проекта статьи 8 положения, касающиеся уведомления сторон о переходе к следующему этапу в рамках процедуры УСО; в проекте Правил формулировка "автоматически переводится" (например, на следующий этап процедуры), как было отмечено, не будет обеспечивать достаточного уведомления для сторон.

47. Было решено включить в проект статьи 3 положение, предусматривающее направление такого уведомления, и Секретариату было поручено подготовить проект соответствующей формулировки.

48. В этой связи было указано на то, что следует вновь рассмотреть слово "автоматически" непосредственно в связи с пунктом 2 статьи 8 применительно к компоненту I, касающемуся перехода от этапа содействия урегулированию к арбитражному этапу процедуры. В ответ было предложено включить в конец пункта 2 (компонент I) следующую формулировку: ", и поставщик услуг незамедлительно уведомляет стороны о том, что они перешли от согласительного этапа процедуры к этапу арбитражного разбирательства, результаты которого будут иметь обязательную силу".

49. Было разъяснено, что слово "автоматически" использовалось с целью исключить необходимость какого-либо вмешательства нейтральной стороны или сторон в споре для перехода к следующему этапу процедуры. Ряд делегаций выступили в поддержку сохранения слова "автоматически", с тем чтобы сохранить такой смысл. Предложение относительно замены слова "автоматически" формулировкой "без вмешательства сторон или нейтральной стороны" не получило поддержки и было признано чрезмерно усложняющим процесс разработки положений. Кроме того, было предложено исключить слово "автоматически", поскольку в нем не имеется необходимости для понимания смысла этого предложения, а именно того, что для перехода к арбитражному этапу процедуры никаких дополнительных действий не требуется.

50. После обсуждения было решено исключить слово "автоматически" из статьи 8(2) (компонент II) и включить формулировку, предложенную в пункте 48 выше, с любыми внесенными в этот пункт изменениями, которые Секретариат, возможно, сочтет необходимыми для обеспечения согласованности с другими положениями.

Пункт 1

51. В отношении пункта 1 были рассмотрены два вопроса. Во-первых, вопрос о том, завершается ли этап содействия урегулированию в момент урегулирования или же в момент регистрации соглашения об урегулировании на платформе УСО. Было разъяснено, что последний вариант, предусмотренный в нынешнем проекте, отражает понимание, согласно которому заключаемое в режиме онлайн соглашение должно быть зарегистрировано; для того чтобы такое соглашение признавалось достигнутым в ходе процедуры урегулирования, его следует регистрировать до завершения процедуры урегулирования.

52. Было решено снять в пункте 1 квадратные скобки, с тем чтобы отразить это решение.

53. Во-вторых, в отношении второго предложения пункта 1 было предложено, в частности, указать, что соглашение об урегулировании, заключенное в ходе этапа содействия урегулированию, только в случае применения процедуры компонента I, следует направлять нейтральной стороне, которая придаст этому соглашению статус арбитражного решения. В отношении этого предложения были высказаны возражения на том основании, что соглашение об урегулировании между сторонами имеет договорный характер и его не следует объединять с арбитражным этапом процедуры. Было выражено согласие с тем, что Рабочей группе для рассмотрения будет представлена разработанная в соответствии с этим предложением формулировка и что после того, как эта формулировка будет представлена, второе предложение пункта 1, возможно, потребуется перенести в другое место. Было решено продолжить рассмотрение этого предложения на более позднем этапе.

Пункт 2, компоненты I и II

54. Было отмечено, что в целях сохранения согласованности с пунктом 1 и недопущения возникновения ситуаций, когда покупатель в течение некоторого времени не уведомляется о назначении нейтральной стороны, в пункте 2 следует говорить не о назначении нейтральной стороны как таковой, а, скорее, об уведомлении сторон о назначении такой нейтральной стороны. Было разъяснено, что в проекте статьи 6(1) предусматривается, что стороны "незамедлительно" уведомляются о назначении нейтральной стороны и что во избежание каких-либо сомнений можно было бы включить перекрестную ссылку на эту статью.

Пункт 2, компонент II

55. В отношении заключительного этапа процедуры компонента II были рассмотрены два варианта, изложенные в пункте 37 документа A/CN.9/WG.III/WP.119/Add.1. Согласно варианту 1, процедура

компонента II завершается по истечении срока этапа содействия урегулированию, если в рамках урегулирования не принимается никакого решения. Согласно варианту 2, выносится не имеющее обязательной силы решение.

56. Поддержку получил вариант 2, причем разные делегации отметили, что предусмотренное этим вариантом решение согласуется с национальными системами и действующим законодательством, а также существующими системами УСО. Было решено продолжать работу на основе варианта 2 с учетом того, что это обсуждение связано с обсуждением проекта статьи 8 бис.

2. Проект статьи 8 бис (Решение нейтральной стороны)

Общие замечания

57. В общем плане в отношении содержания проекта статьи 8 бис в адрес Секретариата была обращена просьба представить на одной из последующих сессий документ, содержащий обзор существующих частных механизмов приведения в исполнение решений. Эта просьба получила поддержку.

58. Был рассмотрен вопрос о том, какой термин – "решение" или "рекомендация" – является наиболее уместным для использования в отношении результатов рассмотрения нейтральной стороной на этапе процедуры, о котором идет речь в проекте статьи 8 бис. После обсуждения Рабочая группа согласилась заменить слово "решение" по всему тексту проекта статьи 8 бис словом "рекомендация", которое, как было отмечено, более точно отражает предполагаемый характер подлежащего вынесению определения, не имеющего обязательной силы.

Пункт 1

59. Рабочая группа согласилась сохранить пункт 1 в его нынешней формулировке.

Пункт 2

60. Было отмечено, что нейтральной стороне следует выносить рекомендацию не только на основе информации, представляемой сторонами, как это требуется в настоящее время в соответствии с пунктом 2, но также исходя из условий договора, поскольку сделки носят договорной характер и, соответственно, споры возникают в связи с заключенными договорами.

61. Это предложение получило поддержку, и, следовательно, было решено включить после формулировки "представленной сторонами информации" формулировку "и исходя из условий договора".

62. В отношении квадратных скобок в пункте 2 был затронут вопрос о смысле регистрации рекомендации на платформе УСО и, в частности, о том, будет ли такая регистрационная запись доступной только лишь для сторон и нейтральной стороны или для широкой общественности. Было разъяснено, что в проекте статьи 8 бис не содержится положений, касающихся опубликования рекомендаций, которые будут вынесены нейтральной стороной в соответствии с этой статьей. Ряд делегаций поддержали такое понимание и отметили

практическую нецелесообразность опубликования рекомендаций в рамках разбирательств по спорам, связанным с многочисленными сделками на незначительные суммы. После обсуждения было решено снять квадратные скобки и сохранить заключенный в них текст.

Пункт 3

63. Было предложено исключить пункт 3 на том основании, что на соответствующем этапе рекомендация может быть вынесена исходя из документов, представленных согласно статье 4, и что в дополнительных положениях в отношении бремени доказывания нет необходимости.

64. В ответ было указано на то, что пункт 3 предусматривает полезную правовую основу для вынесения рекомендаций и что его следует сохранить. После обсуждения Рабочая группа согласилась сохранить пункт 3 в его нынешней формулировке.

Пункты 2 и 3

65. Было решено поменять порядок следования пунктов 2 и 3, что позволит точнее отразить обычную последовательность этапов процедуры.

Пункт 4

66. Одна из делегаций предложила следующую новую формулировку для пункта 4: "Решение [приводится в исполнение/осуществляется] с помощью частного механизма в соответствии с механизмом трансграничного приведения в исполнение решений, о котором говорится в документе, указанном в пункте 2(d) преамбулы к Правилам". Было отмечено, что такой подход обеспечил бы более высокую степень гибкости и позволил бы охватить более широкий круг процедур приведения в исполнение, включая механизмы приведения в исполнение решений, которые будут разработаны в ходе или после завершения работы над проектом Правил. Это предложение не получило поддержки.

67. Рабочая группа рассмотрела первое предложение пункта 4, которое гласит: "Решение не имеет обязательной силы для сторон". Было высказано предположение о том, что под этим предложением подразумевается, что любое решение, выносимое согласно проекту статьи 8 бис, не должно иметь силы *res judicata* и что это следует четко указать в данном положении.

68. В ответ было отмечено, что термин *res judicata* создает неясность. В качестве примера было указано на то, что в правовых системах гражданского права и общего права применяются разные подходы к применению принципа *res judicata* в отношении соглашений об урегулировании. Было также отмечено, что использование термина *res judicata* может лишить доступа ко многим существующим в настоящее время механизмам приведения в исполнение решений. Соответственно, было выражено согласие с тем, что следует избегать использования термина *res judicata*.

69. Было выдвинуто отдельное предложение относительно изменения формулировки пункта 4, с тем чтобы указать, что вынесение рекомендации не будет препятствовать обращению той или иной стороны в суд. Было отмечено,

что эта предлагаемая формулировка является недостаточно точной, и она не получила поддержки.

70. Было предложено придавать рекомендации с согласия сторон обязательную силу и включить соответствующую формулировку в пункт 4. Это предложение получило поддержку, и было упомянуто об аналогичных положениях, содержащихся в национальных законах. Было указано на то, что при заключении соглашения между сторонами рекомендация будет приобретать обязательную силу на договорной основе.

71. После обсуждения Рабочая группа выразила согласие с тем, что в пункте 4 следует отразить предложение, изложенное в пункте 70 выше, а именно о том, что с согласия сторон рекомендация может иметь обязательную силу. Рабочая группа также рассмотрела вопрос о том, следует ли сторонам давать согласие на обязательный характер рекомендации после вынесения рекомендации или же это согласие может быть дано на любом этапе процедуры. После обсуждения был достигнут консенсус в отношении того, чтобы оставить вопрос о моменте представления сторонами такого согласия открытым. Исходя из этих обсуждений, было решено изменить формулировку первого предложения пункта 4 таким образом, чтобы оно гласило следующее: "Решение не имеет обязательной силы для сторон, если только они не договорятся об ином". Было решено не изменять остальные положения пункта 4.

3. Проект статьи 9 (Арбитраж)

72. Рабочая группа рассмотрела проект статьи 9, изложенный в пункте 54 документа A/CN.9/WG.III/WP.119/Add.1.

Общие замечания

73. Рабочая группа обсудила вопрос о том, может ли нейтральная сторона продолжать выполнять свои функции также и на арбитражном этапе процедуры или же в момент открытия арбитражного производства следует назначать новую нейтральную сторону.

74. По вопросу о том, может ли одна и та же нейтральная сторона выступать в этом качестве как на этапе содействия урегулированию, так и на арбитражном этапе процедуры, были высказаны разные мнения. Широкую поддержку получило мнение о том, что Правила должны предусматривать оперативные, эффективные и недорогостоящие способы урегулирования споров, связанных с многочисленными сделками на незначительные суммы.

75. С учетом вышесказанного были выдвинуты три основных предложения.

76. Первое предложение, поступившее от делегаций, выступающих в поддержку точки зрения о том, что на арбитражном этапе следует назначать другую нейтральную сторону, предусматривало по умолчанию назначение различных нейтральных сторон для этих двух этапов, однако при этом стороны могли бы давать прямое согласие на то, чтобы сохранять одну и ту же нейтральную сторону.

77. Было отмечено, что это предложение обусловлено тем, что в некоторых правовых системах согласно национальному законодательству посредник не должен выступать в качестве арбитра в рамках одного и того же разбирательства. Также было указано на то, что возможность назначения разных нейтральных сторон имеет важное значение для сохранения различных функций посредника и нейтральной стороны, а также разных правовых последствий согласительной процедуры и арбитража, в том числе, например, в отношении предоставления конфиденциальной информации нейтральной стороне на этапе содействия урегулированию, которую, возможно, будет неуместно передавать нейтральной стороне на арбитражном этапе. Было высказано предположение о том, что сохранение одной и той же нейтральной стороны на обоих этапах может привести к возражениям против приведения в исполнение арбитражного решения.

78. Второе предложение предусматривало сохранение одной и той же нейтральной стороны на протяжении всей процедуры, если только i) стороны не договорились об ином; или ii) ни одна из сторон не возражает. Ряд делегаций отметили, что национальное законодательство их стран допускает такое продление полномочий и что, поскольку Правила призваны урегулировать споры, связанные с многочисленными сделками на незначительные суммы, такая процедура была бы намного более эффективной и менее затратной для сторон. В поддержку этого предложения было также отмечено, что Правила нацелены на использование новой системы урегулирования споров в режиме онлайн, предусматривающей элементы согласительной процедуры и арбитража, однако при этом Правила не предусматривают полноценных процедур посредничества, включающих обмен конфиденциальной информацией или обмена информацией *ex parte*, что при определенных обстоятельствах или в некоторых странах может быть признано нарушением. Кроме того, было отмечено, что это предложение могло бы способствовать повышению эффективности с точки зрения времени и расходов, требующихся для проведения процедуры, и что достаточной защитной мерой было бы предоставление сторонам одностороннего права на возражение против назначения той же нейтральной стороны на арбитражном этапе.

79. В ответ было указано, что, хотя точка зрения, согласно которой на арбитражном этапе нейтральная сторона меняться не будет, способствовала бы оптимизации процедуры, необходимо рассмотреть два возможных препятствия на пути осуществления этого предложения. Во-первых, было отмечено, что обмен любыми сообщениями *ex parte* на этапе содействия урегулированию может считаться нарушением при вынесении нейтральной стороной арбитражного решения и что во избежание возникновения этой проблемы в Правила следует включить прямой запрет на обмен такими сообщениями на этапе содействия урегулированию. Во-вторых, было указано на то, что на этапе содействия урегулированию нейтральная сторона может оказывать неправомерное давление на стороны, и в этой связи сторонам следует предоставить право на возражение против назначения той же нейтральной стороны на арбитражном этапе.

80. Наконец, третье предложение предусматривало включение этапа содействия урегулированию в арбитражный этап процедуры в качестве одного

из компонентов этого этапа. Было отмечено, что при этом преимуществом является уведомление сторон о переходе к арбитражному этапу процедуры и снятие споров в связи с вопросом о беспристрастности нейтральной стороны на двух разных этапах процедуры. Было высказано предположение о том, что в начале арбитражного этапа нейтральная сторона могла бы обратиться с просьбой к сторонам или потребовать от них провести процедуру содействия урегулированию; кроме того, было отмечено, что аналогично в рамках международного коммерческого арбитража поощрение арбитром к использованию процедуры содействия урегулированию на начальном этапе разбирательства в настоящее время получает все более широкое признание в качестве одного из видов передовой практики. Делегации, выступающие в поддержку этого предложения, высказали мнение о том, что по сравнению с трехэтапной процедурой двухэтапная процедура будет менее дорогостоящей. Также было разъяснено, что ранее Рабочая группа предусматривала только лишь два этапа, и было указано на пункт 128 документа A/CN.9/744.

81. В ответ на третье предложение было отмечено, что УСО достигается наилучшим образом в ходе процедур, предусматривающих вынесение не имеющих обязательной силы решений, и что поэтому этап содействия урегулированию не следует включать в качестве компонента арбитражного этапа; была выражена широкая поддержка мнению о необходимости сохранения такого этапа в качестве неотъемлемой части трехэтапной процедуры. Также было отмечено, что в отличие от арбитражного этапа с этапом содействия урегулированию связаны другие процессуальные требования и финансовые последствия.

82. Рабочая группа решила продолжить рассмотрение этого вопроса на одной из будущих сессий.

Пункт 1

83. Было отмечено, что в случае, если в ходе своих дальнейших обсуждений в соответствии с пунктами 73-82 выше Рабочая группа определит, что на арбитражном этапе следует назначать новую нейтральную сторону, то в положения пункта 1 необходимо будет внести соответствующие изменения.

84. Было вновь указано, что в соответствии с принятым в ходе обсуждения проекта статьи 8(2) (компонент I) решением, стороны следует напрямую уведомлять о переходе от этапа содействия урегулированию к арбитражному этапу процедуры.

85. Также было предложено более четко увязать срок для направления нейтральной стороной окончательных представлений и непосредственно назначения нейтральной стороны. В этой связи было предложено заменить пункт 1 следующей формулировкой: "Нейтральная сторона в течение [x] дней с момента получения сторонами уведомления, о котором говорится в статье 8(2), устанавливает срок для направления окончательных представлений продолжительностью в 10 календарных дней". Было упомянуто о том, что Рабочая группа внесла в проект статьи 8(2) изменение, предусматривающее направление сторонам такого уведомления (см. пункты 48 и 50 выше).

86. В соответствии с предложением, изложенным в пункте 84 выше, было достигнуто согласие относительно того, что уведомление, направляемое сторонам в связи с переходом к следующим этапам процедуры, будь то предусмотренное в проекте статьи 8(2) (компонент I) или в статье 9(1), или в обоих проектах статей, должно быть четким; и, кроме того, с учетом предложения, изложенного в пункте 85 выше, следует устанавливать конкретный срок для направления представлений после такого уведомления. Рабочая группа поручила Секретариату представить соответствующую формулировку в следующем проекте Правил.

87. В адрес Секретариата также была обращена просьба обеспечить согласованность формулировок, касающихся вопросов уведомления сторон, по всему тексту документа. К Секретариату была обращена отдельная просьба разъяснить в следующем варианте Правил, в каких случаях уведомления, направляемые сторонам, или конкретные документы (например, арбитражное соглашение или решение) должны составляться "в письменной форме".

Пункт 2

88. После обсуждения было решено снять квадратные скобки и сохранить заключенный в них текст. Было решено, что в остальном пункт 2 следует сохранить в его нынешнем виде.

Пункт 3

89. Было решено сохранить пункт 3 в его нынешнем виде.

Пункты 2 и 3

90. Рабочая группа согласилась изменить порядок следования пунктов 2 и 3, с тем чтобы точнее отразить обычную последовательность этапов процедуры, и сохранить согласованность с положениями проекта статьи 8 бис (см. пункт 65 выше).

Пункт 4

91. Было решено сохранить пункт 4 в его нынешнем виде.

Пункт 4 бис

92. Было решено, что пункт 4 бис будет сохранен в его нынешнем виде с учетом возможности возникновения необходимости изменения или включения определения формулировки "в письменной форме", если ее планируется использовать в других положениях Правил (см. пункт 87 выше).

Пункт 5

93. Было решено сохранить пункт 5 в его нынешнем виде.

Пункт 6

94. Был затронут вопрос о последствиях в том случае, если нейтральная сторона не выносит арбитражного решения в указанный в пункте 6 срок. Было отмечено, что в ряде государств в случае, если нейтральная сторона не

соблюдает сроки, установленные в процессуальных правилах или в национальном законодательстве, арбитражное решение может не иметь или быть лишено юридической силы. Было отмечено, что одним из ключевых аспектов УСО является оперативность и что положения Правил должны способствовать своевременному вынесению решений.

95. Было предложено полностью заменить текст проекта пункта 6 следующей формулировкой: "Арбитражное решение выносится оперативно, предпочтительно в течение десяти календарных дней [с указанного момента в рамках процедуры]". Это предложение, которое, как было признано, подчеркивает в рамках Правил необходимость соблюдения установленных сроков, но позволяет при этом избежать сложных юридических споров по вопросу о последствиях существенных задержек при вынесении нейтральной стороной решения, получило широкую поддержку.

96. После обсуждения было решено принять предложение, изложенное в пункте 95 выше. Было также достигнуто согласие относительно того, что вопросы о соблюдении сроков, в том числе, например, о замене нейтральной стороны в случае, если эта сторона не выполняет свои обязанности в установленные сроки, можно было бы рассмотреть в документе, содержащем руководящие принципы для поставщиков услуг УСО.

Пункт 6 бис

97. Положения пункта 6 бис получили поддержку, поскольку в них отражены результаты обсуждений Рабочей группы на ее двадцать шестой сессии, а также нынешняя формулировка, содержащаяся в статье 34(5) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

98. Было решено снять квадратные скобки и сохранить содержание пункта 6 бис в его нынешней редакции. Кроме того, было высказано предположение о том, что в документе, содержащем руководящие указания для поставщиков услуг УСО, следует рассмотреть вопрос об опубликовании статистических данных и резюме решений, касающихся процедур УСО.

Пункт 7

99. Было решено сохранить пункт 7 в его нынешней редакции.

Пункт 8

100. В отношении пункта 8, являющегося новым положением, включенным с целью учесть соответствующие материально-правовые нормы в контексте проекта Правил, были высказаны разные мнения.

101. С одной стороны, в поддержку пункта 8 было отмечено, что его положения отражают подход, применяющийся в других текстах ЮНСИТРАЛ, в том числе в Типовом законе и Арбитражном регламенте. Было также указано на то, что принцип *ex aequo et bono* предусматривает оперативную и разумную основу для урегулирования споров, связанных с многочисленными сделками на незначительные суммы, и что в некоторых странах этот принцип используется применительно к таким спорам.

102. С другой стороны, было отмечено, что положение *ex aequo et bono* является двусмысленным и по существу равнозначным отсутствию необходимых материально-правовых норм и что это положение предоставляет нейтральной стороне слишком широкую свободу усмотрения. В этой связи было предложено изменить пункт 8 таким образом, чтобы его положения предусматривали вынесение решения на основе условий договора и, дополнительно, принципа *ex aequo et bono*. Это предложение получило определенную поддержку. В ответ было указано, что требование о том, чтобы нейтральная сторона действовала по принципу *ex aequo et bono*, а также в соответствии с условиями договора, может вводить в заблуждение, поскольку условия договора могут предписывать применение внутреннего права.

103. Также было высказано мнение о том, что в контексте УСО отсылка к традиционному применимому праву была бы неуместной и что, возможно, лучше было бы сослаться в пункте 8 на документ, касающийся материально-правовых принципов, применимых к спорам, который планируется подготовить и о котором упоминается в проекте преамбулы к Правилам. Это предложение также получило определенную поддержку.

104. Было также отмечено, что *ex aequo et bono* является юридическим понятием, которое, возможно, будет сложно понять потребителям, и что его суть следует сформулировать простым языком.

105. После обсуждения было решено, что формулировка "*ex aequo et bono*" будет заключена в квадратные скобки и Секретариат на одной из последующих сессий Рабочей группы представит альтернативные предложения.

4. Проект статьи 6 (Назначение нейтральной стороны)

106. В отношении назначения нейтральной стороны Рабочая группа рассмотрела проект статьи 6, содержащийся в пункте 16 документа A/CN.9/WG.III/ WP.117/Add.1.

Общие замечания

107. Было уточнено, что Рабочая группа рассмотрит проект статьи 6 прежде всего в отношении свода Правил для компонента I, что позволит Рабочей группе возобновить в будущем обсуждение потенциально упрощенного или рационализированного подхода к назначению нейтральной стороны согласно своду Правил для компонента II.

Пункт 1

108. Было высказано предположение о том, что заключенную в квадратные скобки формулировку "или который принадлежит другим арбитражным учреждениям" следует исключить, если только не существует способа обеспечить для поставщика услуг УСО возможность надзора за ведением такого списка, и что расширение этого списка и включение в него других арбитражных учреждений могло бы привести к снижению эффективности или утрате возможности осуществления такого надзора. Было указано на то, что, хотя документ, касающийся руководящих принципов для поставщиков услуг УСО и нейтральных сторон пока не подготовлен, предусматривается, что поставщик услуг УСО будет составлять список нейтральных сторон и

предоставит к нему доступ для сторон. Кроме того, было отмечено, что поставщик услуг УСО будет выполнять определенную функцию надзора в отношении нейтральных сторон, включая их замену, при необходимости, в ходе процедуры, и что поставщикам услуг УСО и нейтральным сторонам будет известно о положениях Правил, предусматривающих оперативные процедуры арбитражного разбирательства, которые, как было отмечено, отличаются от традиционного арбитража.

109. В этом контексте также было высказано предположение о том, что сторонам следует предоставлять идентификационные данные нейтральной стороны, с тем чтобы они могли разумно возражать против ее назначения.

110. После обсуждения было решено снять формулировку "[или который принадлежит другим арбитражным учреждениям]" и сообщать сторонам идентификационные данные нейтральной стороны при ее назначении. В адрес Секретариата была обращена просьба включить соответствующую формулировку в следующий вариант Правил.

Пункт 2

111. Пункт 2 получил поддержку, поскольку в нем отражены другие положения текстов ЮНСИТРАЛ (в том числе положения типового заявления, содержащегося в приложении к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ 2010 года).

112. Вместе с тем было указано на то, что такое положение, хотя и имеет достаточно важное значение для того, чтобы быть включенным в Правила, может быть также признано устанавливающим определенное обязательство в отношении нейтральной стороны; было отмечено, что в Правилах не может предприниматься попыток устанавливать какие-либо обязательства ввиду их статуса договорного соглашения между сторонами спора и что поэтому формулировку пункта 2 следует изменить. Кроме того, был затронут вопрос о том, является ли уместным перенос на поставщика услуг УСО обязанности удостовериться в том, что нейтральная сторона обладает достаточным потенциалом для выполнения своих функций, и могут ли положения Правил в этом отношении иметь обязательную силу для поставщика услуг УСО.

113. Было разъяснено, что поставщик услуг УСО, по аналогии с арбитражным учреждением, под эгидой которого проводится разбирательство в соответствии с документами ЮНСИТРАЛ, не является договаривающейся стороной Правил. Кроме того, было отмечено, что формулировка пункта 2 согласуется с формулировками, содержащимися в аналогичных документах, и предусматривает полезные руководящие указания в отношении обязанностей нейтральной стороны, и заслуживает включения в Правила.

114. Впоследствии было решено снять квадратные скобки и сохранить текст пункта 2 в его нынешней формулировке.

Пункт 3

115. Была выражена широкая поддержка предложению о сохранении заключенного в квадратные скобки принципа, согласно которому нейтральная

сторона по-прежнему обязана раскрывать любые обстоятельства, которые могут вызвать оправданные сомнения в ее беспристрастности или независимости.

116. Было отмечено, что в случае снятия квадратных скобок это положение, возможно, будет недостаточно ясным в отношении того, следует ли нейтральной стороне раскрывать такие обстоятельства, если они существуют в момент ее назначения. В качестве возможных базовых положений, на основе которых можно было бы более четко сформулировать этот принцип, были указаны статья 11 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года и статья 12 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже.

117. Было решено снять квадратные скобки в пункте 3, с тем чтобы закрепить принцип сохраняющейся обязанности раскрывать обстоятельства, и в адрес Секретариата была обращена просьба внести любые необходимые поправки в этот пункт с целью обеспечить, чтобы обстоятельства, существующие до момента назначения нейтральной стороны и подлежащие раскрытию в соответствии с пунктом 3, также подпадали под установленную в этом пункте обязанность.

Пункт 4

118. Было решено исключить приведенную в квадратных скобках формулировку "слагает с себя полномочия и соответствующим образом информирует об этом стороны и поставщика услуг УСО". Также было выражено согласие с тем, что пункт 4 с учетом внесенных в пункт 3 исправлений, о которых идет речь в пунктах 116 и 117 выше, является излишним и его следует исключить.

119. Было также решено, что Секретариат подготовит для рассмотрения на одной из последующих сессий формулировку для отдельного положения, касающегося в целом отставки и замены нейтральных сторон, в том числе в случаях, когда нейтральные стороны желают сложить с себя полномочия по соображениям независимости и беспристрастности.

Пункт 5

120. Был поднят вопрос о том, следует ли исключить содержащийся в квадратных скобках текст "без указания причин такого возражения". В порядке разъяснения было указано, что этот текст включен из-за желания обеспечить быструю и простую процедуру отвода нейтральных сторон без указания причины, которая не сопряжена с задержками и сложностями, возникающими при представлении обоснования в момент назначения. После обсуждения было решено сохранить этот текст, а также снять квадратные скобки.

121. Было уточнено, что в соответствии с пунктом 5 существуют два возможных пути для дисквалификации нейтральных сторон: во-первых, во время назначения, когда, как было решено, не требуется указания причин возражения и дисквалификация производится автоматически, и, во-вторых, в любой момент в ходе разбирательства после указания причин, обусловленных каким-либо фактом или аспектом, который может вызвать оправданные сомнения в беспристрастности или независимости нейтральной стороны.

122. Было также решено, что формулировка "[включая заявление нейтральной стороны или раскрытие ею информации в соответствии с пунктами 3 [или 4]]" является излишней и может быть исключена.

123. Во всех других отношениях было решено сохранить текст пункта 5 и снять все оставшиеся квадратные скобки, за исключением скобок, относящихся к срокам, которые будут рассматриваться одновременно с другими сроками, предусматриваемыми в Правилах, на одной из будущих сессий.

Пункт 5 бис

124. После обсуждения, а также ссылаясь на разъяснения в отношении содержания пункта 5 и два пути дисквалификации нейтральных сторон, было указано, что формулировку пункта 5 бис можно упростить или же разделить на два или три отдельных пункта для обеспечения ясности.

125. Секретариату было поручено вновь рассмотреть текст этого пункта и внести соответствующие изменения.

126. Во всех других отношениях было решено сохранить текст пункта 5 бис и снять все квадратные скобки за исключением тех, которые относятся к срокам.

Пункт 6

127. Было решено сохранить текст пункта 6 и снять квадратные скобки.

Пункт 7

128. Широкою поддержку получило мнение сохранить содержание пункта 7 в существующем виде. Поддержку получило также предложение исключить слова "[и незамедлительно информирует об этой замене стороны]", поскольку они являются излишними с учетом существующей формулировки пункта 1.

129. После обсуждения было решено снять все квадратные скобки в пункте 7, а также согласиться с предложением исключить формулировку "и незамедлительно информирует об этой замене стороны". Во всех других отношениях пункт 7 будет сохранен в существующем виде.

Пункт 8

130. Была выражена поддержка в отношении принципа, согласно которому в нынешнем проекте Правил предусматривается только одна нейтральная сторона, и было указано, что с практической точки зрения одна нейтральная сторона будет более уместной в контексте споров в связи с многочисленными сделками на незначительные суммы, являющихся предметом Правил. Было также признано, что, поскольку Правила подлежат применению на договорной основе между сторонами, ничто не препятствует сторонам договориться об ином.

131. После обсуждения было решено исключить текст, приведенный в квадратных скобках.

V. Прочие вопросы

132. Рабочая группа отметила, что при условии подтверждения Комиссией ее двадцать седьмую сессию намечено провести 7-11 октября 2013 года в Вене.

**D. Записка Секретариата об урегулировании споров
в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным
коммерческим сделкам: проект процессуальных правил;
представлена Рабочей группе по урегулированию споров
в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии**

(A/CN.9/WG.III/ WP.119 и Add.1)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-4
II. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил	5-69
A. Общие замечания	5-22
B. Комментарии к проекту процессуальных правил	23-69
1. Вводные правила	23-52
2. Начало процедуры	53-69

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия решила учредить рабочую группу для проведения работы в области урегулирования споров в режиме онлайн (УСО) применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам, включая сделки между коммерческими структурами (КС-КС) и между коммерческими структурами и потребителями (КС-П)¹. На своих сорок четвертой (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года)² и сорок пятой (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года)³ сессиях Комиссия подтвердила мандат Рабочей группы по УСО применительно к трансграничным электронным сделкам, включая сделки КС-КС и КС-П.

2. На своей двадцать второй сессии (Вена, 13-17 декабря 2010 года)⁴ Рабочая группа приступила к рассмотрению темы УСО и просила Секретариат, при условии наличия ресурсов, подготовить проект общих процессуальных правил для урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам ("Правила"), в том числе с учетом того, что объектами исков, которые будут регулироваться посредством УСО, должны быть многочисленные трансграничные сделки КС-КС и КС-П низкой

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 257.*

² Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17).*

³ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17).*

⁴ Доклад о работе двадцать второй сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/716.

стоимости⁵. Начиная со своих двадцать третьей (Нью-Йорк, 23-27 мая 2011 года)⁶ и до двадцать шестой (Вена, 5-9 ноября 2012 года)⁷ сессий Рабочая группа рассматривала проект общих процессуальных правил, содержащихся соответственно в документах A/CN.9/WG.III/ WP.107, A/CN.9/WG.III/ WP.109, A/CN.9/WG.III/ WP.112 и добавлении к нему и A/CN.9/WG.III/ WP.117 и добавлении к нему.

3. На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа выяснила, что в Правила может потребоваться включить два компонента, для того чтобы учесть правовые системы, в которых соглашения о передаче спора в арбитраж, заключенные до возникновения спора ("соглашения об арбитраже, заключенные до возникновения спора"), считаются обязательными для потребителей, а также правовые системы, в которых соглашения об арбитраже, заключенные до возникновения спора, не считаются обязательными для потребителей (A/CN.9/762, пункты 13-25, и приложение).

4. В настоящей записке содержится аннотированный проект Правил, учитывающий результаты обсуждений в Рабочей группе на ее предыдущих сессиях, включая ее просьбу о разработке "двухкомпонентного" свода Правил, о чем говорится в пункте 3 выше.

II. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: проект процессуальных правил

A. Общие замечания

Юридический характер Правил

5. Рабочая группа, возможно, пожелает учесть при рассмотрении правил, что, как указано в проекте статьи 1, Правила имеют договорную основу, и ничто в них не имеет преимущественной силы перед императивными нормами закона.

6. На двадцать шестой сессии Рабочей группы было определено два подхода в отношении применения Правил: i) в соответствии с первым подходом, соглашения об арбитраже, заключенные до возникновения спора, должны применяться ко всем сделкам КС-П и КС-КС и ii) в соответствии со вторым подходом, поскольку в некоторых правовых системах соглашения об арбитраже, заключенные до возникновения спора, не считаются обязательными для потребителей, споры с участием потребителей в этих правовых системах не должны урегулироваться путем арбитражного разбирательства (A/CN.9/762, пункты 15, 17, 18, 20-22 и приложение).

⁵ A/CN.9/716, пункт 115.

⁶ Доклад о работе двадцать третьей сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/721.

⁷ Доклад о работе двадцать шестой сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/762.

7. Соответственно, предложения Рабочей группы, содержащиеся в документе для обсуждения, который прилагается к документу A/CN.9/762, равносильны предложению о том, чтобы включить в Правила различные своды положений с учетом того, может ли, в соответствии с внутренним законодательством потребителя, соглашение об арбитраже, заключенное до возникновения спора, иметь обязательную силу для этого потребителя.

Двухкомпонентный свод Правил

8. С учетом этого предложения были рассмотрены следующие варианты создания "двухкомпонентного" свода Правил в соответствии с предложением Рабочей группы:

- в момент заключения сделки будет требоваться выполнение одного из следующих условий:

i) от продавца – указать, является ли покупатель коммерческой структурой или потребителем, а также правовую систему любого потребителя и с учетом этого сформулировать соответствующее положение об урегулировании споров;

ii) от покупателя – самостоятельно отнести себя к той или иной категории (т.е. идентифицировать себя как потребителя или как коммерческую структуру), указав, соответственно, на применение законов определенной правовой системы;

iii) от тех, кто идентифицировали себя как потребители, – решить в момент заключения сделки, отдадут ли они предпочтение процедуре УСО, заканчивающейся арбитражным разбирательством, или нет;

- во время разбирательства или в момент заявления требования будет требоваться:

iv) от нейтральной стороны – вынести определение относительно правовой системы потребителя и/или относительно того, является ли сторона потребителем или коммерческой структурой; или

v) от поставщика услуг УСО – вынести определение относительно правовой системы потребителя и/или относительно того, является ли сторона потребителем или коммерческой структурой;

vi) "второй щелчок компьютерной мыши" от некоторых или всех истцов в момент подачи требования и в дополнение к факту подачи требования (что само уже может считаться согласием после возникновения спора на передачу этого спора в арбитраж, см. документ A/CN.9/744, пункт 20) – заявление о согласии истца на данном этапе после возникновения спора участвовать в процедуре, заканчивающейся имеющим обязательную силу арбитражным разбирательством (см. A/CN.9/744, пункт 33).

9. Трудности, которые могут возникнуть в связи с вышеприведенными подходами, заключаются в следующем. В том что касается подпункта (i), то требование от продавцов указывать, является ли покупатель коммерческой структурой или потребителем, а также соответствующую правовую систему и право, применимое к этому контрагенту, и с учетом этого сформулировать

соответствующее положение об урегулировании споров может помешать достижению намеченной цели Правил, а именно избавить продавцов от бремени выяснения этих деталей и соответствующих рисков, с тем чтобы побудить их продавать товары за границу. Рабочая группа ранее уже определяла трудности, связанные с отнесением потребителей и коммерческих структур к той или иной категории в контексте сделок, совершаемых в режиме онлайн (см., например, A/65/17, пункт 265; A/CN.9/721, пункт 35). Что касается подпунктов (ii) и (iii), то самостоятельное отнесение себя потребителями к той или иной категории и/или выбор желаемого результата вряд ли устроят те делегации, которые добиваются реального применения соглашений об арбитраже, заключенных до возникновения спора, ко всем сторонам, если это разрешено законом (A/CN.9/762, пункт 18), равно как и не всегда это обеспечит большую защиту потребителей. Кроме того, Правила не предназначены исключительно для регулирования сделок КС-П, а наоборот – в соответствии с мандатом Комиссии они применимы и к сделкам КС-КС. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, нужно ли ответчикам, которые являются коммерческими структурами, иметь возможность отказаться от этапа арбитражного разбирательства в начале процедуры.

10. Что касается подпункта (iv), то в Правилах не предусмотрено вынесение нейтральной стороной, председательствующей при урегулировании простых споров по сделкам низкой стоимости между сторонами в любой точке мира, сложных определений относительно места жительства, юрисдикционных требований и выбора права. К тому же такие определения не приведут к эффективному разрешению споров.

11. Что касается подпункта (v), то Рабочая группа, возможно, пожелает напомнить, что поставщиками услуг УСО будут частные организации, выбранные, скорее всего, коммерческими структурами и указанные в договорах присоединения для оказания услуг УСО. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, захотят ли или смогут ли такие организации дать точные оценки в отношении, например, места жительства потребителя и претворить в жизнь различные результаты, полученные на основе этих оценок, и даже если они в состоянии сделать это, будут ли потребители удовлетворены подобными определениями, и если нет, то куда они смогут обратиться за помощью.

12. И наконец, что касается подпункта (vi) в пункте 8 выше или любых его вариантов, то юридическая сила первоначального положения об урегулировании споров может оказаться под угрозой, если такое положение можно будет отменить вторым "подтверждением" или соглашением. В любом случае такой второй щелчок, сделанный потребителями после возникновения спора, не поможет решить какие-либо проблемы, возникшие в отношении ответчиков-потребителей. Вряд ли, по всей видимости, будет иметь практическую пользу и согласие обеих сторон на передачу спора в арбитраж после возникновения спора и в связи со сделками КС-КС, и в связи с подавляющим большинством сделок КС-П, если ответчик, скорее всего, будет являться коммерческой структурой, что значительно снизит возможность истцов добиться правовой защиты в соответствии с Правилами в тех случаях, когда ответчик, являющийся коммерческой структурой, откажется от арбитражного разбирательства после возникновения спора.

13. Что касается большинства приведенных выше потенциальных определений, то в дополнение к основным спорам, которые должны разрешаться с помощью процедуры УСО, могут возникнуть споры и в связи с отнесением к той или иной категории.

14. Кроме того, если свод процессуальных правил является автономной глобальной системой, то здесь есть свои положительные стороны. Во-первых, процессуальные правила призваны обеспечить четкий правовой процесс и, в частности, в случае простых споров по сделкам низкой стоимости, сторонами в которых зачастую являются потребители, эти правила должны быть четкими и простыми. Во-вторых, процессуальные правила имеют договорную основу и как таковые применяются с учетом императивных правовых норм. Таким образом, единый согласованный инструмент в некоторых аспектах уже может занимать подчиненное положение по отношению к национальному законодательству; внесение в Правила дополнительных сложных элементов может затруднить их использование. Наконец, включение в процессуальные правила элемента дискреционного выбора или категоризации и, соответственно, предоставление сторонам в некоторых правовых системах определенных дополнительных прав или возложение непростых обязательств на третьи стороны, такие как поставщики услуг УСО или нейтральные стороны, на практике может оказаться просто неэффективным.

Предлагаемая новая структура Правил

15. Настоящий проект Правил был, соответственно, разработан как два отдельных свода Правил – один заканчивается этапом арбитражного разбирательства, имеющего обязательную юридическую силу (в предварительном порядке именуемый "компонент I"), а другой (предварительно именуемый "компонент II") имеет два возможных конечных результата, которые должна рассмотреть Рабочая группа: прекращение процедуры либо i) при завершении этапа содействия урегулированию, даже если никакого урегулирования достигнуто не было, либо ii) если урегулирование не было достигнуто, с принятием нейтральной стороной не имеющего обязательную юридическую силу решения, которое приводится в исполнение с помощью частных механизмов, таких как "знаки доверия". Последний подход получил поддержку как третья альтернатива "двухкомпонентной" системе на двадцать шестой сессии Рабочей группы (A/CN.9/762, пункты 19-21).

16. Поэтому в положении об урегулировании споров необходимо указать, будут ли споры, возникающие в связи с соответствующей сделкой, разрешаться в соответствии с "компонентом I" или "компонентом II" "Правил ЮНСИТРАЛ по УСО". Таким образом, на практике продавец не будет выносить никакого определения в отношении правовой системы или статуса (потребитель или коммерческая структура) контрагента по договору; скорее, компонент, указанный в положении об урегулировании споров, будет применяться независимо от категории покупателя. Каждый компонент будет состоять из самостоятельного свода Правил.

17. Этот подход направлен на то, чтобы учесть обе позиции, высказанные Рабочей группой на ее двадцать шестой сессии, и одновременно принять во

внимание юридические и практические трудности, связанные с определением до или во время спора типа покупателя и его правовой системы (систем). Если в положении об урегулировании споров указано, что споры, возникающие в связи со сделкой, будут разрешаться в соответствии с компонентом I Правил (который заканчивается арбитражным разбирательством), то все стороны будут связаны окончательным арбитражным решением, если действующее внутреннее законодательство допускает это. Потребители в правовых системах, в которых соглашения об арбитраже, заключенные до возникновения спора, не считаются обязательными для них, будут участвовать в том же самом процессе УСО, однако они не будут связаны арбитражным решением в силу своего национального законодательства (отсутствие согласия после возникновения спора на арбитражное разбирательство). Если в положении об урегулировании споров указано, что споры, возникающие в связи со сделкой, будут разрешаться в соответствии с компонентом II Правил, то ни для одной из сторон процедура не будет заканчиваться арбитражным разбирательством.

18. В идеале на веб-странице продавца, являющегося коммерческой структурой, или даже на внутренней ссылке в положении об урегулировании споров должны быть указаны последствия применения процедуры разрешения споров, в том числе последствия для потребителей в некоторых правовых системах, например в том, что касается необязательного характера положения об урегулировании в порядке, предусмотренном до возникновения спора. Однако, поскольку установление обязательств для коммерческих структур не входит в сферу охвата Правил, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должны ли руководящие принципы для поставщиков услуг УСО предусматривать четкое и простое изложение последствий применения компонента I или компонента II Правил (в зависимости от ситуации) для обеих сторон при подаче требования.

19. Содержание предлагаемого проекта Правил, учитывающего оба компонента, излагается в пунктах 23-69 ниже. Хотя в целях экономии при подготовке проекта в настоящей записке не повторяются положения, которые являются общими для обоих компонентов, в окончательный вариант Правил необходимо будет включить два отдельных и самостоятельных свода Правил (компонент I и компонент II) без указания каких-либо общих элементов или перекрестных ссылок на другой компонент, для того чтобы сообщество пользователей каждого компонента могло применять самостоятельный свод.

20. Для удобства пользования Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что проект преамбулы и статьи 1-7 и 11-15 идентичны в обоих компонентах. Проект статьи 8(2) будет увязан с соответствующим компонентом. Компонент II будет дополнительно включать проект статьи 8 (бис); компонент I – проекты статей 9, 9 (бис), 9 (тер) и 10.

Вопросы редакционного характера

21. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в целях обеспечения последовательности во всем тексте Правил были сделаны следующие изменения. Во-первых, в соответствии с другими документами ЮНСИТРАЛ во всем тексте было использовано слово "оперативно", а не слово "незамедлительно", когда они предлагались в качестве альтернативных вариантов. Во-вторых, формулировка "представление на платформе УСО" была

заменена словами "направление поставщику услуг УСО", с тем чтобы добиться большей согласованности с определениями, приведенными в проекте статьи 2, и обеспечить более тесную согласованность в целом во всем тексте Правил.

Поставщик услуг УСО и платформа УСО

22. В качестве общего замечания Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, достаточно ли ясно изложена в Правилах взаимосвязь между платформой УСО и поставщиком услуг УСО и четко ли обозначено в процессе УСО разграничение функций этих субъектов. Хотя дополнительная информация по соответствующей структуре может быть приведена во вспомогательном документе с изложением руководящих принципов для поставщиков услуг УСО, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли в Правилах более четко определить соответствующие роли. Определения платформы УСО и поставщика услуг УСО были несколько изменены, для того чтобы попытаться прояснить взаимосвязь между этими структурами (проекты статей 2(2) и (3)), равно как и первый пункт проекта статьи 3.

В. Комментарии к проекту процессуальных правил

1. Вводные правила

Проект преамбулы

"1. Правила ЮНСИТРАЛ по урегулированию споров в режиме онлайн ("Правила") предназначены для использования в отношении значительного числа небольших по стоимости трансграничных сделок, совершаемых с использованием электронных средств связи.

2. Правила предназначены для использования в сочетании с системой урегулирования споров в режиме онлайн, которая включает следующие документы, [прилагаемые к Правилам в качестве приложения и] являющиеся частью Правил:

[a) руководящие принципы и минимальные требования для поставщиков услуг по урегулированию споров в режиме онлайн;]

[b) руководящие принципы и минимальные требования для нейтральных сторон;]

[c) материально-правовые принципы урегулирования споров;]

[d) механизм трансграничного приведения в исполнение решений;]

[...];

[3. Любые отдельные и дополнительные [правила] [документы] должны соответствовать Правилам.]"

*Замечания**Пункт 2*

24. На своей двадцать четвертой сессии Рабочая группа отметила, что перечень документов в пункте 2 не является исчерпывающим (A/CN.9/739, пункт 21). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, какие из этих документов и какие дополнительные документы ей следует подготовить при исполнении своего мандата. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что вопросы, касающиеся перечисленных в пункте 2 документов, рассматриваются в документах A/CN.9/WG.III/ WP.113, A/CN.9/WG.III/ WP.114 и A/CN.9/WG.III/ WP.115.

Пункт 3

25. Поставщик услуг УСО может принять решение о том, чтобы применять дополнительные правила для урегулирования аспектов, не включенных в Правила, что может потребовать введения для каждого поставщика услуг УСО разного режима в отношении, например, расходов, определения календарных дней⁸, ответов на отводы нейтральных сторон.

26. Проект статьи 1 (Сфера применения)

"1. Правила применяются в тех случаях, когда стороны сделки, заключенной с использованием электронных сообщений, прямо договорились в момент заключения сделки, что споры, связанные с этой сделкой и относящиеся к сфере применения Правил, передаются на УСО согласно настоящим Правилам.

[1 бис. Прямо выраженное согласие, о котором говорится в пункте 1 выше, требует заключения отдельного от сделки соглашения [, и] понятно сформулированного уведомления покупателя о том, что споры, связанные со сделкой и относящиеся к сфере применения Правил УСО, будут разрешаться исключительно в рамках процедуры УСО согласно настоящим Правилам УСО [и что к этому спору применяется компонент I или компонент II Правил] ("положение об урегулировании споров")].

[2. Настоящие Правила применяются только к требованиям:

а) когда проданные или арендованные товары [или оказанные услуги] не были поставлены, были поставлены не вовремя, плата за них не была должным образом начислена или записана в дебет и/или они не были поставлены в соответствии с договоренностью, достигнутой в момент заключения сделки; или

⁸ На своей двадцать четвертой сессии Рабочая группа согласилась сохранить в тексте Правил термин "календарные дни" (A/CN.9/739, пункт 64). Рабочая группа, возможно, пожелает сослаться на свое решение предусмотреть в дополнительном документе рекомендацию, согласно которой для обеспечения справедливого отношения к обеим сторонам время в процессуальных правилах должно трактоваться либерально и что поставщики услуг УСО могут устанавливать собственные процессуальные правила в отношении сроков, если они не противостоят Правилам (A/CN.9/721, пункт 99).

b) когда за предоставленные товары [или услуги] не была получена полная оплата.]

[3.

Вариант 1: [Правила не применяются в тех случаях, когда применимый закон в месте проживания покупателя предусматривает, что соглашения о передаче спора, входящего в сферу применения Правил УСО, имеют обязательную силу для покупателя, только если они были заключены после возникновения спора и если покупатель не дал на это своего согласия после возникновения спора или не подтвердил такого согласия, данного им в момент заключения сделки.]

Вариант 2: [Настоящие Правила регулируют процедуры УСО, за тем исключением, что в случае, когда любое из этих Правил противоречит какому-либо положению применимого закона, от которого стороны не вправе отступить, это положение имеет преимущественную силу.]]"

Замечания

Пункт 1

27. Пункты 1 и 1 бис требуют наличия договоренности о передаче споров на УСО, соглашение о которой должно быть заключено отдельно от конкретной сделки. Было высказано мнение, что отдельная договоренность позволит в более полной степени обеспечить "осознанное согласие" потребителя с соглашением о передаче спора на УСО (A/CN.9/744, пункты 23 и 24). Согласие сторон может быть дано путем простого щелчка компьютерной мыши по отдельному окну "ОК" (заключение соглашения путем простого щелчка компьютерной мыши), которое открывается в рамках основной сделки или связано с ней ссылкой.

Пункт 1 бис

28. В пункте 1 бис формулировка заключена в квадратные скобки, для того чтобы предусмотреть предоставление покупателю в момент заключения сделки необходимой информации в отношении соответствующего компонента Правил, который будет регулировать порядок разрешения споров.

29. Для рассмотрения Рабочей группой было также включено определение "положение об урегулировании споров", поскольку о требованиях в отношении этого положения и его автономности говорится и в других частях Правил (см., например, проекты статей 2(3), 3(1), 7(4), 10 и 11).

30. Типовое положение об урегулировании споров для каждого компонента следует включить в приложение к Правилам, и оно должно содержать соответствующее определение применимого законодательства (см. пункты 68-70 документа A/CN.9/WG.III/WP.119/Add.1).

Пункт 2

31. В Правилах, возможно, целесообразно определить диапазон споров, к которым будут применяться Правила. Формулировка, содержащаяся в

нынешнем проекте пункта 2, затрагивает характер возможных требований, указанных в документе A/CN.9/WG.III/ WP.115; соответственно, она также исключает требования, которые могут не подходить для урегулирования с помощью УСО согласно Правилам, например требования из косвенного ущерба или личного вреда.

32. В качестве альтернативы сферу применения Правил можно было бы определить с помощью перекрестных ссылок на статью 4А (Уведомление), если эта статья будет изменена с целью приведения полного перечня требований, которые могут быть заявлены согласно Правилам (см. пункт 55 ниже).

Пункт 3

33. Хотя варианты 1 и 2 не были первоначально предложены как альтернативные, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, достаточно ли одного варианта в Правилах для ясной передачи мысли о том, что процедуры УСО подчиняются соответствующему национальному законодательству о защите потребителей, особенно в тех правовых системах, в которых предшествующие возникновению спора соглашения об арбитраже с участием потребителей не имеют обязательной силы для последних.

34. Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание, что Правила носят договорный характер и поэтому в любом случае не имеют преимущественной силы перед национальным законодательством.

35. Проект статьи 2 (Определения)

"Для целей настоящих Правил:

УСО

1. *"УСО" означает урегулирование споров в режиме онлайн, представляющее собой механизм урегулирования споров посредством содействия при использовании электронных сообщений и других информационно-коммуникационных технологий;*

2. *"платформа УСО" означает платформу для урегулирования споров в режиме онлайн, которая представляет собой систему для подготовки, отправления, получения, хранения, обмена или иной обработки электронных сообщений, используемых в рамках УСО, и которая определена поставщиком услуг УСО для использования в ходе процедур УСО;*

3. *"поставщик услуг УСО" означает поставщика услуг по урегулированию споров в режиме онлайн, указанного в положении об урегулировании споров, в силу которого передаются споры на урегулирование в режиме онлайн в соответствии с настоящими Правилами. Поставщик услуг УСО является субъектом, который управляет процедурами УСО [и указывает платформу УСО] [, независимо от того, предоставляет ли он платформу УСО или нет];*

Стороны

4. "заявитель требования" означает любую сторону, возбуждающую процедуру УСО в соответствии с Правилами путем направления уведомления;

5. "ответчик" означает любую сторону, которой направлено уведомление;

6. "нейтральная сторона" означает лицо, которое помогает сторонам в урегулировании или разрешении спора;

Сообщение

7. "сообщение" означает любое заявление, декларацию, требование, уведомление, ответ, представление, извещение или запрос, сделанные любым лицом, к которому настоящие Правила применяются в связи с УСО;

8. "электронное сообщение" означает любое сообщение, сделанное любым лицом, к которому применяются настоящие Правила, посредством информации, подготовленной, отправленной, полученной или хранимой с помощью электронных, магнитных, оптических или аналогичных средств, включая, но не ограничиваясь этим, электронный обмен данными (ЭДИ), электронную почту, телефакс, систему передачи коротких сообщений (SMS), веб-конференции, онлайн-чаты, интернет-форумы или микроблоги, и охватывает любую информацию в аналоговой форме, например документы, объекты, изображения, тексты и звуковые данные, которые конвертируются или преобразуются в цифровой формат для их непосредственной обработки с помощью компьютера или других электронных средств."

*Замечания**Общие замечания*

36. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о последовательности определений, которая была составлена по тематическому принципу (а не строго по алфавиту) в целях обеспечения последовательности текста Правил на разных языках, как об этом просила Рабочая группа на ее двадцать пятой сессии (A/CN.9/744, пункт 47).

37. Рабочая группа, возможно, помнит, что на своей двадцать пятой сессии она просила добавить в перечень определений в проекте статьи 2 определение термина "в письменной форме" с учетом содержащегося в проекте статьи 9 требования о том, чтобы решение выносилось в письменной форме и подписывалось нейтральной стороной (A/CN.9/744, пункт 59). На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа точно так же (и в связи с тем же требованием в проекте статьи 9) просила включить в Правила определение понятия "подпись" (A/CN.9/762, пункт 44).

38. В стремлении добиться большей ясности в Правилах, вместо того чтобы давать отдельные определения этих терминов, в сам проект статьи 9 включены средства выполнения требования о том, чтобы решение выносилось в

письменной форме и подписывалось для целей проекта статьи 9. Оба термина являются специфическими в контексте проекта статьи 9 (хотя термин "электронная подпись" используется также в проектах статей 4А и 4В) и, возможно, не требуют отдельного определения в настоящих Правилах.

Пункты 2 и 3 – "поставщик услуг УСО"

39. Пункты 2 и 3 были несколько изменены, чтобы более четко показать презюмируемую связь между платформой УСО и поставщиком услуг УСО, хотя Рабочая группа, возможно, по-прежнему пожелает рассмотреть, достаточно ли четко отражена эта связь в Правилах (см. пункт 22 выше).

40. Наряду с новым проектом статьи 11 пункт 3 был изменен, для того чтобы отразить в Правилах связь между положением об урегулировании споров и определением поставщика услуг УСО. Это может быть сочтено целесообразным, поскольку – ввиду того что "специальная" процедура в соответствии с Правилами невозможна – важно в договоре между сторонами конкретно указать поставщика, который будет выполнять административные функции в соответствии с Правилами.

41. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, нужно ли указывать, что поставщик услуг УСО предоставляет такую платформу УСО, или же такую информацию лучше включить в документ с изложением руководящих принципов для поставщиков услуг УСО.

Пункт 6 – "нейтральная сторона"

42. Определение нейтральной стороны было несколько изменено, для того чтобы добиться большей ясности и простоты при подготовке проекта.

43. Проект статьи 3 (Сообщения)

"1. Все сообщения в ходе процедуры УСО передаются с помощью электронных средств поставщику услуг УСО через платформу УСО, указанную этим поставщиком УСО. [Электронный адрес платформы УСО, на который могут представляться документы, указывается в положении об урегулировании споров.]

2. В качестве условия применения настоящих Правил каждая сторона должна [в момент дачи ею прямого согласия с представлением споров по сделке на УСО согласно Правилам также] указать свою электронную контактную информацию.

3. [Указанным электронным адресом [адресами] заявителя требования для целей всех сообщений, направляемых согласно Правилам, является адрес [являются адреса], [о котором [которых] заявитель требования уведомил поставщика услуг УСО согласно статье 3(2)] и обновленная информация о котором [которых] была сообщена поставщику услуг УСО в дальнейшем в любое время в ходе процедуры УСО (в том числе, если это применимо, путем указания обновленного электронного адреса в уведомлении).]

4. [Электронным адресом [адресами] для направления поставщиком услуг УСО уведомления ответчику является [являются] адрес [адреса], о

котором [которых] ответчик уведомил поставщика услуг УСО при принятии Правил [согласно статье 3(2) выше] и обновленная информация о котором [которых] была сообщена заявителю требования или поставщику услуг УСО в любое время до направления уведомления. В дальнейшем ответчик может обновлять свой электронный адрес путем уведомления поставщика услуг УСО в любое время в ходе процедуры УСО.]

[5. Сообщение считается полученным, когда после представления поставщику услуг УСО в соответствии с пунктом 1 поставщик услуг УСО уведомляет стороны о его наличии в соответствии с пунктом 6. [Нейтральная сторона может по своему усмотрению продлить любой срок в том случае, если адресат любого сообщения укажет на наличие обоснованной причины невозможности извлечения этого сообщения с платформы.]

6. Поставщик услуг УСО оперативно направляет подтверждения получения электронных сообщений в отношениях между сторонами и нейтральной стороной всем сторонам [и нейтральной стороне] по их указанным электронным адресам.

7. Поставщик услуг УСО оперативно уведомляет все стороны и нейтральную сторону о наличии любого электронного сообщения на платформе УСО."

Замечания

Пункт 1

44. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа согласилась с тем, что пункт 1 должен отражать принцип, в соответствии с которым все сообщения в процессе УСО должны направляться через платформу УСО (А/CN.9/744, пункты 62 и 63).

45. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, i) когда и как поставщик услуг УСО укажет платформу УСО; и ii) следует ли включать в положение об урегулировании споров электронный адрес, по которому заявитель требования должен представлять требование, или же такое указание будет преждевременным. В любом случае Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, как заявитель требования получит информацию о соответствующей платформе УСО.

Пункт 2

46. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа решила сохранить пункт 2, который предусматривает, что в качестве предварительного условия использования Правил стороны обязаны представить свою контактную информацию (А/CN.9/744, пункт 39). Для обеспечения ясности перед словами "контактную информацию" было добавлено слово "электронную".

47. Поскольку пункт 2 относится к вопросам, касающимся сообщений, а не сферы применения, он был перенесен из проекта статьи 1 (см. А/CN.9/744, пункт 42 и пункты 68-71). Поскольку он отражает одно из предварительных

условий функционирования Правил, возможно, целесообразно установить срок, до которого это условие должно быть выполнено (с учетом формулировки в проекте статьи 3). В этой связи была включена формулировка в квадратных скобках.

Пункты 3 и 4

48. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа просила Секретариат подготовить проект формулировки, отражающий различные варианты в отношении пунктов 3 и 4 проекта статьи 3, для рассмотрения на одной из будущих сессий (A/CN.9/744, пункт 71). Во исполнение данной просьбы эти пункты были сформулированы по-новому, для того чтобы снять обеспокоенность, высказанную в отношении недостаточного отражения того факта, что а) любое уведомление направляется в первую очередь на электронный адрес (или адреса), указанный (указанные) ответчиком в момент дачи им своего согласия с представлением споров на рассмотрение согласно Правилам; и б) данный электронный адрес или адреса остаются действующими и актуальными в ходе всей процедуры.

49. От обеих сторон требуется указывать свои соответствующие электронные адреса в качестве предварительного условия использования Правил согласно пункту 2, и, таким образом, прежние варианты, которые противоречат данному положению, были сняты.

Пункт 5

50. На своей последней сессии Рабочая группа решила, что пункт 5, который в его первоначальной редакции отражал положения статьи 10 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах ("Конвенция об электронных сообщениях", или "КЭС"), следует изменить с учетом тесной взаимосвязи этого пункта с пунктом 6, а также с учетом статьи 2(5) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/744, пункт 73).

51. Соответственно, проект пункта 5 теперь предусматривает "предполагаемое получение", что позволяет избежать двусмысленности прежней формулировки, которая требовала "создания возможности извлечения" сообщения в тот момент, когда поставщик услуг УСО уведомляет стороны о том, что соответствующее сообщение имеется на платформе. Хотя положение о предполагаемом получении может создавать для сторон несколько больший риск неполучения сообщения, по сравнению с положением о презумпции получения (поскольку наличие презумпции можно опровергнуть), оно в то же время может обеспечить большую ясность в отношении определения момента получения.

52. Проект пункта 5 также предусматривает в квадратных скобках право нейтральной стороны по своему усмотрению продлевать сроки, если адресат укажет на наличие обоснованной причины невозможности извлечения этого сообщения с платформы.

2. Начало процедуры

53. Проект статьи 4А (Уведомление)

"1. Заявитель требования направляет поставщику услуг УСО уведомление, составленное в форме, оговоренной в пункте 4. Уведомление должно сопровождаться, насколько это возможно, всеми документами и другими доказательствами, на которые опирается заявитель требования, или ссылками на них.

2. [Поставщик услуг УСО оперативно направляет это уведомление ответчику.] [Поставщик услуг УСО оперативно уведомляет ответчика о поступлении уведомления на платформу УСО.]

3. Процедура УСО начинается [считается начатой], когда, после сообщения поставщика услуг УСО об уведомлении в соответствии с пунктом 1, поставщик услуг УСО уведомляет стороны о его наличии в соответствии с пунктом 2.

4. В уведомлении указываются:

а) имя и указанный электронный адрес заявителя требования и представителя заявителя требования (если таковой имеется), уполномоченного действовать от имени заявителя требования в рамках процедуры УСО;

б) имя и электронный адрес ответчика и представителя ответчика (если таковой имеется), которые известны истцу;

с) основания, на которых заявляется требование;

д) любые решения, предлагаемые для урегулирования спора;

е) заявление о том, что заявитель требования в настоящее время не обращается в отношении ответчика к другим средствам правовой защиты в связи со сделкой, являющейся предметом спора;

[f) местонахождение заявителя требования;]

[g) язык процедуры, предпочтительный для заявителя требования;]

[h) подпись заявителя требования и/или представителя заявителя требования в электронной форме, включая любые другие методы идентификации и удостоверения подлинности личности;]

[...]"

Замечания

Общие замечания

54. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа просила разбить проект статьи 4 на две отдельные статьи, посвященные соответственно уведомлению и ответу на него (А/CN.9/744, пункт 76).

55. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, в дополнение к A/CN.9/WG.III/WP.113, пункты 10-14, и A/CN.9/WG.III/WP.115, раздел IV(B), предложение о включении в пункт 4 проекта статьи 4А и пункт 3 проекта статьи 4В перечня возможных требований и ответов на них, которые могут содержаться соответственно в уведомлении и ответе на него. Альтернативно, Рабочая группа может прийти к выводу, что в проекте статьи 1(2) в достаточной степени определен диапазон требований, которые, возможно, подходят для урегулирования споров в режиме онлайн.

56. Содержавшийся в предыдущем проекте Правил подпункт, который обязывал заявителя требования указать в момент подачи своего уведомления, согласен ли он участвовать в процедуре УСО, был исключен как потенциально способный ввести в заблуждение с учетом того факта, что проект статьи 1 требует достижения договоренности в момент заключения сделки.

Пункт 3

57. Этот пункт был несколько изменен, для того чтобы увязать начало процедуры, которое определяется получением уведомления, с положением о предполагаемом получении, содержащимся в проекте статьи 3(5). В любом случае, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, нужен ли пункт 3, поскольку дата начала процедуры никак не связана с каким-либо другим положением Правил и поскольку, если в ином порядке будет возбуждено параллельное разбирательство, соображения *res judicata* будут, по всей вероятности, определяться национальным законодательством.

Пункт 4

Пункт 4(e)

58. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что на ее двадцать третьей сессии было высказано мнение о том, что пункт 4(e), а также аналогичное положение в пункте 3(e) проекта статьи 4В могут помочь избежать возбуждения нескольких процедур в отношении одного и того же спора (см. A/CN.9/721, пункт 122).

Пункт 4(f)

59. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, имеет ли какое-либо практическое значение местонахождение заявителя требования, поскольку это, возможно, не является фактором, определяющим язык или соответствующую правовую систему.

Пункт 4(g)

60. Пункт 4(g) был несколько изменен для того, чтобы пояснить, что предпочтительным языком, указанным на данном этапе, является язык заявителя требования. Соответствующая поправка была внесена в пункт 3(f) проекта статьи 4В с целью учесть просьбу Рабочей группы (отраженную в проекте статьи 12), чтобы стороны согласовывали язык процедуры в начале УСО.

Пункт 4(h)

61. Рабочая группа, возможно, вновь обратит внимание на то, что, как она отметила на своей двадцать второй сессии, сложные методы идентификации и установления подлинности личности для целей УСО могут не понадобиться и что надежные и соответствующие целям, для которых они используются, методы электронной подписи уже рассмотрены в действующих документах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле (статья 7(2)(b) Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле; см. A/CN.9/716, пункт 49). Вопрос об идентификации и установлении подлинности личности сторон в рамках УСО, возможно, было бы уместнее рассмотреть в отдельном от Правил документе, например в руководящих принципах или минимальных стандартах для поставщиков услуг УСО. Следует также отметить, что термин "электронная подпись" отличается от термина "цифровая подпись". Электронная подпись⁹ означает любой вид подписи, проставляемой для идентификации и удостоверения подлинности личности пользователя, в том числе для управления личными данными¹⁰.

62. Проект статьи 4В (Ответ)

"1. Ответчик направляет поставщику услуг УСО ответ на уведомление, составленный в форме, оговоренной в пункте 3, в течение [семи (7)] календарных дней с момента получения уведомления. Ответ должен сопровождаться, насколько это возможно, всеми документами и другими доказательствами, на которые опирается ответчик, или ссылками на них.

[2.

[Вариант 1: Ответчик может также в ответ на уведомление направить поставщику услуг УСО через ту же платформу УСО в рамках той же процедуры требование в связи с той же сделкой, которая была указана заявителем требования в уведомлении ("встречное требование").] Встречное требование направляется не позднее [семи (7)] календарных дней [после направления поставщику услуг УСО

⁹ В статье 2(a) Типового закона об электронных подписях электронная подпись определяется как "данные в электронной форме, которые содержатся в сообщении данных, приложены к нему или логически ассоциируются с ним и которые могут быть использованы для идентификации подписавшего в связи с сообщением данных и указания на то, что подписавший согласен с информацией, содержащейся в сообщении данных". При цифровой подписи, как правило, используются такие криптографические методы, как инфраструктура публичных ключей (ИПК), для эффективного использования которой требуется наличие специальных технологий и средств.

¹⁰ Управление личными данными можно определить как систему процедур, мер и технических средств, предназначенных для управления всей продолжительности доступа и полномочиями пользователей и их электронными личными данными. Согласно полученным разъяснениям, проверка личных данных лица или субъекта, запрашивающего дистанционный доступ к системе, являющегося автором электронного сообщения или подписавшего электронный документ, относится к той сфере, которая получила название "управление личными данными". Цели системы управления личными данными достигаются посредством следующих трех процессов: установление личности, установление подлинности и наличие полномочий (см. A/CN.9/692 и A/CN.9/728).

уведомления от заявителя требования.] [Встречное требование рассматривается в рамках процедуры УСО вместе с требованием самого заявителя.]

[Встречное требование должно включать информацию, указанную в пунктах 4(c) и 4(d) статьи 4A].]

[Вариант 2: Ответчик может в ответ на уведомление направить поставщику услуг УСО встречное требование. "Встречное требование" означает [независимое] требование ответчика к заявителю требования, подаваемое в связи с той же сделкой, которая указана самим заявителем в уведомлении [с участием того же поставщика услуг УСО]. [Встречное требование направляется не позднее [семи (7)] календарных дней после направления поставщику услуг УСО уведомления от заявителя требования. Встречное требование рассматривается в рамках процедуры УСО вместе с требованием самого заявителя.]

[Встречное требование должно содержать информацию, указанную в пунктах 4(c) и 4(d) статьи 4A].]

3. В ответе указываются:

a) имя и указанный электронный адрес ответчика и представителя ответчика (если таковой имеется), уполномоченного действовать от имени ответчика в рамках процедуры УСО;

b) ответ на заявление и утверждения, содержащиеся в уведомлении;

c) любые решения, предлагаемые для урегулирования спора;

d) заявление о том, что ответчик в настоящее время не обращается в отношении заявителя требования к другим средствам правовой защиты в связи со сделкой, являющейся предметом спора;

[e) местонахождение ответчика;]

[f) согласен ли он с языком процедуры, указанным заявителем требования в соответствии с пунктом 4(g) статьи 4A выше, или же предпочтительным является другой язык процедуры;]

[g) подпись ответчика и/или представителя ответчика в электронной форме, включая любые другие методы идентификации и удостоверения подлинности личности;]

[...]"

Замечания

Общие замечания

63. Содержавшееся в предыдущем проекте Правил положение, которое обязывало ответчика указать в момент подачи своего ответа, согласен ли он участвовать в процедуре УСО, было исключено как создающее неопределенность с учетом того факта, что проект статьи 1 требует достижения договоренности в момент заключения сделки.

Пункт 2

64. Пункт 2 проекта статьи 4В отражает решение Рабочей группы о включении в Правила положения о встречных требованиях (A/CN.9/739, пункт 93).

65. На своей двадцать четвертой сессии Рабочая группа просила Секретариат подготовить определение встречного требования, альтернативное предложенному в варианте 1, и, кроме того, предложить возможное место для включения этого определения в Правила (A/CN.9/739, пункт 93). В этой связи вариант 2 был заключен в квадратные скобки. Рабочая группа, возможно, пожелает сохранить самостоятельное определение, предложенное в варианте 2 этого пункта, или же отдельно включить его в проект статьи 2 (Определения).

66. Помимо рассмотрения вопроса о том, является ли указанное определение в его нынешней редакции достаточно широким, чтобы охватывать встречные требования в спорах КС-КС, Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть следующие вопросы:

а) Следует ли ответчику возбуждать новое требование или следует включать встречное требование в ответ? В первом случае должно ли встречное требование иметь форму, указанную в проекте статьи 4А?

б) Может ли ответ на уведомление предположительно содержать любое встречное требование в отсутствие прямого заявления или указания ответчика на его выдвижение встречных требований? Будет ли нейтральная сторона иметь право по своему усмотрению решать, содержит ли ответ встречное требование или считается таковым, в отсутствие такого прямого указания?

в) Будет ли предоставлена заявителю требования возможность направлять ответ на встречное требование или же нейтральная сторона сможет, по его усмотрению, обратиться к заявителю требования о направлении ответа?

г) Как будет решаться вопрос о том, связано ли встречное требование с предметом первоначального требования, указанным в направленном заявителем уведомлении? (A/CN.9/739, пункт 92). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, в какой степени этот вопрос рассматривается в проекте статьи 7(4) (полномочия нейтральной стороны определять круг подсудных ей вопросов, в том числе касающихся существования или действительности соглашения о направлении спора на УСО);

д) Препятствует ли на практике направление ответчиком встречного требования предъявлению им нового требования в отношении той же сделки и с участием другого поставщика услуг УСО?

Пункт 3

67. Пункт 3 касается содержания ответа на уведомление и сформулирован по аналогии с положениями пункта 4 проекта статьи 4А.

Пункт 3(а)

68. Как и в случае пункта 4 проекта статьи 4А, в контексте направления информации, касающейся сторон, в ходе процедуры УСО следует учитывать

аспекты защиты данных, обеспечения конфиденциальности и безопасности в режиме онлайн (A/CN.9/721, пункт 108).

Пункт 3(f)

69. Пункт 3(f) был несколько изменен для того, чтобы привести его в соответствие с формулировкой, о которой просила Рабочая группа в проекте статьи 12 (Язык процедуры) и которая предусматривает, что язык процедуры должен согласовываться сторонами в начале процедуры УСО (см. также пункт 60 выше).

(A/CN.9/WG.III/WR.119/Add.1)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата об урегулировании споров
в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным
коммерческим сделкам: проект процессуальных правил;
представлена Рабочей группе по урегулированию споров
в режиме онлайн на двадцать ее седьмой сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

В.	Комментарии к проекту процессуальных правил (<i>продолжение</i>)	
3.	Переговоры	
4.	Нейтральная сторона	
5.	Содействие урегулированию	
6.	Решение	
7.	Арбитраж	
8.	Общие положения	

3. Переговоры

1. Проект статьи 5 (Переговоры и урегулирование)

Переговоры

"1. [После направления ответа [и, если это применимо, встречного требования], о чем говорится в статье 4В, поставщику услуг УСО [и уведомления об этом заявителю требования]], стороны предпринимают попытки урегулировать свой спор путем прямых переговоров, в том числе, в надлежащих случаях, при помощи средств связи, предоставляемых платформой УСО.]

2. Если ответчик не направляет поставщику услуг УСО ответа на уведомление, составленного в форме, оговоренной в пункте 3 статьи 4В, в течение семи (7) календарных дней, то считается, что он отказывается вести переговоры, и процедура УСО автоматически переводится на этап содействия урегулированию, и в этот момент поставщик услуг УСО незамедлительно приступает к назначению нейтральной стороны в соответствии со статьей 6 (Назначение нейтральной стороны).

3. Если стороны не урегулировали свой спор путем переговоров в течение десяти (10) календарных дней с момента представления ответа на платформе УСО [и уведомления об этом заявителя требования], то процедура УСО автоматически переводится на этап содействия

урегулированию, и в этот момент поставщик услуг УСО незамедлительно приступает к назначению нейтральной стороны в соответствии со статьей 6 (Назначение нейтральной стороны).

4. Стороны могут договориться о единовременном продлении срока [для представления ответа] [для достижения урегулирования]. Однако такое продление не может превышать десяти (10) календарных дней.

Урегулирование

5. Если урегулирование достигается [на этапе переговоров] [и/или на любом другом этапе процедуры УСО], [то условия такого урегулирования регистрируются на платформе УСО], [и в этот момент] процедура УСО автоматически прекращается."

Замечания

Общие замечания

2. Порядок изложения положений проекта статьи 5 был изменен с учетом предложений, внесенных Рабочей группой на ее двадцать пятой сессии, и в целях более четкого отражения возможной хронологической последовательности переговоров и урегулирования (см. A/CN.9/WG.III/ WP.117/Add.1, пункт 2). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении предусмотренных в этой статье условных подзаголовков в целях более четкого разграничения этапа переговоров и этапа урегулирования, особенно если Рабочая группа склонна считать урегулирование процессом, который может иметь место в любое время в ходе процедуры, в том числе на этапе содействия урегулированию и/или до завершения любого этапа принятия решений (см., впрочем, A/CN.9/744, пункт 85).

3. В отношении этапа урегулирования Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть любые технические аспекты, касающиеся заключения соглашений об урегулировании, в том числе вопрос о том, потребует ли это включения отдельного положения о спорах, возникающих в связи с урегулированием. Содержавшийся в предыдущем проекте Правил пункт, предусматривавший возможность повторного открытия или возобновления процедуры в случае, если урегулирование не будет достигнуто, был исключен, поскольку идет вразрез с принципами права, согласно которым соглашения об урегулировании приравниваются к договорам, которые должны подлежать принудительному исполнению в соответствии с закрепленными в них условиями, и, помимо этого, поскольку в нем этап приведения в исполнение мирового соглашения объединяется с другими этапами процедуры УСО (иными словами, вынесением решения или арбитражного решения).

Пункт 1

4. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа просила Секретариат изменить формулировку пункта 1 с учетом предложений относительно более точного определения этапа переговоров, а также подчеркивания того факта, что Правила поддерживают урегулирование споров путем переговоров (A/CN.9/744, пункты 79-81). Соответственно, в пункте 1 теперь рассматриваются сроки и содержание этапа переговоров. Ранее этот пункт был

посвящен последствиям урегулирования (а именно, прекращению процедуры), которые теперь рассматриваются в проекте пункта 5.

Пункты 2 и 3

5. Эти пункты 2 и 3 предусматривают перевод процедуры УСО в различных обстоятельствах на следующий этап (содействия урегулированию). Этот этап будет одинаковым для обоих компонентов, предусматриваемых двухкомпонентной системой (A/CN.9/WP.119, пункты 15-20). Соответственно, предыдущая формулировка, касающаяся последующих этапов процедуры после этапа содействия урегулированию, была исключена, поскольку в ней нет необходимости и она может привести к неясности понимания.

6. В пункте 2 формулировка "[отвечает на уведомление]" была заменена формулировкой "направляет поставщику услуг УСО ответа на уведомление, составленного в форме, оговоренной в пункте 3 статьи 4В" в интересах обеспечения согласованности с предъявляемыми к уведомлению требованиями, изложенными в проекте статьи 4В, а также во избежание двусмысленности в отношении момента получения (см. A/CN.9/WP.119, пункт 21).

7. Формулировка в квадратных скобках была включена в пункт 3 для уточнения момента получения ответа и обеспечения согласованности с другими положениями данной статьи.

8. В пункт 3 была также добавлена дополнительная формулировка в целях пояснения, на каком именно этапе назначается нейтральная сторона.

Пункт 4

9. На двадцать пятой сессии Рабочей группы было высказано мнение о том, что для обеспечения эффективности процедуры будет предпочтительно ограничить срок, в течение которого можно согласовать продление; в этой связи было решено, что десяти дней будет достаточно (A/CN.9/744, пункты 84 и 86).

10. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли целью данного пункта продление срока для представления ответа (согласно проекту статьи 4В) и достижения урегулирования (согласно проекту пункта 5 статьи 5). Хотя оба эти варианта не являются взаимоисключающими, Рабочая группа, возможно, пожелает вспомнить о достигнутом ею консенсусе о включении только одного из этих вариантов (A/CN.9/744, пункт 85). Обсуждался также вопрос о том, должен ли пункт 4 регулировать только начало процедуры и, таким образом, применяться только к ответу, или должна ли быть тем или иным образом ограничена способность сторон проводить переговоры через систему УСО путем установления конкретного срока, в течение которого они могут достичь урегулирования в рамках таких переговоров (в любом случае без ущерба для их возможности вступать в переговоры без использования системы УСО) (A/CN.9/744, пункт 85).

Пункт 5

11. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о возможности достижения урегулирования на любом этапе процедуры УСО, и в таком случае, возможно, целесообразно включить положения об урегулировании в отдельный проект статьи, чтобы разграничить процессы урегулирования и переговоров (см. пункт 2 выше).

12. Рабочая группа высказала предпочтение относительно того, чтобы условия урегулирования четко регистрировались на платформе УСО (А/АС.9/744, пункт 90). В этой связи можно рассмотреть вопрос о включении в руководящие принципы для нейтральных сторон и поставщиков услуг УСО положений, касающихся срока хранения этих соглашений об урегулировании на платформе или в архивах поставщика УСО, вопросов конфиденциальности и других соображений; и в этом отношении Рабочая группа, возможно, пожелает принять решение относительно того, является ли формулировка "на платформе УСО" в пункте 5 достаточно гибкой в контексте регистрационных записей, которые должен вести поставщик услуг УСО.

13. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть любые технические аспекты, связанные с заключением соглашений об урегулировании, в том числе вопрос о необходимости включения в этой связи отдельного положения о спорах, возникающих в отношении регулирования.

4. Нейтральная сторона**14. Проект статьи 6 (Назначение нейтральной стороны)**

"1. Поставщик услуг УСО назначает нейтральную сторону [посредством отбора из списка отвечающих квалификационным требованиям нейтральных сторон, который ведется поставщиком услуг УСО [или который принадлежит другим арбитражным учреждениям]] и незамедлительно уведомляет стороны о таком назначении.

[2. Нейтральная сторона, согласившаяся на свое назначение, считается принявшей на себя обязательство выделить достаточно времени для того, чтобы оперативно провести и завершить процедуру УСО в соответствии с настоящими Правилами.]

3. Нейтральная сторона заявляет о своей независимости и раскрывает поставщику услуг УСО любые обстоятельства [возникающие в любой момент в ходе процедуры УСО], которые могут вызвать оправданные сомнения в ее беспристрастности или независимости. Поставщик услуг УСО доводит такую информацию до сведения сторон.

[4. Если, как следствие ее участия в содействии урегулированию, у любой нейтральной стороны возникают сомнения относительно ее способности остаться беспристрастной или независимой в дальнейшем ходе процедуры УСО согласно статьям 8 бис или 9, то эта нейтральная сторона [слагает с себя полномочия и соответствующим образом информирует об этом стороны и поставщика услуг УСО] [раскрывает эту информацию поставщику услуг УСО]. Поставщик услуг УСО незамедлительно доводит такую информацию до сведения сторон.]

5. Любая из сторон может возразить против назначения нейтральной стороны в течение [двух (2)] календарных дней [i)] с момента уведомления о назначении [без указания причин такого возражения] [; или ii) обращения любой из сторон внимания на какой-либо факт или аспект, который может вызвать оправданные сомнения в беспристрастности или независимости нейтральной стороны [включая заявление нейтральной стороны или раскрытие ею информации в соответствии с пунктами 3 [или 4]] [, если любая из сторона имеет основания утверждать, что этот факт или аспект вызывает такие сомнения,], в любой момент в ходе процедуры УСО].

5 бис. Если какая-либо сторона возражает против назначенной нейтральной стороны [в соответствии с пунктом 5(i) выше], то эта нейтральная сторона автоматически дисквалифицируется и поставщик услуг УСО назначает вместо нее другую нейтральную сторону. Каждая из сторон имеет право на не более чем [три (3)] таких отвода назначенной нейтральной стороны по каждому уведомлению о назначении, после чего назначение поставщиком услуг УСО нейтральной стороны будет окончательным [согласно пункту 5(ii) выше]. [В противном случае при отсутствии возражений в течение двух (2) дней с момента направления любого уведомления о назначении, назначение становится окончательным согласно пункту 5(ii) выше.] [Если какая-либо сторона возражает против назначенной нейтральной стороны в соответствии с пунктом 5(ii) выше, [поставщик услуг УСО] выносит определение в течение [трех (3)] календарных дней относительно необходимости замены этой нейтральной стороны].

[6. Любая из сторон может в течение трех (3) календарных дней с момента окончательного назначения нейтральной стороны возразить против предоставления поставщиком услуг УСО нейтральной стороне информации, полученной в ходе этапа переговоров. По истечении этого трехдневного срока и в отсутствие любых возражений поставщик услуг УСО направляет нейтральной стороне всю информацию, имеющуюся на платформе УСО.]

7. В случае необходимости замены нейтральной стороны в ходе процедуры УСО поставщик услуг УСО через платформу УСО назначает нейтральную сторону для ее замены [согласно пункту 1] [и незамедлительно информирует об этой замене стороны]. Процедура УСО возобновляется с того этапа, на котором заменяемая нейтральная сторона прекратила выполнять свои функции.

8. Назначается одна нейтральная сторона [, если только стороны не договорятся об ином.]"

Замечания

Пункт 1

15. Было предложено заключить слова *"или который принадлежит другим арбитражным учреждениям"* в квадратные скобки в целях обеспечения возможности доступа к более широкому кругу нейтральных сторон, в том числе нейтральных сторон из числа арбитражных учреждений (A/CN.9/744, пункт 103). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопросы о том, i) будет ли поставщикам услуг УСО рекомендовано (согласно документу, содержащему руководящие указания) вести списки нейтральных сторон, и будет ли указываться цель такого списка; ii) и в таком случае, скажется ли предоставление разрешения на выбор нейтральных сторон из списка, "который принадлежит другим арбитражным учреждениям", на цели ведения списка нейтральных сторон; и iii) в случае, если поставщики услуг УСО не должны вести списки отвечающих квалификационным требованиям нейтральных сторон, о необходимости исключения формулировки *"[посредством отбора из списка отвечающих квалификационным требованиям нейтральных сторон, который ведется поставщиком услуг УСО [или который принадлежит другим арбитражным учреждениям]]"*.

16. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что формулировка *"и незамедлительно уведомляет стороны о таком назначении"* располагалась ранее (в несколько иной форме) в другом пункте данной статьи, однако была перемещена в пункт 1 в целях уточнения хронологической последовательности сообщения сторонам о назначении нейтральной стороны.

Пункт 2

17. Проект статьи 6(2) был перенесен из пункта 1 статьи 7(1) после того, как Рабочая группа пришла к выводу о том, что этот пункт в большей степени связан с вопросами о назначении нейтральной стороны (A/CN.9/744, пункт 104).

Пункт 3

18. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на выдвинутое ею предложение обеспечить постоянный характер обязанности нейтральной стороны проявлять независимость и беспристрастность (A/CN.9/744, пункт 92).

Пункт 4

19. Пункт 4 был перенесен из проекта статьи 8 в проект статьи 6, в котором рассматривается назначение нейтральной стороны, с тем чтобы его положения были и впредь применимы как в рамках компонента I, так и компонента II¹. Кроме того, пункт 4 перекликается с другими положениями проекта статьи 6, касающимися беспристрастности нейтральной стороны и, где это применимо, процедурой назначения новой нейтральной стороны. В этой связи Рабочая

¹ Тем не менее в этот пункт необходимо будет внести незначительные изменения, в частности, в случае применения компонента I – исключить из этого пункта слова "статьи 8 бис", а в случае применения компонента II – слова "статьи 9".

группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должна ли нейтральная сторона, у которой возникает сомнение относительно ее способности остаться беспристрастной или независимой, слагать с себя полномочия или информировать об этом поставщика услуг УСО, в случае чего положения пункта 5(ii) будут применяться по усмотрению соответствующей стороны. В целях обеспечения такой возможности была включена соответствующая формулировка, с тем чтобы вместо сложения с себя полномочий лишь на основании сомнений, нейтральная сторона была обязана сообщать поставщику услуг УСО информацию, в связи с которой возникают такие сомнения, после чего стороны могли бы направлять возражения в соответствии с процедурами, предусмотренными в пункте 5.

Пункт 5

20. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа просила Секретариат подготовить отдельное положение для проекта статьи 6, разрешающее стороне возражать против назначения нейтральной стороны, на любом этапе процедуры, когда такое возражение является обоснованным (A/CN.9/744, пункт 94). Соответственно, бывший пункт 3 был разбит на два пункта 5 и 5 бис для проведения разграничения между правом стороны возражать против назначения нейтральной стороны в любое время и последствиями такого возражения.

21. Предусматривается два возможных способа направления возражений против назначения нейтральной стороны. Первый способ изложен в пункте 5(i) и позволяет любой из сторон возражать против назначения непосредственно после получения уведомления о назначении. В этом случае нейтральная сторона будет автоматически заменена.

22. Второй способ изложен в пункте 5(ii) и позволяет любой из сторон возражать против назначения нейтральной стороны на любом этапе процедуры, если возникают обоснованные сомнения в независимости этой нейтральной стороны, в течение двух дней после того, как становится известно о фактах, в связи с которыми возникают такие сомнения. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос i) о достаточности двухдневного срока; ii) о том, должна ли будет возражающая сторона представлять объективное обоснование такого факта или обстоятельства (см. A/CN.9/744, пункт 94, а также положения проектов статей 6(3) и 6(4), предусматривающие постоянную обязанность нейтральной стороны сообщать соответствующую информацию); iii) и если это так, о том, будет ли необходимо вынесение решения относительно замены нейтральной стороны; и iv) при необходимости такого решения, о том, будет ли существующая нейтральная сторона в достаточной степени компетентной для принятия такого решения в связи с таким возражением (учитывая нынешнее положение статьи 7(4) об определении подсудности).

23. В отношении пункта (iv) выше, если будет сочтено, что нейтральная сторона не является тем лицом, которому будет уместно принять такое решение, необходимо рассмотреть вопрос о том, возлагается ли такая ответственность на поставщика услуг УСО. В последнее предложение пункта 5 бис была включена формулировка, предусматривающая такое решение. С

другой стороны, этот вопрос может урегулироваться либо с помощью внутреннего механизма пересмотра поставщика услуг УСО (см. проект статьи 9 тер)), либо согласно руководящим указаниям или правилам для поставщиков услуг УСО.

24. В пункт 5 бис было внесено незначительное изменение, а именно включена ссылка на "окончательное назначение" нейтральной стороны (с учетом постоянной обязанности нейтральной стороны сообщать информацию, в связи с которой возникают сомнения в ее беспристрастности) в целях уточнения момента, когда пункт 6 вступает в силу.

Пункт 6

25. Пункт 6 был изменен для отражения принципа, согласно которому в течение трехдневного срока стороны могут возразить против предоставления информации нейтральной стороне, но по истечении этого срока нейтральной стороне будет передаваться вся имеющаяся информация (A/CN.9/744, пункт 97).

Пункт 7

26. Первая формулировка в квадратных скобках была включена с целью отразить тот факт, что любая новая нейтральная сторона должна назначаться также из списка, о котором говорится в пункте 1, и что об этом следует уведомлять стороны.

Пункт 8

27. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа решила сохранить пункт 8 без изменений, поскольку он вносит ясность и одновременно обеспечивает определенную степень гибкости (A/CN.9/744, пункты 101 и 102). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос i) о целесообразности или необходимости назначения более одной нейтральной стороны в случае разбирательств по спорам на небольшие суммы; и ii) о том, предусматривают ли Правила в их нынешней форме возможность назначения более одной нейтральной стороны. В связи с вопросом (ii) необходимо будет рассмотреть следующие вопросы: как и когда стороны будут принимать решение о назначении более одной нейтральной стороны? Как нейтральные стороны будут поддерживать связь друг с другом? Если стороны назначают одинаковое количество нейтральных сторон, каким образом будут приниматься решения в случае тупиковой ситуации? В случае, если Правила предусматривают выполнение нейтральной стороной определенной функции (иными словами, запрашивают у сторон информацию), то будут ли все нейтральные лица обязаны выполнять эту функцию, если будет назначено более одной нейтральной стороны?

28. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, может ли перенос пункта 8 и его расположение после пункта 1 обеспечить более логичную хронологическую последовательность.

29. Проект статьи 7 (Полномочия нейтральной стороны)

"[1. С учетом положений настоящих Правил [и руководящих принципов и минимальных требований для нейтральных сторон в рамках УСО], нейтральная сторона может вести процедуру УСО таким образом, какой она считает надлежащим.]

[1 бис. Нейтральная сторона при осуществлении своих функций согласно настоящим Правилам ведет процедуру УСО, стремясь избежать неоправданных задержек и расходов и обеспечить справедливый и эффективный процесс разрешения спора. При этом нейтральная сторона всегда сохраняет полную независимость и беспристрастность и проявляет равное отношение к обеим сторонам.]

2. С учетом любых возражений согласно пункту 6 статьи 6 нейтральная сторона проводит процедуру УСО на основании документов, предоставленных сторонами, и любых направленных ими поставщику услуг УСО сообщений, уместность которых определяет нейтральная сторона. [Процедура УСО проводится только на основании этих материалов, если только нейтральная сторона не примет иное решение.]

3. В любой момент в ходе процедуры нейтральная сторона может [потребовать] [обратиться с просьбой к] или разрешить сторонам (на таких условиях, касающихся, например, расходов, и на иных условиях, которые определяет нейтральная сторона) представить дополнительную информацию, документы, вещественные или иные доказательства в такой срок, который определяет нейтральная сторона.

4. Нейтральная сторона имеет право вынести постановление о подсудных ей вопросах, включая любые возражения относительно наличия или действительности любой договоренности о передаче спора на УСО. Для этой цели оговорка об урегулировании спора, являющаяся частью договора, рассматривается как соглашение, не зависящее от других условий договора. Определение нейтральной стороны о ничтожности договора не влечет за собой автоматически недействительности оговорки об урегулировании спора.

[5. В случае, если нейтральная сторона испытывает, как представляется, какие-либо сомнения относительно получения ответчиком уведомления в соответствии с настоящими Правилами, то нейтральная сторона направляет такие запросы или предпринимает такие шаги, которые она сочтет необходимыми, для того чтобы удостовериться в получении, и при этом она может при необходимости продлевать любые предусмотренные настоящими Правилами сроки. [Если любая сторона получила любое другое сообщение в ходе процедуры УСО, то нейтральная сторона может направлять такие запросы или предпринимать такие шаги, которые она сочтет необходимыми, для того чтобы удостовериться в получении, и при этом она может при необходимости продлевать любые предусмотренные настоящими Правилами сроки.]]"

*Замечания**Пункты 1 и 1 бис*

30. В пунктах 1 и 1 бис (бывший пункт 2) изложены i) функции нейтральной стороны; и ii) широкая свобода усмотрения нейтральной стороны вести процедуру УСО таким образом, какой она считает надлежащим с учетом определенных ограничений (см. A/CN.9/744, пункт 105).

31. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о конкретном указании в пункте 1 в качестве стандарта, которого должна придерживаться нейтральная сторона при ведении процедуры; такой документ мог бы быть подготовлен в отношении руководящих принципов и минимальных требований для нейтральных сторон (см. A/CN.9/WG.III/ WP.114).

Пункт 2

32. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на свое решение учесть в пункте 2, что стороны могут возражать против предоставления поставщиком услуг УСО нейтральной стороне информации, подготовленной в ходе этапа переговоров в рамках процедуры УСО (A/CN.9/744, пункт 108).

33. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об исключении последнего предложения из пункта 2, поскольку оно не предусматривает дополнительных полномочий нейтральной стороны и не предписывает полномочий нейтральной стороны на практике. Кроме того, оно может стать источником определенной неясности при прочтении вместе с положениями пункта 3.

Пункт 3

34. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на то, что она сочла необходимым несколько изменить полномочия нейтральной стороны, с тем чтобы она могла обращаться к сторонам с просьбой представить дополнительную информацию, но не требовать этого (A/CN.9/744, пункт 109).

35. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о том, не противоречат ли положения о расходах нынешней формулировке проекта статьи 15.

Пункт 5

36. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на свою просьбу к Секретариату изменить формулировку пункта 5 (бывший пункт 6), с тем чтобы обязать нейтральную сторону направлять запросы при наличии любых сомнений в отношении получения уведомления и предоставить нейтральной стороне право делать это в отношении всех других сообщений (A/CN.9/744, пункты 115-117). Для отражения этой просьбы в текст была включена соответствующая формулировка в квадратных скобках.

5. Содействие урегулированию

37. Проект статьи 8 (Содействие урегулированию)

"1. Нейтральная сторона вступает в сношения со сторонами в попытке достичь договоренности ("содействие урегулированию"). Если стороны заключили соглашение об урегулировании, то такое соглашение об урегулировании регистрируется на платформе УСО [, после чего] процедура УСО автоматически прекращается."

Компонент I

"2. Если стороны не урегулировали свой спор в рамках содействия урегулированию [в течение десяти (10) календарных дней с момента назначения нейтральной стороны] ("истечение срока этапа содействия урегулированию"), процедура УСО автоматически переводится на этап арбитража согласно статье 9."

Компонент II

Вариант 1:

"2. Если стороны не урегулировали свой спор в рамках содействия урегулированию [в течение десяти (10) календарных дней с момента назначения нейтральной стороны], процедура УСО автоматически прекращается."

Вариант 2:

"2. Если стороны не урегулировали свой спор в рамках содействия урегулированию [в течение десяти (10) календарных дней с момента назначения нейтральной стороны] ("истечение срока этапа содействия урегулированию"), процедура УСО автоматически переводится на заключительный этап процедуры согласно статье 8 бис."

Замечания

Общие замечания

38. Предыдущая формулировка, служившая механизмом перехода на следующий этап процедуры в случае, если содействие урегулированию не приводит к заключению соглашения об урегулировании, была заменена в отношении компонента I на механизм открытия арбитражного производства, и в отношении компонента II – двумя вариантами для рассмотрения Рабочей группой.

39. Этап содействия урегулированию был определен в пункте 1 в целях более четкого определения этого второго этапа процедуры. Также был определен момент окончания этапа содействия урегулированию, по истечении десяти календарных дней с момента назначения нейтральной стороны, в целях установления временного фактора для перехода на следующий этап процедуры.

Пункт 1

40. Вместо слов "урегулирование" или "договоренность", используемых в этом пункте в качестве взаимозаменяемых понятий, был включен термин "соглашение об урегулировании".

41. В пункт 1 была включена формулировка в квадратных скобках для отражения формулировки урегулирования, содержащейся в проекте статьи 5(5). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о возможном использовании другого варианта, предусматривающего простое упоминание о том, что в случае достижения урегулирования будут применяться положения об урегулировании, содержащиеся в проекте статьи 5(5).

Пункт 2

42. Положения пункта 2, определяющие момент перехода на соответствующий следующий этап процедуры, потребуют изменения формулировки положений компонента I (арбитражный компонент) и компонента II (неарбитражный компонент). Предыдущая формулировка, допускающая автоматический переход на этап арбитража, была впоследствии исключена из варианта компонента II в Правилах (A/CN.9/762, пункт 22).

43. В отношении компонента II для рассмотрения Рабочей группой были предусмотрены два варианта. Согласно первому варианту, процедура прекращается после истечения срока, отведенного для этапа содействия урегулированию, если на этом этапе не удастся заключить соглашение об урегулировании.

44. Второй вариант мог бы допускать принятие необязывающего решения, подпадающего под действие частных механизмов приведения в исполнение, например "знаков доверия". В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает напомнить о том, что на своей двадцать шестой сессии она поддержала предложение относительно рассмотрения "третьего компонента", предусматривающего возможность принятия нейтральной стороной не обязывающего решения, подпадающего под действие частных механизмов приведения в исполнение (A/CN.9/762, пункты 19 и 20).

45. Хотя "компонент III" Правил теоретически мог бы быть разработан, с тем чтобы предусматривать оба варианта, изложенные в пунктах 43 и 44 выше, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не будет ли разработка трех отдельных наборов Правил чрезмерно усложнять понимание Правил и, тем самым, ограничивать их удобство для пользователей.

46. В случае если будет предпочтен вариант 1 для компонента II, то проект статьи 8 бис будет исключен из Правил (и во избежание каких-либо сомнений не будет фигурировать ни в каких других статьях).

6. Решение**47. Проект статьи 8 бис (Решение нейтральной стороны)**

"1. По истечении срока, отведенного для этапа содействия урегулированию, нейтральная сторона сообщает сторонам срок для

направления окончательных представлений. Такой срок не превышает десяти (10) календарных дней с момента истечения срока этапа содействия урегулированию.

2. *Нейтральная сторона анализирует спор на основе представленной информации и выносит решение. Поставщик услуг УСО доводит это решение до сведения сторон [, и это решение регистрируется на платформе УСО].*

3. *На каждой стороне лежит бремя доказывания тех обстоятельств, на которые она ссылается в обоснование своих требований или возражений. Нейтральная сторона располагает свободой усмотрения в отношении переноса такого бремени доказывания, в исключительных случаях, если этого требуют обстоятельства.*

4. *Решение не имеет обязательной силы для сторон. Однако сторонам рекомендуется придерживаться этого решения, и поставщик услуг УСО может предусмотреть использование "знаков доверия" или других методов для того, чтобы удостовериться в выполнении решений."*

Замечания

Общие замечания

48. Проект статьи 8 бис будет применяться только в том случае, если Рабочая группа постановит сохранить вариант 2 (компонент II) в проекте статьи 8(2).

49. Первые два пункта проекта статьи 8 бис идентичны положениям, в соответствии с которыми нейтральная сторона выносит решение согласно проекту статьи 9, и на практике процесс принятия решений скорее всего будет аналогичным, хотя принимаемое решение не будет равнозначным арбитражному решению, имеющему обязательную силу и предусматривающему возможность принудительного исполнения.

50. В отношении проекта статьи 8 бис и проекта статьи 9 Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, могут ли возникнуть какие-либо проблемы, связанные с процедурой, в рамках которой одно и то же лицо выполняет функции посредника и лица, принимающего решения.

Пункт 3

51. Данный пункт был перенесен в пункт 3 проекта статьи 8 бис и, соответственно, в пункт 3 проекта статьи 9, поскольку он применим только лишь к этапу процедуры, на котором принимаются решения.

52. Во втором предложении текста отражено предложение Рабочей группы относительно включения в Правила положения о переносе, в исключительных обстоятельствах, бремени доказывания, предусмотренного для случаев, когда сторона, от которой требуется доказать тот или иной факт, не располагает требуемыми для этого доказательствами или не может свободно и без труда получить их (A/CN.9/762, пункты 66 и 67).

53. В том случае, если на каждой стороне лежит бремя доказывания тех фактов, на которые она опирается в обоснование своего требования или

возражения, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о принципиальной необходимости предоставления нейтральной стороне также полномочий требовать или запрашивать документы и информацию, о которых в настоящее время говорится в проекте статьи 7(3) Правил.

7. Арбитраж

54. Проект статьи 9 (Арбитраж)

"1. Нейтральная сторона по истечении срока, отведенного для этапа содействия урегулированию, сообщает сторонам срок для направления окончательных представлений. Такой срок не превышает десяти (10) календарных дней с момента истечения срока этапа содействия урегулированию.

2. Нейтральная сторона анализирует спор на основе представленной информации и выносит арбитражное решение. Поставщик услуг УСО доводит это арбитражное решение до сведения сторон [, и это арбитражное решение регистрируется на платформе УСО].

3. На каждой стороне лежит бремя доказывания тех обстоятельств, на которые она ссылается в обоснование своих требований или возражений. Нейтральная сторона располагает свободой усмотрения в отношении переноса такого бремени доказывания, в исключительных случаях, если этого требуют обстоятельства процедуры УСО.

4. Арбитражное решение выносится в письменной форме и подписывается нейтральной стороной, а также содержит указание даты его вынесения и места проведения арбитражного разбирательства.

[4 бис. Изложенное в пункте 3 требование относительно того, что:

- а) арбитражное решение, когда оно было вынесено в письменной форме, выполняется в том случае, если содержащаяся в нем информация является доступной для последующего использования; и*
- б) арбитражное решение, когда оно было подписано, выполняется в том случае, если приводятся данные для идентификации нейтральной стороны и указания на ее согласие с информацией, содержащейся в арбитражном решении.]*

5. В арбитражном решении кратко указываются основания для его принятия.

6. Арбитражное решение выносится оперативно и в любом случае в течение семи (7) календарных дней (при условии возможного продления этого срока еще на семь (7) календарных дней) после направления окончательных представлений, полученных нейтральной стороной в соответствии с пунктом 1. Несоблюдение этого срока при вынесении арбитражного решения не является основанием для оспаривания арбитражного решения.

[6 бис. Арбитражное решение может быть опубликовано с согласия всех сторон или в тех случаях и в той мере, в каких раскрытие информации

требуется от стороны в результате лежащего на ней юридического обязательства, в целях защиты или сохранения юридического права или в связи с проводимым разбирательством в суде или в другом компетентном органе.]

7. *Арбитражное решение является окончательным и обязательным для сторон. Стороны незамедлительно выполняют это арбитражное решение.*

8. *Во всех случаях нейтральная сторона выносит решение ex aequo et bono в соответствии с условиями договора, принимая во внимание любые соответствующие факторы и обстоятельства [, и учитывает любые торговые обычаи, применимые к сделке]."*

Замечания

Общие замечания

55. На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа приняла решение сохранить слова "арбитражное решение" в проекте статьи 9 (A/CN.9/762, пункт 35). На этой же сессии было также разъяснено, что понятие "арбитражное решение" будет применяться только к этапу арбитража процедуры УСО (A/CN.9/762, пункт 30).

56. Этап арбитража будет являться заключительным этапом компонента I Правил, на котором будет приниматься арбитражное решение, имеющее обязательную силу для всех сторон, если только применяемый закон не предусматривает иное. Таким образом, не было отражено предложение Рабочей группы включить в данную статью для дальнейшего рассмотрения формулировку о том, что арбитражное решение не имеет обязательной силы в том случае, если участие в УСО потребителя основывается на предшествовавшем возникновению спора соглашении об арбитраже, которое предусматривает лишение потребителя права обращаться в суд для урегулирования спора, и если законодательство страны-потребителя гарантирует такое право (A/CN.9/762, пункты 50 и 52) (см. A/CN.9/WG.III/ WP.119, пункт 17).

57. Во избежание сомнений и в рамках компонента II процедура будет завершаться в соответствии с положениями проекта статьи 8 (по окончании этапа содействия урегулированию) или после принятия не имеющего обязательной силы решения в соответствии с положениями проекта статьи 8 бис, а проект статьи 9 применяться не будет.

Пункты 1 и 2

58. Предыдущий пункт 1 был разбит на два пункта 1 и 2 в целях уточнения сроков процедуры по истечении срока, отведенного для этапа содействия урегулированию, а также процессуальных шагов, которые надлежит предпринять нейтральной стороне при вынесении арбитражного решения. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости регистрации арбитражного решения, аналогично соглашению об урегулировании, на платформе УСО.

Пункт 4

59. Требование о письменной форме решения или арбитражного решения и его подписании нейтральной стороной отражает формулировку пункта 1 статьи 31(1) Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, а также учитывает принятое Рабочей группой на ее двадцать шестой сессии решение указывать в арбитражном решении дату его вынесения и место проведения арбитража (A/CN.9/762, пункт 43).

Пункт 4 бис

60. Рабочая группа на своей двадцать пятой сессии предложила добавить в список определений термин "письменная форма" на основе формулировки, содержащейся в статье 6 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (A/CN.9/744, пункт 59). На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа просила Секретариат включить определение понятия "подпись" в соответствии с действующими стандартами ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/762, пункт 44; см. также A/CN.9/WG.III/WP.119, пункты 40 и 41).

61. Требования относительно вынесения арбитражного решения в письменной форме за подписью были включены в качестве нового пункта 4 бис и отражают положения статей 6 и 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле, соответственно. Было также упомянуто об определении понятия "электронная подпись", содержащемся в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронных подписях 2001 года.

Пункт 5

62. На своей двадцать шестой сессии в Рабочей группе был достигнут широкий консенсус в отношении того, что в эту статью следует включить формулировку, требующую краткого описания оснований принимаемого нейтральной стороной решения (A/CN.9/762, пункт 38).

Пункт 6

63. Пункт 6 (бывший пункт 1) был перенесен в целях уточнения хронологической последовательности процедур на этапе арбитража. Рабочая группа, возможно, пожелает напомнить о своем решении разрешать продление на семь календарных дней срока, отводимого для принятия арбитражного решения нейтральной стороной (A/CN.9/762, пункт 37).

64. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть случаи, когда нейтральная сторона не сможет вынести решение в указанный в пункте 6 срок (A/CN.9/739, пункт 133); а также вопрос о желательности или возможности установления репутационных штрафных санкций в отношении сторон УСО, не соблюдающих своих обязательств (A/CN.9/739, пункт 136).

Пункт 6 бис

65. Рабочая группа, возможно, вновь обратит внимание на принятое решение продолжить рассмотрение вопроса о необходимости предания арбитражного решения гласности и свое поручение Секретариату включить соответствующее положение в квадратных скобках, отражающее содержание статьи 34(5) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/762).

Пункт 7

66. На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа приняла решение снять квадратные скобки вокруг этого пункта (A/CN.9/762, пункт 52).

Пункт 8

67. Требование, обязывающее нейтральную сторону принимать решение на основе принципа *ex aequo et bono* или добросовестно и на основе равенства, было включено в целях учета положений применимого права в отношении арбитражных решений. Рабочая группа, возможно, вновь обратит внимание на то, что на своей двадцать шестой сессии она отметила, что этот пункт в предыдущей формулировке не отражал надлежащим образом или в полной мере необходимость применения материально-правовых норм (A/CN.9/762, пункт 58).

68. Определение принципа *ex aequo et bono* включает принципы оперативности, здравого смысла и справедливости, которые Рабочая группа указала в качестве основополагающих принципов процедуры УСО (A/CN.9/716, пункт 101). Такой вид арбитража (в рамках которого нейтральная сторона может выносить решение по спорам исходя из принципов, которые она сочтет справедливыми, без необходимости ссылаться на какой-либо конкретный свод правовых норм) в настоящее время неизвестен или используется не во всех правовых системах. В пояснительной записке Секретариата ЮНСИТРАЛ к Типовому закону о международном торговом арбитраже 1985 года с поправками, внесенными в 2006 году ("Типовой закон") указывается, что, хотя в статье 28(3) Типового закона содержится ссылка на принципы *ex aequo et bono*, Типовой закон не призван регулировать эту область. В Типовом законе, скорее, содержится призыв к сторонам обратить внимание на необходимость пояснений в соглашении об арбитраже. Аналогичным образом, в Типовом законе поясняется, что во всех случаях, в которых спор касается договора (включая арбитраж на основе принципа *ex aequo et bono*), третейский суд должен принимать решения в соответствии с условиями договора и учитывать торговые обычаи, применимые к конкретной сделке. Аналогичная формулировка отражена в пункте 8 настоящих Правил.

69. Принцип *ex aequo et bono* также упоминается в статье 35 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ для случаев, когда стороны уполномочивают третейский суд принимать решения на этой основе.

70. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в некоторых правовых системах требуется заключать прямое соглашение между сторонами относительно проведения арбитражного разбирательства на основе принципов *ex aequo et bono*. В этой связи может быть желательным указать применимое

право в оговорке, касающейся урегулирования споров между сторонами (см. A/CN.9/WG.III/119, пункт 30). При этом, как было указано ранее в комментарии и как было изложено непосредственно в проекте статьи 1 Правил, Правила имеют договорный характер и поэтому не будут иметь преимущественной силы по отношению к положениям национального законодательства, в том числе и к положениям, относящимся к отдельным областям применимого права. Также в Правилах (ср. Типовой закон) не предпринимаются попытки регулировать эту область.

71. [Проект статьи 9 бис (Внесение исправлений в арбитражное решение)]

"В течение [пяти (5)] календарных дней после получения арбитражного решения сторона, уведомив другую сторону, может просить нейтральную сторону исправить любую допущенную в арбитражном решении ошибку в расчетах, опisku или опечатку [либо иную ошибку или упущение аналогичного характера]. Если нейтральная сторона сочтет эту просьбу оправданной, то она вносит соответствующее исправление [включая краткое описание оснований для этого] в течение [двух (2)] календарных дней после получения просьбы. Такие исправления [регистрируются на платформе УСО и] являются составной частью арбитражного решения. [Нейтральная сторона может в течение [пяти (5)] календарных дней после направления арбитражного решения вносить такие исправления по своей собственной инициативе.]"

Замечания

72. Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на то, что на ее двадцать шестой сессии она просила включить новый проект статьи 9 бис, с тем чтобы предусмотреть возможность внесения исправлений в арбитражное решение (A/CN.9/762, пункты 55 и 56). Аналогичное предложение относительно включения положения, касающегося толкования арбитражных решений, не было включено в настоящий проект в интересах упрощения изложения.

73. Проект статьи 9 тер (Внутренний механизм пересмотра)

"[1. Любая сторона может обратиться с просьбой об отмене арбитражного решения в течение десяти (10) календарных дней с момента получения этого арбитражного решения путем направления ходатайства поставщику услуг УСО через платформу УСО на том основании, что а) из-за места арбитража интересы стороны были несправедливо ущемлены; или б) был отмечен серьезный отход от основополагающих процессуальных правил, в результате чего было нарушено право этой стороны на надлежащую правовую процедуру.

2. Поставщик услуг УСО назначает нейтральную сторону, i) которая не связана с процедурой УСО, являвшейся объектом ходатайства, и ii) которая выбрана из списка отвечающих квалификационным требованиям нейтральных сторон, который ведется поставщиком услуг УСО [или принадлежащего другим арбитражным учреждениям], в целях проведения анализа ходатайства в течение пяти (5) календарных дней. После назначения нейтральной стороны поставщик услуг УСО уведомляет стороны о таком назначении.

3. *Эта нейтральная сторона принимает окончательное решение в отношении ходатайства об отмене в течение семи (7) календарных дней с момента ее назначения. Если арбитражное решение отменяется, то процедура УСО по просьбе любой из сторон передается новой нейтральной стороне, назначенной в соответствии со статьей 6.]"*

Замечания

Общие замечания

74. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должны ли Правила разрешать поставщикам услуг УСО или обязывать их создавать двухуровневый процессуальный механизм пересмотра при ограниченных обстоятельствах. Такой строго процессуальный механизм пересмотра, не учитывающий вопросы существа, предусматривал бы более автономную процедуру УСО и возможность пересмотра в режиме онлайн любого процессуального нарушения после вынесения арбитражного решения. Такой механизм пересмотра мог бы применяться таким образом, чтобы сторона могла после вынесения арбитражного решения обжаловать это решение с помощью механизма пересмотра в целях его аннулирования в том случае, если сочтет, что предоставленная ей процессуальная защита была недостаточной по сравнению с той защитой, которую она могла бы получить в своей правовой системе. Процедура внутреннего пересмотра не приравнивалась бы к пересмотру по существу.

75. С одной стороны, такой механизм мог бы способствовать снижению степени значимости места проведения разбирательства и необходимости обращения в суд, расположенный в месте арбитража, что было бы практически нецелесообразным; с другой стороны, такой механизм мог бы оказаться непрактичным в том случае, если поставщику услуг УСО приходится урегулировать большое количество споров в год.

76. Такое положение имело бы смысл только на этапе арбитражного разбирательства в том случае, когда арбитражное решение выносится в соответствии с проектом статьи 9.

77. Проект статьи 10 (Место проведения разбирательства)

"[Поставщик услуг УСО выбирает место проведения разбирательства из списка, содержащегося в приложении к [компоненту I] настоящих Правил.]"

Замечания

78. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на принятое ею решение относительно того, что в Правилах следует рассмотреть способы определения места проведения арбитражного разбирательства (A/CN.9/762, пункт 41). Положения проекта статьи 10 имеют значение в отношении разбирательств, проводимых лишь в соответствии с компонентом I, поскольку место проведения разбирательства не имеет значения ни на каком другом этапе, кроме арбитража.

79. При проведении арбитражного разбирательства, даже в режиме онлайн, должно назначаться место нахождения и место арбитража в целях определения процессуального права, регулирующего арбитражное разбирательство, и во избежание неопределенностей и споров в отношении юридической силы выносимого арбитражного решения. Арбитражное разбирательство должно при этом также проводиться в стране, подписавшей Конвенцию о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений ("Нью-йоркская конвенция") 1958 года, в интересах повышения вероятности применения Нью-йоркской конвенции к арбитражному решению. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении в приложение к компоненту I длинного или краткого перечня стран, с указанием статуса стран в отношении подписания Нью-йоркской конвенции и Конвенции об использовании электронных сообщений в международных договорах, а также того, приняла ли страна законодательство на основе Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже.

80. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о порядке определения места арбитража, иными словами, следует ли разрешать поставщику услуг УСО выбирать место из заранее составленного перечня, что в настоящее время предусматривается проектом статьи 10 и, тем самым, способствует обеспечению гибкости и позволяет региональным поставщикам выбирать место арбитража в своем регионе, или же могут быть выбраны другие варианты – например, одно место проведения для всех процедур УСО по аналогии с существующим Спортивным арбитражным судом, указавшим, что местом проведения всех арбитражных разбирательств в соответствии с его регламентом является Швейцария. В том случае, если Рабочая группа признает желательным назначение такого одного "глобального места проведения разбирательства", то это место могло бы быть указано в проекте статьи 10 и положении об урегулировании споров между сторонами, и, соответственно, это могло бы способствовать обеспечению более высокой степени определенности.

8. Общие положения

81. Проект статьи 11 (Поставщик услуг УСО)

"[Поставщик услуг УСО указывается в положении об урегулировании споров.]"

Замечания

82. Данное положение было включено для того, чтобы предусмотреть в Правилах способ, обеспечивающий указание в положении об арбитраже поставщика услуг УСО, к которому будет обращаться продавец. Указание такой информации требуется как для достижения максимальной прозрачности и определенности, так и выбора для покупателя, и, кроме того, обеспечения действительности процедуры УСО с учетом того, что в Правилах не предусматривается проведение процедуры "на специальной основе" (см. также пункт 39 документа A/CN.9/WG.III/ WP.119).

83. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть последствия в том случае, если в положении об урегулировании споров не будет указан

поставщик услуг УСО, и, в частности, вопрос о том, каким образом будет выбираться поставщик в этом случае.

84. Проект статьи 12 (Язык процедуры)

"[1. С учетом соглашения сторон нейтральная сторона после ее назначения незамедлительно определяет язык или языки, которые должны использоваться в рамках процедуры [, при соблюдении прав сторон на надлежащую правовую процедуру в соответствии со статьей [x]].

2. Все сообщения, за исключением любых сообщений, подпадающих под положения пункта 3 ниже, направляются на языке процедуры (как согласовано или определяется в соответствии с настоящей статьей), а в случае, если для процедуры будут выбраны несколько языков, – на одном из этих языков.

3. Любые документы, прилагаемые к сообщениям, и любые дополнительные документы или доказательства могут представляться в ходе процедуры УСО на их подлинном языке при условии, что их содержание не оспаривается.

4. Если требования основаны на документе или доказательстве, содержание которого оспаривается, то нейтральная сторона может обязать сторону, представляющую этот документ или доказательство, обеспечить перевод этого документа на [язык, понятный другой стороне] [другой язык процедуры] [или же, если это невозможно, – на язык, указанный другой стороной в ее уведомлении или ответном сообщении в качестве предпочтительного языка].]"

Замечания

Общие замечания

85. На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа предложила новую формулировку для проекта статьи 12 (Язык процедуры) (A/CN.9/762, пункты 75-81). Эта формулировка была включена вместе с некоторыми альтернативными формулировками с целью изложить смысл этого проекта в более краткой форме или в той формулировке, которая в большей степени согласуется с положениями других текстов ЮНСИТРАЛ.

86. На двадцать шестой сессии Рабочей группы, а также на ее двадцать пятой сессии было выдвинуто предложение добавить отдельный пункт, сформулированный следующим образом (A/CN.9/762, пункт 75; A/CN.9/739, пункт 143): "Поставщик услуг УСО, имеющий дело со сторонами, использующими разные языки, обеспечивает, чтобы его система, Правила и нейтральные стороны учитывали эти различия, и создает механизм для удовлетворения потребностей сторон в этом отношении". Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли такое положение более уместным в руководящих принципах или минимальных требованиях для поставщиков услуг УСО; в частности, Рабочая группа ранее признала, что в Правилах не могут устанавливаться обязательства для поставщиков услуг УСО (A/CN.9/744, пункт 78), и в этой связи она, возможно, пожелает рассмотреть

вопрос о том, в каких случаях в Правилах могут или должны указываться системы, которые будет применять или использовать поставщик услуг УСО.

Пункт 1

87. Рабочая группа на своей двадцать шестой сессии предложила следующую формулировку пункта 1: "Процедура УСО ведется на языке или языках, согласованных сторонами в начале процедуры УСО". С учетом того, что Рабочая группа указала на необходимость согласования языка процедуры на начальном этапе процедуры, формулировка пункта 4(g) статьи 4А и пункта 3(f) статьи 4В была незначительно изменена, чтобы предусмотреть возможность достижения такого согласия. В частности, эти положения только в настоящее время позволяют каждой стороне указать один предпочтительный язык; таким образом, стороны могли бы либо договориться об использовании одного языка, либо предложить в целом два разных языка, и в таком случае нейтральной стороне необходимо было бы принимать решение относительно того, будут ли в качестве "языков процедуры" использоваться оба указанных языка. Рабочая группа, возможно, также пожелает отметить, что язык процедуры может быть указан в заключаемом сторонами договоре.

88. Рабочая группа на своей двадцать шестой сессии предложила следующую формулировку пункта 2: "Если стороны не договорились о языке процедуры, то язык или языки процедуры определяются нейтральной стороной с учетом права сторон на должное разбирательство согласно статье [х]".

89. Для цели ясности и краткости формулировки для этих двух пунктов, предложенные Рабочей группой и изложенные в пунктах 86 и 87 выше, были изменены и обобщены, и в настоящее время они образуют пункт 1 проекта статьи 12. Кроме того, положения пункта 1 теперь более точно отражают формулировку, содержащуюся в статье 19 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

90. Предложенная Рабочей группой на ее двадцать шестой сессии ссылка на права сторон на надлежащую правовую процедуру была оставлена в квадратных скобках. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на результаты обсуждения ею вопроса о том, будет ли достаточным сослаться не на какую-либо статью, которую еще необходимо определить, а на полномочия нейтральной стороны, изложенные в настоящее время в проекте статьи 7(1) бис в отношении обеспечения справедливого и эффективного процесса урегулирования споров (А/CN.9/762, пункт 76).

Пункт 2

91. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, будет ли более уместным поместить данный пункт в проект статьи 3 (Сообщения).

Пункт 4

92. Рабочая группа, возможно, пожелает вынести определение относительно того, будет ли перевод осуществляться, при необходимости, на язык, "понятный для другой стороны", или же на другой язык процедуры, если таковой указывается, или же в любом ином случае на язык, который другая

сторона указала в качестве предпочтительного языка согласно проекту статьи 4А (Уведомление) или 4В (Ответ).

93. Рабочая группа, возможно, пожелает напомнить о том, что ряд делегаций выразили обеспокоенность в связи с возможным требованием переводить документы, поскольку выполнение этого требования может быть сопряжено с несоразмерными расходами для потребителей (А/CN.9/762, пункт 80).

94. Рабочая группа, возможно, также пожелает отметить, что в тех случаях, когда нейтральной стороне необходимо рассматривать обосновывающую документацию, представленную сторонами, поставщику услуг УСО может потребоваться назначить такую нейтральную сторону, которая понимает соответствующий (соответствующие) язык (языки).

95. Проект статьи 13 (Представительство)

"Сторона может быть представлена лицом или лицами, выбранными этой стороной. Имена и указанные электронные адреса таких лиц [и полномочия действовать в этом качестве] должны сообщаться другой стороне поставщиком услуг УСО".

96. Проект статьи 14 (Исключение ответственности)

"[За исключением случаев намеренных противоправных действий, стороны отказываются в полном объеме, в котором это допустимо согласно применимому закону, от права предъявлять иски поставщику услуг УСО и нейтральной стороне за любые действия или упущения, связанные с процедурой УСО согласно Правилам.]"

Замечания

97. Проект статьи 14 касается вопроса об исключении ответственности лиц, участвующих в процедуре УСО. Формулировка проекта была изменена с тем, чтобы полностью отражать положения статьи 16 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

98. Проект статьи 15 (Расходы)

"[Нейтральная сторона не выносит никакого [решения] [арбитражного решения] в отношении расходов, и каждая сторона оплачивает свои собственные расходы.]"

Замечания

99. Термин "расходы" означает устанавливаемый нейтральной стороной порядок выплаты денежных средств одной стороной (как правило, проигравшей) другой стороне (как правило, выигравшей) в качестве компенсации расходов выигравшей стороны на возбуждение ею своего дела.

**Е. Записка Секретариата об урегулировании споров
в режиме онлайн применительно к трансграничным
электронным коммерческим сделкам: сроки; представлена
Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн
на ее двадцать седьмой сессии**

(A/CN.9/WG.III/ WP.120)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение.	1-3
II. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: сроки	4-24
A. Сроки, предусмотренные для компонента I и компонента II	4-14
B. Сроки, применимые только к компоненту I	15-21
C. Сроки, применимые только к компоненту II	22-24

I. Введение

1. На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа просила Секретариат представить на ее двадцать седьмой сессии перечень с указанием всех сроков, устанавливаемых в проекте процессуальных правил об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам ("Правила"). Рабочая группа предложила рассмотреть такой перечень на одной из будущих сессий Рабочей группы вместе с общим положением, касающимся изменения и продления сроков с согласия сторон (A/CN.9/762, пункт 57).

2. В документе A/CN.9/WG.III/ WP.119 и добавлении к нему изложен проект процессуальных правил урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам и предусмотрены два возможных компонента, образующих отдельные автономные своды Правил: в рамках одного компонента процедура завершается на этапе арбитража ("компонент I"), а в рамках второго компонента процедура завершается без обращения в третейский суд ("компонент II"), либо (по выбору Рабочей группы) по окончании этапа содействия урегулированию, или же, в случае, если не удастся урегулировать спор, при принятии нейтральной стороной не имеющего обязательной силы решения, которое может быть приведено в исполнение с помощью таких частных механизмов, как "знаки доверия" (см. A/CN.9/WG.III/ WP.119, пункты 15-20). Соответственно в настоящей записке приводятся сроки, отводимые для каждого компонента, а также сроки, предусматриваемые Правилами для процедур, проводимых в рамках компонента I или компонента II.

3. Если в том или ином соответствующем положении в проекте правил сроки окончательно не согласованы и сохранены в квадратных скобках для рассмотрения Рабочей группой, то эти квадратные скобки воспроизводятся и в настоящей записке.

II. Урегулирование споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам: сроки

A. Сроки, предусмотренные для компонента I и компонента II

Общие положения

4. Ряд положений требуют от поставщика услуг УСО или нейтральной стороны оперативного вынесения определения или незамедлительного уведомления сторон или нейтральной стороны о сообщениях на платформе УСО. Ниже указаны лишь несколько примеров:

- i) поставщик услуг УСО оперативно направляет подтверждение получения электронных сообщений в отношениях между стороной и нейтральной стороной всем сторонам [или нейтральной стороне] по их указанным электронным адресам (проект статьи 3(6));
- ii) поставщик услуг УСО оперативно уведомляет все стороны и нейтральную сторону о наличии любого электронного сообщения на платформе УСО (проект статьи 3(7));
- iii) с учетом соглашения сторон нейтральная сторона после ее назначения незамедлительно определяет вопрос о языке или языках, которые должны использоваться в рамках процедуры (проект статьи 12(1)).

5. В интересах краткости изложения в настоящей записке все подобные положения не воспроизводятся. Аналогичным образом, опущены положения, которые могут предусматривать временной фактор (например, в отношении обязанности стороны представлять свои электронные контактные данные в момент заключения сделки, предусмотренной в проекте статьи 3(2)), но в которых при этом не указан конкретный срок.

Начало процедуры УСО: ответ

6. Ответчик направляет поставщику услуг УСО ответ на уведомление ... в течение семи (7) календарных дней с момента получения уведомления (проект статьи 4B(1)).

7. Встречное требование ответчика направляется не позднее [семи (7)] календарных дней после направления поставщику услуг УСО уведомления от заявителя требования (проект статьи 4B(2), варианты 1 и 2).

Переговоры и назначение нейтральной стороны

8. [После направления ответа ... поставщику услуг УСО ... стороны предпринимают попытки урегулировать свой спор путем прямых переговоров ...] (проект статьи 5(1)).

9. Если ответчик не направляет поставщику услуг УСО ответа на уведомление ... в течение семи (7) календарных дней ..., то процедура УСО автоматически переводится на этап содействия урегулированию, и в этот момент поставщик услуг УСО незамедлительно приступает к назначению нейтральной стороны в соответствии со статьей 6 (проект статьи 5(2)).

10. Если стороны не урегулировали свой спор путем переговоров в течение десяти (10) календарных дней ..., то процедура УСО автоматически переводится на этап содействия урегулированию, и в этот момент поставщик услуг УСО незамедлительно приступает к назначению нейтральной стороны в соответствии со статьей 6 (проект статьи 5(3)).

11. Стороны могут договориться о единовременном продлении срока [для представления ответа] [для достижения урегулирования]. Однако такое продление не может превышать десяти (10) календарных дней (проект статьи 5(4)).

Возражения против назначения нейтральной стороны

12. Любая из сторон может возразить против назначения нейтральной стороны [(i)] в течение [двух (2)] календарных дней с момента уведомления о назначении ... [или ii) обращения ею внимания на какой-либо факт или аспект, который может вызвать оправданные сомнения в беспристрастности или независимости нейтральной стороны ... в любой момент в ходе процедуры УСО] (проект статьи 6(5)).

13. [Если какая-либо сторона возражает против назначенной нейтральной стороны в соответствии с пунктом 5 (ii) проекта статьи 6, то [поставщик услуг УСО] выносит определение в течение [трех (3)] календарных дней относительно необходимости замены этой нейтральной стороны] (проект статьи 6(5 бис)).

14. [Любая из сторон может в течение трех (3) календарных дней с момента окончательного назначения нейтральной стороны возразить против предоставления поставщиком услуг УСО нейтральной стороне информации, полученной в ходе этапа переговоров. По истечении этого трехдневного срока и в отсутствие любых возражений поставщик услуг УСО направляет нейтральной стороне всю информацию, имеющуюся на платформе УСО] (проект статьи 6(6)).

В. Сроки, применимые только к компоненту I

Истечение срока, отведенного для этапа содействия урегулированию

15. Если стороны не урегулировали свой спор в рамках содействия урегулированию [в течение десяти (10) календарных дней с момента назначения нейтральной стороны] ("истечение срока этапа содействия

урегулированию"), процедура УСО автоматически переводится на этап арбитража (проект статьи 8(2), компонент I).

Арбитраж

16. Нейтральная сторона по истечении срока, отведенного для этапа содействия урегулированию, сообщает сторонам срок для направления окончательных представлений. Такой срок не превышает десяти (10) календарных дней с момента истечения срока, отведенного для этапа содействия урегулированию (проект статьи 9(1)).

17. Нейтральная сторона ... выносит арбитражное решение (проект статьи 9(2)). Арбитражное решение выносится оперативно и в любом случае в течение семи (7) календарных дней (при условии возможного продления этого срока еще на семь (7) календарных дней) после направления окончательных представлений (проект статьи 9(6)).

[Внесение исправлений в арбитражное решение]

18. В течение [пяти (5)] календарных дней после получения арбитражного решения сторона, уведомив другую сторону, может просить нейтральную сторону исправить любую допущенную в арбитражном решении ошибку в расчетах, опisku или опечатку [либо иную ошибку или упущение аналогичного характера]. Если нейтральная сторона сочтет эту просьбу оправданной, то она вносит соответствующее исправление [включая краткое описание оснований для этого] в течение [двух (2)] календарных дней после получения просьбы. Такие исправления [регистрируются на платформе УСО и] являются составной частью арбитражного решения. [Нейтральная сторона может в течение [пяти (5)] календарных дней после направления арбитражного решения вносить такие исправления по своей собственной инициативе.] (проект статьи 9 бис).]

[Внутренний механизм пересмотра]

19. Любая сторона может обратиться с просьбой об отмене арбитражного решения в течение десяти (10) календарных дней с момента получения этого арбитражного решения ... (проект статьи 9 тер (1)).

20. Поставщик услуг УСО назначает нейтральную сторону ... в целях проведения анализа ходатайства в течение пяти (5) календарных дней (проект статьи 9 тер (2)).

21. Эта нейтральная сторона принимает окончательное решение в отношении ходатайства об отмене в течение семи (7) календарных дней с момента ее назначения. Если арбитражное решение отменяется, то процедура УСО по просьбе любой из сторон передается новой нейтральной стороне, назначаемой в соответствии со статьей 6 (проект статьи 9 тер (3)).]

С. Сроки, применимые только к компоненту II

Истечение срока, отведенного для этапа содействия урегулированию

22. Если стороны не урегулировали свой спор в рамках содействия урегулированию [в течение десяти (10) календарных дней с момента назначения нейтральной стороны], процедура УСО автоматически прекращается (проект статьи 8(2), вариант 1, компонент II).

23. Если стороны не урегулировали свой спор в рамках содействия урегулированию [в течение десяти (10) календарных дней с момента назначения нейтральной стороны] ("истечение срока этапа содействия урегулированию"), процедура УСО автоматически переводится на заключительный этап процедуры согласно статье 8 бис (проект статьи 8(2), вариант 2, компонент II).

Решение нейтральной стороны (проект статьи 8, вариант 2, компонент II)

24. По истечении срока, отведенного для этапа содействия урегулированию, нейтральная сторона сообщает сторонам срок для направления окончательных представлений. Такой срок не превышает десяти (10) календарных дней с момента истечения срока, отведенного для этапа содействия урегулированию (проект статьи 8 бис (1)).

**Ф. Записка Секретариата об урегулировании споров
в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным
коммерческим сделкам: проект процессуальных правил –
предложение делегации-наблюдателя Европейского союза;
представлена Рабочей группе по урегулированию споров
в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии
(A/CN.9/WG.III/WR.121)**

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

Пункты

I.	Введение.....	1
II.	Предложение делегации-наблюдателя Европейского союза	

I. Введение

1. В ходе двадцать седьмой сессии Рабочей группы III (Урегулирование споров в режиме онлайн) делегация-наблюдатель Европейского союза представила Секретариату нижеследующий текст, воспроизведенный в том виде, в котором он был получен Секретариатом.

II. Предложение делегации-наблюдателя Европейского союза

A. Обсуждения в Рабочей группе III: на каком этапе мы сегодня находимся?

1. Мандат ЮНСИТРАЛ

В 2010 году ЮНСИТРАЛ поручила своей Рабочей группе III разработать правовой стандарт урегулирования споров в режиме онлайн (УСО) применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам, включая сделки между коммерческими структурами и между коммерческими структурами и потребителями¹. С этого момента Рабочая группа III обсуждает проекты правил для проведения процедуры УСО применительно к многочисленным трансграничным электронным коммерческим сделкам на незначительные суммы ("Правила УСО"). Было достигнуто согласие относительно того, что Правила УСО будут разработаны в виде общих договорных правил, которые будут применяться по соглашению продавцов и их покупателей в режиме онлайн в контексте электронных коммерческих

¹ Доклад о работе сорок третьей сессии Комиссии ЮНСИТРАЛ (2010 год), A/65/17, пункт 257; мандат подтвержден в докладе о работе сорок четвертой сессии Комиссии ЮНСИТРАЛ (2011 год), A/66/17, пункт 218, и в докладе о работе сорок пятой сессии Комиссии ЮНСИТРАЛ (2012 год), A/67/17, пункт 79.

сделок². Предполагается, что возможность урегулирования потенциальных споров, возникающих в связи с той или иной электронной коммерческой сделкой, с помощью процедуры УСО, соответствующей признанному на международном уровне стандарту – т.е. "Правилам УСО ЮНСИТРАЛ", – позволит повысить степень уверенности покупателей и продавцов в отношении совершения трансграничных сделок купли-продажи в режиме онлайн.

Широкая сфера охвата этой инициативы (охватывающая не только сделки между коммерческими структурами, но и сделки между коммерческими структурами и потребителями) учитывает две основные характеристики многочисленных электронных коммерческих сделок на незначительные суммы:

во-первых, многочисленные сделки на незначительные суммы зачастую совершаются с участием потребителей. Можно даже сказать, что многочисленные сделки на незначительные суммы представляют собой образец сделок с участием потребителей;

во-вторых, сделки, совершаемые в режиме онлайн, отличаются от обычных сделок. При заключении обычных сделок продавцу, как правило, известно, кем является покупатель – коммерческой структурой или потребителем, тогда как при совершении сделок в режиме онлайн продавец лишь размещает свои условия продажи на своем веб-сайте, и покупатель соглашается на эти условия путем проставления отметки в соответствующей графе – независимо от того, к какой категории относится покупатель (к коммерческим структурам или потребителям)³.

С учетом вышесказанного ЮНСИТРАЛ поручила своей Рабочей группе III обратить особое внимание на законодательство о защите прав потребителей и в целом непосредственно рассмотреть последствия ее обсуждений для вопросов защиты прав потребителей⁴. Такой мандат также позволяет учесть еще один важный факт: потребители, как в развивающихся, так и в развитых странах, являются основными движущими силами мировой экономики⁵ и, особенно, развития потенциала электронной торговли. Для достижения цели формирования у этих основных участников торговли уверенности в отношении совершения трансграничных сделок купли-продажи в режиме онлайн Правила УСО должны соответствовать их ожиданиям.

² См. доклад о работе двадцать пятой сессии Рабочей группы III (Нью-Йорк, май 2012 года), А/CN.9/744, пункт 16.

³ Под этим подразумевается, что при совершении сделок в режиме онлайн, даже в том случае, если в условиях предусматривается их применение только к покупателям, являющимся коммерческими структурами (сделка между коммерческими структурами), то по сути они будут также применяться при заключении сделки с потребителем, если потребитель дал на это свое согласие, – если только не создан механизм, позволяющий веб-сайту онлайн-продавца определять категорию, к которой относится покупатель (к коммерческим структурам или потребителям).

⁴ См. доклад о работе сорок четвертой сессии Комиссии ЮНСИТРАЛ (2011 год), А/66/17, пункт 218.

⁵ В Европейском союзе, например, расходы потребителей составляют 56 процентов ВВП Европейского союза.

2. Разработка Правил УСО – арбитраж как образец для разработки мирового стандарта УСО применительно к многочисленным электронным коммерческим сделкам на незначительные суммы?

Процедуры УСО и механизмы обеспечения исполнения выносимых в их рамках решений могут быть разработаны с применением различных подходов. Вплоть до своей двадцать шестой сессии (Вена, ноябрь 2012 года) Рабочая группа III участвовала в широком обсуждении вопроса о целесообразности разработки Правил УСО таким образом, чтобы заключительным этапом процедуры являлось арбитражное разбирательство. В этом контексте также рассматривался вопрос о возможности разработки возможных процедур арбитражного разбирательства исходя из предположения о том, что соответствующие арбитражные соглашения, если они заключаются в момент совершения сделки, т.е. до возникновения спора ("заключенные до возникновения спора арбитражные соглашения"), будут во всех случаях иметь обязательную силу для обеих сторон.

Основное внимание в ходе обсуждения было уделено вопросу о возможной арбитражной модели, который оказался спорным по двум причинам:

во-первых, Правила УСО, разработанные на основе лишь арбитражной модели, не отражали бы нынешнюю практику применения процедур УСО в мире. На сегодняшний день многие успешные процедуры УСО действительно разработаны без применения арбитражной модели⁶. В отличие от арбитражных процедур они не предусматривают вынесения решений, имеющих обязательную силу для покупателя, однако их исполнение обеспечивается с помощью частных механизмов приведения в исполнение решений. Кроме того, арбитражные процедуры являются "громоздкими" в процессуальном отношении, и преимущества арбитражного разбирательства в режиме онлайн с точки зрения приведения в исполнение иностранных арбитражных решений в рамках такой процедуры представляются сомнительными. При этом под сомнением оказывается возможность приведения в исполнение вынесенных в рамках такой процедуры арбитражных решений в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года⁷. Даже если предположить, что решения могли бы быть приведены в исполнение таким образом, то было бы нереалистичным полагать, что в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией 1958 года могли бы быть приведены в исполнение иностранные арбитражные решения, вынесенные в контексте многочисленных сделок на незначительные суммы, в особенности, если бы заявителем требования являлся потребитель или малое или среднее предприятие. В этом контексте следует отметить, что вынесение арбитражного решения не подразумевает автоматического

⁶ См. Vikki Rogers, *Managing Disputes in the Global Market Place. Reviewing the Progress of UNCITRAL's Working Group III on ODR*, в весеннем выпуске журнала "Dispute Resolution Magazine" (проект работы размещен на веб-сайте по адресу: <http://blogs.law.stanford.edu/codr2013/files/2013/03/Dispute-Resolution-Magazine-Final-Draft.pdf> [по состоянию на 6 мая 2013 года]).

⁷ См. справочную записку A/CN.9/WG.III/WP.110, в которой Секретариат ЮНСИТРАЛ обращает внимание на ряд открытых вопросов в этом отношении.

приведения его в исполнение заявителем требования в отношении другой стороны. Для обеспечения исполнения арбитражного решения лицо, в пользу которого вынесено решение (заявитель требования), должно обратиться в местный суд, осуществляющий исполнение, по месту нахождения активов лица, против которого выносится решение (ответчик), и ходатайствовать о признании этого решения имеющим силу. Другими словами, в целях обеспечения приведения в исполнение вынесенного в его пользу решения заявителю требования необходимо обратиться в судебные органы. Это является проблематичным в том случае, когда судебная система в стране, в которой проживает ответчик или в которой находятся его активы, функционирует не в полной мере⁸. Кроме того, обращение в суд в целях обеспечения признания силы арбитражного решения сопряжено с существенными расходами. При этом, если лицо, в отношении которого выносится решение (ответчик), находится в другой стране, расходы могут быть еще выше. И особенно в таком контексте, который предусмотрен в Правилах УСО, – т.е. в контексте многочисленных трансграничных сделок на незначительные суммы, – весьма вероятно, что расходы на приведение в исполнение арбитражного решения намного превысят присужденную сумму. В этой связи для лиц, в отношении которых вынесено решение (заявителей требования) – особенно в том случае, если они являются потребителями или малыми или средними предприятиями, – было бы нецелесообразным предпринимать попытки обеспечить приведение в исполнение вынесенных в их пользу арбитражных решений;

во-вторых, в отношении сделок между коммерческими структурами и потребителями в разных государствах применяются разные правовые нормы, касающиеся силы заключенных до возникновения спора арбитражных соглашений для потребителей. Применяются два различных подхода:

в одной группе государств ("группа государств I") заключенные до возникновения спора арбитражные соглашения признаются имеющими обязательную силу для всех сторон, независимо от того, является ли одна из сторон потребителем⁹;

⁸ Инициатива ЮНСИТРАЛ в области УСО направлена также на содействие развитию электронной торговли в тех странах, в которых судебная система не функционирует надлежащим образом. Если инициатива ЮНСИТРАЛ разрабатывается таким образом, что лицам, в пользу которых выносится решение (заявители требований), требуется вновь обращаться к таким судебным системам, то стороны в этих странах, возможно, и не смогут обеспечить исполнение решения.

⁹ К таким странам относятся, в частности, Соединенные Штаты Америки и ряд других государств. При этом в отношении Соединенных Штатов следует отметить, что 7 мая 2013 года на рассмотрение сената Соединенных Штатов был представлен законопроект "Arbitration Fairness Act of 2013" (Закон о беспристрастности арбитражных разбирательств от 2013 года). В этом законопроекте предусматривается внесение поправок в раздел 9 Кодекса Соединенных Штатов, в частности включение новой статьи 402, согласно которой "[...] *заключенное до возникновения спора арбитражное соглашение не имеет силы или не может быть приведено в исполнение в том случае, если согласно такому соглашению в обязательном порядке проводится арбитражное разбирательство по [...] [тому или иному] спору с участием потребителя [...]*". В случае принятия этого законопроекта Соединенные Штаты не будут более относиться к "группе государств I", а будут входить в категорию "группы государств II".

в другой группе государств ("группа государств II") заключенные до возникновения спора арбитражные соглашения признаются не имеющими обязательной силы для потребителей и могут быть ими аннулированы. Вместе с тем арбитражные соглашения с потребителями считаются имеющими обязательную силу для обеих сторон (т.е. включая потребителя) в том случае, если они заключены *после* возникновения спора¹⁰.

3. Результаты работы двадцать шестой сессии Рабочей группы III (Вена, ноябрь 2012 года)

Поскольку для некоторых государств, относящихся к "группе государств I", является важным наличие арбитражного компонента в Правилах и поскольку "группа государств II" в отношении заключенных с потребителями до возникновения спора арбитражных соглашений подчеркнула, что – в случае включения в Правила УСО арбитражного компонента – Правила УСО как *общемировой* стандарт процедуры УСО не могут быть разработаны на основе модели стандартов только лишь одной группы государств, Рабочая группа III на заключительном этапе своей двадцать шестой сессии согласовала следующее компромиссное решение:

1. в Правилах следует предусмотреть "двухкомпонентный подход", т.е. их следует разработать таким гибким образом, с тем чтобы один компонент процедуры завершался арбитражным разбирательством ("арбитражный компонент"), а другой позволял урегулировать спор без арбитражного разбирательства ("неарбитражный компонент");
2. в рамках арбитражного компонента в Правилах необходимо будет отразить разные стандарты, применяемые в группе государств I и группе государств II в отношении заключенных до возникновения спора с потребителями арбитражных соглашений. На практике это будет подразумевать возможную разработку арбитражного компонента исходя из предположения о том, что заключенные до возникновения споров с потребителями арбитражные соглашения будут иметь обязательную силу в любом случае, когда в сделке будет участвовать потребитель из государства группы I. В случае если в сделке участвует потребитель из государства группы II, то в рамках арбитражного компонента необходимо будет придерживаться соответствующего стандарта, принятого в группе государств II¹¹.

¹⁰ К таким странам относятся Япония, государства – члены Европейского союза (в соответствии с недавно принятой Европейской директивой, касающейся альтернативного урегулирования споров с участием потребителей), юрисдикции Канады, ряд государств Латинской Америки и некоторые государства Африки. Правовые нормы, аналогичные тем, которые предусмотрены в перечисленных странах, содержатся и в правовом стандарте Южной Кореи. В случае принятия законопроекта "Arbitration Fairness Act of 2013" (Закон о беспристрастности арбитражных разбирательств от 2013 года) (см. предыдущую сноску) Соединенные Штаты также будут относиться к этой группе государств.

¹¹ См. доклад о работе двадцать шестой сессии Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ, А/CN.9/762, пункты 18, 19 и 22.

В. Вопрос о соблюдении различных стандартов в отношении заключенных до возникновения спора с потребителями арбитражных соглашений в рамках "арбитражного компонента"

1. Причины, в силу которых рабочие документы 119 и 119/Add.1 не позволяют в полной мере выполнить решения двадцать шестой сессии Рабочей группы III

Рабочие документы (РД), опубликованные Секретариатом ЮНСИТРАЛ в ходе подготовки к двадцать седьмой сессии Рабочей группы¹², позволяют лишь частично выполнить решения, согласованные Рабочей группой на ее предыдущей, двадцать шестой сессии:

1. следует с удовлетворением отметить, что РД 119 и 119/Add.1 предусматривают применение так называемого "двухкомпонентного подхода";
2. однако в отношении так называемого "арбитражного компонента" Правил (именуемого в РД "компонентом I") РД не позволяют обеспечить соблюдение стандарта, касающегося заключенных до возникновения спора с потребителями арбитражных соглашений и применимого в "группе государств II". Вместо этого в Правилах УСО в том виде, в котором они изложены в РД 119 и 119/Add.1, учтен только лишь стандарт, применимый в "группе государств I".

Рабочая группа согласилась с тем, что в случае включения в Правила УСО арбитражного этапа в них также необходимо будет предусмотреть механизм, позволяющий также учитывать стандарты государств группы II в отношении заключенных до возникновения спора с потребителями арбитражных соглашений¹³. Государства группы II пояснили, что при этом необходимо предусмотреть, что в случае потребителей из таких государств разбирательство не должно "переводиться на применение арбитражного компонента Правил", т.е. в случае, если онлайн-покупателем является потребитель из государства группы II, то Правила должны, в первую очередь, либо исключать возможность получения его согласия на применение арбитражного компонента, либо, если потребитель соглашается на применение арбитражного компонента Правил (например, поскольку онлайн-продавец применяет только лишь компонент I Правил), – предусматривать, что поставщик услуг УСО может приступить к арбитражному этапу процедуры только в случае предоставления потребителем согласия на переход к арбитражному этапу уже *после* возникновения спора (например, путем "проставления второй отметки в соответствующей графе или второго щелчка по соответствующему окну")¹⁴.

¹² Подробнее см. рабочие документы 119 (A/CN.9/WG.III/WP.119) и 119/Add.1 (A/CN.9/WG.III/WP.119/Add.1).

¹³ См. доклад о работе двадцать шестой сессии Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ, A/CN.9/762, пункт 18, второе предложение, и пункт 22.

¹⁴ См. доклад о работе двадцать шестой сессии Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ, A/CN.9/762, пункт 22.

2. Причины, в силу которых утверждение о том, что Правила УСО имеют лишь договорной характер, является недостаточным – практический пример

Недостаточно утверждать, что Правила будут иметь только лишь договорной характер (иными словами, не будут являться частью Конвенции или Типового закона) и что в этой связи они не будут иметь преимущественной силы по отношению к законодательству о защите потребителей в группе государств II. Хотя по сути это утверждение и соответствует действительности, оно не позволяет решить проблему. Это можно наглядно продемонстрировать с помощью нижеследующего примера.

Пример: В случае если потребитель из государства группы II заключает с онлайн-продавцом из государства группы I "соглашение о применении арбитражного компонента", как это в настоящее время предусматривается в РД 119 и 119/Add.1, и они договариваются в целях урегулирования соответствующих споров обращаться к поставщику услуг УСО в государстве группы I, то законодательство о защите потребителей затрагиваемого государства, относящегося к группе II, не применяется к соответствующей процедуре УСО. При этом, естественно, Правила УСО не оказывают влияния на положения законодательства о защите потребителей соответствующего государства группы I; однако если законодательство соответствующего государства группы I не применяется, то для потребителя не играет никакой роли тот факт, что Правила УСО не наносят ущерба положениям законодательства о защите потребителей его страны.

В вышеупомянутом случае поставщик услуг УСО может вынести арбитражное решение в отношении потребителя с предписанием, согласно которому потребитель обязан выплатить, например, 200 долларов США. В соответствии с таким решением онлайн-продавец будет предпринимать попытки привести в исполнение это решение в отношении потребителя, проживающего в государстве группы II. На практике это будет означать следующее: потребитель получил бы от местного суда/органа, осуществляющего процедуры исполнения, предписание с информацией о том, что в его отношении было вынесено арбитражное решение, обязывающее его выплатить 200 долл. США, и что он обязан осуществить выплату согласно этому арбитражному решению, если только он в течение указанного срока не направит свои возражения в этот суд/орган, осуществляющий процедуры исполнения.

Подавляющее большинство потребителей (не являющихся юристами, специализирующимися на вопросах международного арбитража) в этом случае будут сильно напуганы и просто выплатят указанную сумму, поскольку не будут знать, что делать, или поскольку расходы на услуги высококвалифицированного юриста (который сообщил бы им о том, что по законодательству соответствующего государства группы II арбитражное соглашение не имеет для них обязательной силы и может быть аннулировано ими и что в этой связи они могут возразить против признания и приведения в исполнение арбитражного решения и им не придется платить 200 долл. США) были бы слишком высокими.

- Следовательно, на практике соответствующее законодательство о защите потребителей не будет применяться и, соответственно, права соответствующих потребителей не будут защищены, если они согласились на применение "арбитражного компонента" Правил в том виде, в котором они существуют в настоящее время.
- Как указано выше¹⁵, ЮНСИТРАЛ поручила Рабочей группе III не только обращать внимание на то, чтобы не заменялось законодательство о защите потребителей. Комиссия постановила также, что в целом Рабочей группе при выполнении своего мандата следует непосредственным образом рассмотреть последствия ее обсуждения для вопроса защиты прав потребителей. Поэтому, если вести речь о том, что Правила будут иметь договорной характер и, следовательно, не будут заменять положения законодательства о защите потребителей, то при этом мандат Комиссии в отношении учета также практических последствий применения проекта Правил не будет выполнен.
- Наконец, при описанном выше сценарии (потребитель получает иностранное арбитражное решение, напуган и осуществляет выплату без направления возражений против признания и приведения в исполнение этого решения) следствием, в конечном счете, станет нежелание потребителей совершать трансграничные покупки в режиме онлайн. Вместо формирования у потребителей уверенности в отношении совершения трансграничных покупок в режиме онлайн Правила УСО будут, таким образом, удерживать потребителей от использования возможностей электронной торговли. Такое положение будет противоречить целям, поставленным Комиссией ЮНСИТРАЛ в отношении инициативы ЮНСИТРАЛ в области УСО.
- Если бы Правила были приняты в том виде, в котором они изложены в настоящее время в РД 119 и 119/Add.1, то Рабочая группа III не выполнила бы свой мандат.

С. Задача: "указание надлежащего компонента" для онлайн-покупателей

При наличии различных арбитражных стандартов наиболее простым способом продвижения вперед работы над глобальным стандартом УСО было бы предусмотреть – по аналогии с существующими в настоящее время многочисленными системами УСО – процедуру УСО, не опирающуюся на арбитражное разбирательство.

Вместе с тем, если Рабочая группа предпочтет арбитражный компонент в Правилах, задача в таком случае заключается в обеспечении "указания надлежащего компонента" для онлайн-покупателей. "Указание надлежащего компонента для онлайн-покупателей" подразумевает под собой включение в Правила механизма, позволяющего – в случае, если покупатель является потребителем из государства группы II, – гарантировать, что процедура УСО не приведет на заключительном этапе к арбитражному разбирательству, если

¹⁵ См. пункт А.1. настоящего документа.

только этот потребитель не согласится на применение арбитражного компонента уже после возникновения спора.

D. Дальнейшие шаги: учет технологий в рамках наших обсуждений

В первую очередь очевидными, как представляется, являются два нижеследующих возможных способа продолжения работы.

1. Механизм "указания надлежащего компонента" для онлайн-покупателей мог бы быть создан поставщиком услуг УСО. В Правила УСО могло бы быть включено определение понятия "потребители" и два приложения, содержащие списки группы государств I и группы государств II, тогда как в принципах для поставщиков услуг УСО, которые планируется разработать, можно было бы предусмотреть, что поставщики услуг УСО будут отвечать за то, чтобы при возникновении спора с участием потребителей из государства группы II процедура УСО не обуславливала перехода к арбитражному этапу, если только этот потребитель не даст на это свое согласие уже после возникновения спора.
2. Поскольку некоторые делегации подчеркнули, что для них является важным обеспечить ясность, дано ли в момент совершения сделки согласие на завершение урегулирования в рамках процедуры УСО путем арбитражного разбирательства, то такие делегации, возможно, не сочтут вышеупомянутое решение одним из возможных способов продолжения работы. Поэтому механизм, обеспечивающий указание для онлайн-покупателей надлежащего компонента для применения, должен задействоваться в момент совершения сделки, т.е. в момент предоставления сторонами согласия на применение положения, касающегося УСО. Поскольку такое положение размещается на веб-сайте онлайн-продавца и покупатель дает согласие на его применение путем проставления отметки в графе "Я согласен/согласна", то именно в этот момент необходимо задействовать такой механизм, т.е. на веб-сайте онлайн-продавца.

Механизмы, описанные в пункте 2 выше, позволили бы веб-сайту онлайн-продавца определять, к какому государству относится покупатель: к группе I или группе II, – и в случае, если покупатель относится к государству группы II, является ли покупатель коммерческой структурой или же потребителем. В том случае, если веб-сайт сочтет покупателя потребителем из государства группы II, то ему будет автоматически предложен "неарбитражный компонент" (компонент II) Правил, тогда как в ином случае будет предложен тот компонент, который онлайн-продавец предусматривает для сделок с другими покупателями (компонент II или компонент I).

В рамках Правил УСО вышеупомянутый подход можно было бы применить следующим образом:

в Правила будут включены два приложения:

- приложение I, содержащее список группы государств I;

- приложение II, содержащее список группы государств II.

Перед тем как принимать Правила УСО, государство будет уведомлять ЮНСИТРАЛ о том, в какой список они хотели бы быть включены: в приложение I или приложение II.

- В статью 2 проекта Правил будет включено определение понятия "потребитель". Определение понятия "потребитель" содержится в ряде международно-правовых документов (например, в статье 2 Гаагской конвенции о соглашениях о выборе суда); эти определения могли бы быть использованы в качестве образца.
- В Правилах будет предусматриваться, что в том случае, если покупатель является потребителем из государства группы I, согласие на применение компонента I может быть предоставлено только после возникновения спора.

Следовательно, вышеописанный механизм по сути будет подразумевать, что веб-сайт онлайн-продавца может выбрать, какой компонент Правил УСО – компонент I или компонент II – будет предложен покупателю. С технической точки зрения такой механизм весьма легко создать на веб-сайтах онлайн-продавцов, и это не является для них какой-либо обременительной задачей. В этой связи необходимо отметить:

- на всех веб-сайтах онлайн-продавцов предлагается заполнить бланк заказа, в котором покупателям необходимо указывать свой адрес (доставки/расчетный адрес). Таким образом, системы онлайн-продавцов уже располагают данными, необходимыми для определения, к какой группе относится государство покупателя: к группе I или группе II;
- для получения данных, требующихся для определения того, является ли покупатель потребителем, можно использовать довольно простой способ: если система определяет (по адресу, указываемому покупателем в бланке заказа), что покупатель относится к государству группы II, то система исходя из определения понятия "потребителя" в статье 2 Правил УСО будет задавать покупателю вопрос, который позволит ей определить его статус как коммерческой структуры или потребителя (например, "Совершаете ли вы эту покупку для личного пользования или для своих профессиональных целей?");
- выбор компонента I или компонента II Правил УСО на основе полученных вышеупомянутым способом данных является весьма простой технической операцией;
- онлайн-продавцам, намеревающимся размещать Правила УСО ЮНСИТРАЛ на своих веб-сайтах, необходимо будет в любом случае доработать свои веб-сайты. Добавление такого описанного выше простого механизма по сути никоим образом дополнительно не обременит работу.

IV. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ

А. Доклад Рабочей группы по законодательству о несостоятельности о работе ее сорок второй сессии (Вена, 26-30 ноября 2012 года)

(A/CN.9/763)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-4
II. Организация работы сессии	5-11
III. Ход обсуждения и принятые решения.	12
IV. Толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов	13-65
A. Цель и происхождение Типового закона	16
B. Цель Руководства по принятию и толкованию	17
C. Основные характерные черты Типового закона	18-21
D. Постатейные замечания.	22-65
V. Обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности	66-93
A. Цели законодательных положений	67-69
B. Содержание законодательных положений	70-90
C. Комментарий.	91
D. Вопросы, касающиеся директоров членов предпринимательских групп	92
E. Трансграничные вопросы	93
VI. Распространение текстов среди государств для представления замечаний	94
VII. Несостоятельность крупных финансовых институтов со сложной структурой	95-96
VIII. Техническая помощь и сотрудничество	97-98

I. Введение

1. На сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии был представлен ряд предложений в отношении будущей работы в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.93 и Add.1-6 и A/CN.9/582/Add.6). Эти

предложения были рассмотрены на тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) (см. A/CN.9/691, пункты 99-107), которая рекомендовала Комиссии возможные темы работы (A/CN.9/691, пункт 104). После завершения этой сессии Рабочей группе V был представлен еще один документ (A/CN.9/709), в котором дополнено предложение Швейцарии, изложенное в документе A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5.

2. После обсуждения Комиссия одобрила рекомендацию Рабочей группы V о начале работы по двум в равной степени актуальным темам о несостоятельности: а) толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов, и б) обязанности и ответственность директоров в случае несостоятельности и в ситуациях, предшествующих несостоятельности, а также по теме с) судебные материалы, касающиеся Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия завершила разработку и приняла документ "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики".

3. На своей тридцать девятой сессии в 2010 году Рабочая группа V приступила к обсуждению этих трех тем на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.95 и Add.1 и A/CN.9/WG.V/WP.96). Решения и заключения Рабочей группы изложены в документе A/CN.9/715. Рабочая группа продолжила обсуждение тем (а) и (б) на своей сороковой сессии в 2011 году на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.99, 100 и 101), и на своей сорок первой сессии в 2012 году на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.103 и Add.1, 104 и 105).

4. На своей сорок третьей сессии в июне 2010 года Комиссия рассмотрела предложение о подготовке исследования по вопросу о целесообразности разработки международно-правового документа, касающегося урегулирования трансграничной несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5 и A/CN.9/709, пункт 5). Было решено, что Секретариат подготовит подробный доклад по всем или некоторым вопросам, изложенным в этом предложении.

II. Организация работы сессии

5. Рабочая группа V, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою сорок вторую сессию в Вене 26-30 ноября 2012 года. В работе сессии приняли участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрия, Боливия (Многонациональное Государство), Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Греция, Израиль, Испания, Италия, Канада, Китай, Колумбия, Мексика, Нигерия, Норвегия, Пакистан, Парагвай, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Турция, Уганда, Украина, Филиппины, Франция, Чешская Республика, Чили и Япония.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Беларусь, Бельгия, Гватемала, Дания, Доминиканская Республика, Индонезия, Катар, Кипр, Литва, Мадагаскар, Польша, Словения и Швейцария.

7. На сессии присутствовали также наблюдатели от Европейского союза.

8. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

a) *организации системы Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк и Международный валютный фонд (МВФ);

b) *приглашенные межправительственные организации*: Исламский банк развития (ИБР);

c) *приглашенные международные неправительственные организации*: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Аналитическая группа по вопросам несостоятельности и ее предотвращения (ГРИП 21), Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк, Ассоциация практических работников по вопросам спасения предприятий и несостоятельности Нигерии (АПРСН), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Институт европейского права (ИЕП), Межамериканская федерация юристов (МФЮ), Международная ассоциация юристов (МАЮ), Международная ассоциация ИНСОЛ (ИНСОЛ), Международная ассоциация по свопам и производным финансовым инструментам (МАСПФИ), Международная ассоциация страхования кредитов и поручительства (МАСКП), Международная конфедерация женщин по вопросам несостоятельности и реструктуризации (МКЖНР), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН) и Международный союз адвокатов (МСА).

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Визит Визитсора-Ат (Таиланд)

Докладчик: г-н Карлос Лоренсо Кодас Савала (Парагвай)

10. Рабочей группе были представлены следующие документы:

a) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.V/WP.106);

b) записка Секретариата о толковании и применении отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов (A/CN.9/WG.V/WP.107);

c) записка Секретариата об обязанностях руководителей в период, предшествующий несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.108);

d) записка Секретариата о несостоятельности крупных финансовых институтов со сложной структурой (A/CN.9/WG.V/WP.109);

e) записка о технической помощи и техническом сотрудничестве (A/CN.9/WG.V/WP.110).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Рассмотрение тем: а) толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов; б) обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности; и с) несостоятельность крупных финансовых институтов со сложной структурой
5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждения и принятые решения

12. Рабочая группа провела обсуждения по темам: а) представление рекомендаций относительно толкования и применения отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов; б) обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности, с) несостоятельность крупных финансовых институтов со сложной структурой, — на основе документов A/CN.9/WG.V/WP.107, A/CN.9/WG.V/WP.108 и A/CN.9/WG.V/WP.109. Рабочая группа обсудила также вопросы, касающиеся технической помощи и технического сотрудничества в области законодательства о несостоятельности, на основе документа A/CN.9/WG.V/WP.110. Ход обсуждений в Рабочей группе и принятые ею решения по этим темам отражены ниже.

IV. Толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов

13. Рабочая группа начала свою сессию с обсуждения двух затронутых Комиссией на ее сорок пятой сессии вопросов, о том, охватывает ли мандат Рабочей группы в отношении центра основных интересов те вопросы, которые касаются предпринимательских групп, и если охватывает, то когда Рабочей группе следует рассмотреть эту тему. В отношении охвата мандата по изучению вопроса о центре основных интересов Рабочая группа отметила важность рассмотрения данного вопроса применительно к предпринимательским группам, поскольку основная коммерческая деятельность осуществляется в настоящее время через предпринимательские группы. Рабочая группа также напомнила об описании своего мандата, содержащемся в пункте 10 документа A/CN.9/WG.V/WP.107, и отметила, что в своей первоначальной формулировке этот мандат также предполагал изучение вопроса о центре основных интересов в контексте предпринимательских

групп. Рабочая группа рекомендовала Комиссии подтвердить мнение Рабочей группы о том, что мандат Рабочей группы по изучению вопроса о центре основных интересов в том виде, в каком он был изначально одобрен, охватывал тему центра основных интересов в контексте предпринимательских групп.

14. Что касается сроков такого рассмотрения, то Рабочей группой было достигнуто согласие в отношении того, что эту тему следует рассмотреть после обсуждения предложенных изменений к Руководству по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов отдельных должников.

15. Затем Рабочая группа приступила к обсуждению предложенных проектов изменений к Руководству по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, которые содержатся в документе A/CN.9/WG.V/ WP.107.

А. Цель и происхождение Типового закона

16. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 3 и 3А и изменения к сноскам к пунктам 4-8 в их нынешних формулировках.

В. Цель Руководства по принятию и толкованию

17. Содержание пункта 9 было одобрено в его нынешней формулировке.

С. Основные характерные черты Типового закона

1. Доступ

18. Рабочая группа согласилась с тем, что первые три предложения пункта 49В необходимо изменить путем включения слов "в равной степени" между словом "касаются" и словом "внутренних" в первом предложении и слов "в отношении внешних просьб" и "в отношении внутренних просьб" в начале соответственно второго и третьего предложений и изложить этот пункт следующим образом: "Положения о доступе касаются в равной степени внутренних и внешних аспектов трансграничной несостоятельности. В отношении внешних просьб лицо или учреждение, управляющее реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон (именуемые управляющим в деле о несостоятельности), уполномочено совершать действия в иностранном государстве (статья 5) от имени местного производства. В отношении внутренних просьб иностранный представитель имеет право непосредственного доступа к судам в принимающем Закон государстве (статья 9); ...".

2. Признание

19. Рабочая группа решила исключить слова "в частности" в третьем предложении пункта 37А и заменить слова "как нечто само собой

разумеющееся" словами "без какого-либо дополнительного требования" в предпоследнем предложении этого же пункта. В остальном содержание пункта 37А было принято в его нынешней формулировке. Пункт 37В был изменен путем включения в конце пункта дополнительного предложения о том, что исключение, связанное со ссылкой на публичный порядок, следует использовать в ограниченных случаях и что различия в схемах несостоятельности сами по себе не оправдывают вывода о том, что приведение в исполнение законов одного государства нарушает публичный порядок другого государства.

20. Рабочая группа одобрила пункты 37С, Е и F в их нынешних формулировках.

3. Сотрудничество и координация

21. Рабочая группа одобрила пункты 33В и 33Е в их нынешних формулировках.

D. Постатейные замечания

Глава I. Общие положения

Статьи 1-8

Статья 1. Сфера применения

22. Пункт 65 был принят в его нынешней формулировке.

Статья 2. Определения

23. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 68, 23А и 23А бис в их нынешних формулировках.

Подпункты (a) и (b)

24. Рабочая группа одобрила пункты 23В, 23С, 24G и 31 в их нынешних формулировках.

Подпункты (c)-(f)

25. Рабочая группа одобрила пункт 73 в его нынешней формулировке; согласилась включить слова "для суда" в предпоследнее предложение пункта 73А, чтобы соответствующая фраза звучала как "другого приемлемого для суда доказательства"; и одобрила пункты 74 и 75В в их нынешних формулировках.

Статьи 3, 5 и 8

26. Рабочая группа одобрила пункты 78, 84 и 91 в их нынешних формулировках.

Глава II. Доступ иностранных представителей и кредиторов к судам в настоящем государстве

Статьи 10-12

27. Рабочая группа одобрила пункты 96, 98, 100, 101 и 102 в их нынешних формулировках.

Глава III. Признание иностранного производства и судебная помощь

Статьи 15-24

Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства

28. Рабочая группа одобрила пункты 119 и 120 в их нынешних формулировках.

Статья 16. Презумпции, касающиеся признания

Пункт 1

29. Было высказано мнение о том, что два последних предложения пункта 122В не в полной мере согласуются с первым предложением этого пункта, в котором возбуждавшие производство суды поощряются включать в свои постановления информацию для облегчения признания. Было предложено исключить эти два последние предложения пункта, с тем чтобы сделать его более ясным. Вместе с тем Рабочая группа согласилась с тем, что ее намерение заключается в том, чтобы не допустить возникновения потенциальной проблемы, связанной с тем, что возбуждавший производство суд может прийти к выводам, которые выходят за рамки необходимого и которые впоследствии могут ненадлежащим образом повлиять на решения, которые должны быть самостоятельно вынесены запрашиваемым судом. К Секретариату была обращена просьба подготовить пересмотренный текст пункта 122В в целях преодоления любой возможной несогласованности при одновременном сохранении намерения Рабочей группы.

30. Секретариат подготовил следующий пересмотренный текст пункта 122В:

"122В. Следует всячески поощрять включение этой информации в постановления, выносимые судом, возбуждающим иностранное производство, для того чтобы облегчить задачу признания в соответствующих случаях, хотя при этом следует избегать вынесения определений по вопросам, решение которых входит в функции запрашиваемого суда, в частности по вопросам, касающимся местонахождения центра основных интересов или квалификации иностранного производства в качестве основного или неосновного*. Как будет отмечено ниже, эти постановления или решения не имеют обязательной силы для запрашиваемого суда в принимающем Типовой закон государстве, который должен лишь независимо установить факт выполнения требований статьи 2 (более подробно этот вопрос рассматривается в пунктах 124В-124С ниже).

* За исключением случаев, когда от местонахождения центра основных интересов или наличия предприятия зависит решение о юрисдикции".

31. Была высказана обеспокоенность в связи с тем, что пересмотренный текст, хотя и отражает предшествующие обсуждения в Рабочей группе, может восприниматься как неуместно требующий от суда, возбудившего производство, подспудно согласовывать свои постановления с запрашивающим судом и как направленный на ограничение возможностей суда, возбудившего производство, решать вопросы, которые он, возможно, сочтет необходимым рассмотреть. Вместе с тем было признано, что соответствующее предупреждающее примечание можно с пользой включить в Руководство по принятию и толкованию, поскольку судьи часто консультируются как с этим Руководством, так и с Руководством для законодательных органов. Кроме того, было достигнуто согласие в отношении того, что данная информация должна касаться в первую очередь иностранного производства и иностранного представителя, о которых говорится в статье 16 (1) Типового закона.

32. После обсуждения пункт 122В был согласован в следующей редакции:

"122В. Облегчению задачи признания в соответствующих случаях может способствовать включение в постановления, выносимые судом, возбуждающим иностранное производство, информации, которая относится к характеру иностранного производства и иностранному представителю, как это определено в статье 2. Эти постановления или решения не имеют обязательной силы для запрашиваемого суда в принимающем Типовой закон государстве, который должен независимо удостовериться в выполнении требований статьи 2 (более подробно этот вопрос рассматривается в пунктах 124В-124С ниже)".

Пункт 3

33. Рабочая группа одобрила содержание пункта 123А в его нынешней формулировке.

34. Рабочая группа одобрила содержание пункта 123В со следующим изменением: исключить слово "часто" в начале второго предложения и включить слова "и в этой ситуации" перед словами "никаких вопросов в связи".

35. Рабочая группа согласилась с рекомендацией в сноске 6 документа A/CN.9/WG.V/WP.107 о том, что слово "доказательства" в первом предложении пункта 123С следует исключить и заменить словами "убедить суд в отношении". Пункт 123С был одобрен с предложенным изменением.

Центр основных интересов

36. Рабочая группа высказалась в пользу сохранения варианта 2 пункта 123D со следующими изменениями: а) поместить в сноску третье предложение, касающееся Постановления ЕС¹; и б) включить третье и четвертое предложения из варианта 1 пункта 123Е. Рабочая группа просила Секретариат подготовить пересмотренный вариант пункта для дальнейшего рассмотрения.

37. Секретариат подготовил следующий пересмотренный текст пункта 123D:

¹ Постановление Европейского совета (ЕС) о производстве по делам о несостоятельности № 1346/2000 от 29 мая 2000 года.

"123D. Понятие центра основных интересов должника имеет основополагающее значение для функционирования Типового закона*. Типовой закон признает за производством, открытым в таком месте, более высокий статус и, что является более важным, предусматривает автоматическое предоставление судебной помощи. Важнейшие характерные признаки центра основных интересов должника соответствуют тем характерным признакам, которые позволят лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить то место, в котором, по всей вероятности, будет открыто производство по делу о несостоятельности должника. Как уже отмечалось, в Типовом законе устанавливается презумпция о том, что место регистрации является тем местом, которое отвечает этим характерным признакам. Однако на деле местонахождение центра основных интересов должника может не совпадать с местом его регистрации, и в Типовом законе предусмотрено опровержение этой презумпции в тех случаях, когда центр основных интересов находится в ином месте, нежели место регистрации. Если место регистрации не является центром основных интересов должника, то центр основных интересов определяется с помощью других факторов, которые указывают лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить, где находится центр основных интересов. В силу этого важно учитывать те факторы, которые независимо от других соображений указывают на то, что какое-то конкретное государство является центром основных интересов должника.

* Как отмечается в пункте 31А, понятие центра основных интересов лежит в основе Постановления ЕС".

38. После обсуждения пересмотренного текста Рабочая группа одобрила содержание пункта 123D со следующими изменениями: а) заменить в третьем предложении английского текста формулировку "the debtor is likely to commence insolvency proceedings" формулировкой "insolvency proceedings concerning the debtor are likely to commence"; и б) заменить в начале шестого предложения формулировку "если место регистрации не является центром основных интересов должника" формулировкой "если не ясно, что место регистрации должника является центром его основных интересов".

Факторы, связанные с определением центра основных интересов

39. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить в пункте 123F факторы (а) и (b), поскольку они являются более важными и представляют собой основные факторы, касающиеся определения центра основных интересов. Было также достигнуто согласие о том, что основная цель фактора (а) должна заключаться в удостоверении для кредиторов, поскольку они представляют самую значительную группу участников, и что следует исключить слова "третьими сторонами". При рассмотрении фактора (b) было решено, что определение места нахождения должно основываться на месте нахождения центральной администрации должника и что следует исключить слова "или операции" и слово "руководство". В отношении фактора (с) Рабочая группа пришла к согласию о том, что, хотя этот фактор менее важен, чем факторы (а) и (b), его следует сохранить как потенциально

полезный фактор определения ЦОИ и, вместо исключения, упомянуть его в пункте 123I.

40. Рабочая группа согласилась также с тем, что пункт 123I не предназначен служить исчерпывающим перечнем, что порядок перечисления в этом пункте факторов не указывает на какую-либо конкретную значимость или вес этих факторов и что в первой строке пункта 123I следует упомянуть об "основных" факторах.

41. Был обсужден вопрос об уместной последовательности пунктов 123F, G и I. С учетом решений, принятых в отношении факторов в пунктах 123F и I, к Секретариату была обращена просьба рассмотреть любые последовательные исключения в пункте 123G и его расположение в тексте.

42. Секретариат подготовил следующий пересмотренный текст пункта 123F, содержание которого было одобрено Рабочей группой:

"123F. В большинстве случаев нижеперечисленные основные факторы, рассматриваемые в совокупности, будут, как представляется, указывать на то, является ли место, в котором открыто производство, центром основных интересов должника. Речь идет о следующих факторах: а) местонахождение может быть легко установлено кредиторами и б) местонахождение является тем местом, в котором осуществляется центральное управление должника".

43. Секретариат подготовил следующий пересмотренный текст пунктов 123G и 123I:

"123G. Нередко эти факторы будут указывать на одну правовую систему в качестве центра основных интересов. Однако в ряде случаев эти факторы могут вступать друг с другом в противоречие, что потребует более тщательного изучения фактических обстоятельств. В подобных случаях для объективного определения местонахождения центра основных интересов должника суду требуется изучить фактические обстоятельства дела и проанализировать соответствующие факторы. Во всех случаях решение должно приниматься на комплексной основе и быть направленным на установление того, что место осуществления иностранного производства действительно соответствует месту фактического нахождения центра основных интересов должника.

123I. Если приведенные выше основные факторы не дают готового ответа относительно центра основных интересов должника, можно рассмотреть и ряд других факторов, имеющих отношение к предпринимательской деятельности должника. Суду, возможно, потребуется признать за тем или иным фактором больший или меньший вес в зависимости от обстоятельств конкретного дела. К таким дополнительным факторам относятся: [...]. Порядок перечисления данных факторов никоим образом не указывает на их приоритетность или удельный вес, а сам перечень не является исчерпывающим; суд может принять во внимание и другие факторы, которые, по его мнению, имеют отношение к делу".

44. Было отмечено, что после одобрения пересмотренного текста пункта 123F требуется внести соответствующие изменения в пункты 123G и 123I с учетом того, что теперь в пункте 123F упоминается только о двух факторах. Было

достигнуто согласие о том, что при внесении таких изменений следует уделить должное внимание сохранению комплексного характера анализа факторов. Рабочая группа решила изменить пункты 123G и 123I следующим образом:

"123G. Если приведенные выше основные факторы не дают готового ответа относительно центра основных интересов должника, можно рассмотреть и ряд других факторов, имеющих отношение к предпринимательской деятельности должника. Суду, возможно, потребуется признать за тем или иным фактором больший или меньший вес в зависимости от обстоятельств конкретного дела. Однако во всех случаях решение должно приниматься на комплексной основе и быть направленным на установление того, что место осуществления иностранного производства действительно соответствует месту фактического нахождения центра основных интересов должника.

123I. Изложенный ниже порядок перечисления дополнительных факторов никоим образом не указывает на их приоритетность или удельный вес, а сам перечень не является исчерпывающим; суд может принять во внимание и другие факторы, которые, по его мнению, имеют отношение к делу. К таким дополнительным факторам относятся: [...]"

Перемещение центра основных интересов

45. Рабочая группа согласилась с тем, что пункты 123K и L можно упростить в целях отражения идеи о том, что центр основных интересов должника (в отличие от места его регистрации) может перемещаться; что в случае его перемещения непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности установление факторов, рассматриваемых в пункте 123F, может быть сопряжено с дополнительными трудностями; и что суду следует внимательнее изучать эти факторы, относящиеся к должнику, находящемуся в таком положении, для принятия надлежащего решения в отношении признания. Было также достигнуто согласие о том, что перемещение ЦОИ должника не должно служить основанием для предположения о мошенничестве. Рабочая группа просила Секретариат подготовить пересмотренный вариант пунктов для дальнейшего рассмотрения.

46. Секретариат подготовил следующий пересмотренный текст пункта 123K:

"123K. Известны случаи, когда должник перемещал центр своих основных интересов непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности, а в некоторых случаях даже в период между временем подачи ходатайства о возбуждении дела и временем его фактического открытия. Иногда такой шаг преследовал цель предоставить должнику доступ к процедурам несостоятельности, например реорганизации, которые в большей степени отвечали его потребностям, чем процедуры, предусмотренные законодательством его бывшего центра основных интересов. В других примерах перемещение места регистрации (или обычного места жительства) имело целью помешать исполнению законных ожиданий кредиторов и третьих сторон или предпринималось в результате неправомерного использования внутренней конфиденциальной информации либо в результате искаженной субъективной мотивации. Как правило, при наличии доказательств перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием иностранного производства

желательно, чтобы запрашиваемый суд, принимая решение о признании этого производства, тщательно изучал факторы, указанные в пункте [...] выше, и принимал во внимание более широкий круг обстоятельств, имеющих отношение к должнику. Следует особо отметить, что в случае перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием производства критерий, предусматривающий легкость установления третьими сторонами местонахождения центра основных интересов, может оказаться существенно более сложным".

47. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, что формулировку в первом предложении "известны случаи, когда должник перемещал центр своих основных интересов" следует заменить формулировкой "перемещение центра основных интересов должника может иметь место до открытия производства по делу о несостоятельности; в некоторых случаях" и что слова "как правило," в начале предпоследнего предложения следует исключить. Рабочая группа не достигла согласия о том, следует ли включать в пункт 123К второе и третье предложения: одни участники сочли, что приведенные в этих предложениях примеры полезны для демонстрации двух возможных крайностей, а другие высказали мнение, что указание примеров может привести к излишне жесткому и, возможно, субъективному рассмотрению дела. В качестве компромисса было достигнуто согласие о том, что второе и третье предложения следует включить в качестве сноски в квадратных скобках и что слова "места регистрации (или обычного места жительства)" в третьем предложении следует заменить словами "центра основных интересов". Было также решено, что перекрестная ссылка должна быть включена в факторы, указанные в пунктах 123F и 123I.

48. Содержание пункта 123М было одобрено в его нынешней формулировке.

Статья 17. Решение о признании иностранного производства

Пункт 1

49. В пунктах 124В и С Рабочая группа решила сохранить ссылку на "информацию" и исключить слово "доказательства". С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пунктов в их нынешних формулировках.

Пункт 2

Сроки принятия определения относительного ЦОИ

50. Содержание пунктов 128А-В было одобрено в их нынешних формулировках.

51. Рабочая группа одобрила содержание пункта 128С со следующими изменениями: а) заменить слова "должник прекратил свою деятельность" ссылкой на прекращение деловой деятельности должника; б) исключить второе предложение, в котором упоминается о Постановлении ЕС; и с) заменить слова "те же самые доводы" в начале пятого предложения словами "те же самые аргументы".

52. Рабочая группа согласилась с тем, что сроки принятия определения относительно ЦОИ должны также применяться к предприятию. Для отражения

этого решения к Секретариату была обращена просьба включить соответствующий текст.

53. Было также достигнуто согласие о том, что необходимости включать в текст дополнительное разъяснение обычного места жительства не имеется.

Процессуальные злоупотребления

54. Было отмечено, что изложенный в пункте 123L материал, касающийся ложных утверждений в отношении местонахождения ЦОИ, следует включить в пункт 123J. Предложение перенести пункт 123J в раздел замечаний по статье 6 поддержки не получило.

Пункты 3 и 4

55. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 125, 130 и 131 в их нынешних формулировках.

Статья 18. Последующая информация

Подпункты (a) и (b)

56. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 133 и 134 в их нынешних формулировках.

Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства

Пункты 1-4

57. Содержание пунктов 135-140 было одобрено в их нынешних формулировках.

Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства

Пункты 1-4

58. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 144-146, 149 и 151-153 в их нынешних формулировках.

Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства

59. Содержание пунктов 154, 156, 158 и 160 было одобрено в их нынешних формулировках.

Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц

60. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 162-164 в их нынешних формулировках.

Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам

61. Содержание пунктов 165-167 было одобрено в их нынешних формулировках.

Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве

62. Рабочая группа одобрила содержание пункта 170 в его нынешней формулировке.

Глава IV. Сотрудничество с иностранными судами и иностранными представителями

Статья 27. Формы сотрудничества

63. Содержание пунктов 183 и 183А было одобрено в их нынешних формулировках.

Глава V. Параллельные производства

Статья 28. Возбуждение производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] после признания основного иностранного производства

64. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 185 и 187А в их нынешних формулировках.

Глава VI. Помощь со стороны Секретариата ЮНСИТРАЛ

В. Информация о толковании законодательства, основывающегося на Типовом законе

65. Содержание пунктов 201 и 202 было одобрено в их нынешних формулировках.

V. Обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности

66. Рабочая группа возобновила рассмотрение темы обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности, на основе документа A/CN.9/WG.V/WP.108.

A. Цели законодательных положений

67. Секретариат обратил внимание Рабочей группы на два вопроса, подлежащие рассмотрению в рамках раздела, посвященного целям законодательных положений. Первый вопрос касается выбора термина или определения применительно к лицам, на которых будет возложена обязанность за принятие необходимых мер для предотвращения несостоятельности или сведения к минимуму последствий несостоятельности. Второй вопрос касается использования слов "вероятность", "неминуемость" или "неизбежность" для

описания периода до наступления несостоятельности, в течение которого должны выполняться обязательства или обязанности.

68. В отношении термина или определения применительно к лицам в компании, на которых будет возложена ответственность за принятие необходимых мер, было достигнуто согласие об использовании более общего определения, такого как "лица, на которые возложена ответственность за принятие решений относительно управления компанией" с учетом того, что термин "директоры" имеет разный смысл в различных правовых системах и что общее определение будет охватывать лиц, которые фактически директорами не являются, но принимают решения от имени компании. Рабочая группа согласилась использовать это более общее определение с изменением, связанным с исключением слов "возложенная ответственность". Это изменение следует отразить во всем тексте проекта рекомендаций.

69. В отношении использования слов "вероятность", "неминуемость" или "неизбежность" Рабочая группа согласилась исключить слово "вероятность" и использовать слова "неминуемость или неизбежность". Это изменение следует отразить во всем тексте проекта рекомендаций.

В. Содержание законодательных положений

Рекомендация 1 – Обязанность

70. Рабочая группа согласилась с тем, что слова "законодательство, касающееся несостоятельности" следует сохранить во всем тексте проекта рекомендаций. Поскольку эта формулировка отличается от ссылок на "законодательство о несостоятельности" в первой, второй и третьей частях Руководства для законодательных органов, необходимо включить определенный текст для разъяснения того, что более широкая формулировка была принята для отражения положений другого законодательства, имеющих отношение к рассматриваемым вопросам, в частности законодательства о компаниях, применительно к обязанностям директоров.

71. Были высказаны различные мнения в отношении пункта 2 проекта рекомендации 1 и в отношении шагов, которые следует предпринять, учитывая цель поощрения директоров к своевременному использованию реорганизационных и соответствующих неофициальных процедур, необходимость расширения поля зрения директоров, включающего интересы кредиторов, и желательность уточнения шагов, которые имеют особое значение в период, предшествующий несостоятельности, а не шагов, которые обычно являются частью общих обязанностей директоров. Было высказано мнение о возможности группирования разумных шагов по нескольким этапам, например, касающихся оценки текущего положения предприятия, выявления вариантов, которые могут иметься в распоряжении компании для предотвращения несостоятельности или, в случае ее неизбежности, сведения к минимуму ее последствий и, наконец, принятия соответствующих мер. Было сделано предположение, что в пункте 32 комментария в определенных подробностях рассматриваются необходимые разумные шаги и что этот пункт должен послужить основанием для пересмотра пункта 2 рекомендации 1. Было

высказано мнение о том, что, хотя предотвращение несостоятельности и сведение к минимуму ее последствий, когда она становится неизбежной, являются разными ситуациями, которые можно рассматривать как ситуации, требующие принятия различных мер, многие из шагов, которые следует предпринять в обоих случаях, совпадают друг с другом и поэтому разные наборы мер не требуются.

72. Была высказана обеспокоенность в связи с тем, что включение обязанности расторгнуть сделки, которые могут подлежать расторжению в случае возбуждения производства по делу о несостоятельности, может создать основание для наступления ответственности, которая, как правило, не предусмотрена положениями о расторжении сделок. В ответ было высказано мнение, что, поскольку Руководство для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности предусматривает механизм расторжения определенных сделок, будет уместно включить обязанность расторгнуть такие сделки, которые с деловой точки зрения лишены разумных оснований. Было достигнуто согласие с тем, что в проекте рекомендации 1 следует сослаться на "обязанности", поскольку указаны несколько обязанностей, и что это изменение следует отразить во всем тексте проекта рекомендаций.

73. После обсуждения к Секретариату была обращена просьба подготовить для дальнейшего рассмотрения пересмотренный текст с учетом обсужденных вопросов.

74. Секретариат подготовил следующий пересмотренный текст рекомендации 1:

"1. В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать, что с момента, указанного в рекомендации 2, лицо, указанное в рекомендации 3, будет нести обязанности должным образом учитывать интересы кредиторов и других заинтересованных сторон и предпринимать разумные шаги для:

- а) предотвращения несостоятельности; и
- б) сведения к минимуму масштабов несостоятельности, когда несостоятельность неизбежна.

2. Разумные шаги могут включать:

а) оценка текущего финансового положения компании и обеспечение надлежащего ведения счетов компании и отражения в них самых последних сведений; самостоятельный сбор информации о текущем и сохраняющемся финансовом положении компании; созыв регулярных заседаний совета директоров для наблюдения за положением; обращение за консультациями к специалистам, в том числе по вопросам несостоятельности или правовым вопросам; проведение переговоров с аудиторами; созыв собрания акционеров;

б) оценка вариантов, имеющихся в распоряжении компании для предотвращения несостоятельности или, если несостоятельность неизбежна, для сведения к минимуму ее последствий и корректировка методов управления с учетом интересов всего круга заинтересованных сторон; защита активов компании в целях максимизации стоимости

ключевых активов и предотвращения их утраты; рассмотрение структурных и функциональных характеристик коммерческих операций на предмет эффективности и сокращения расходов; отказ от заключения компанией таких видов сделок, которые могут быть расторгнуты, если только эти сделки не оправданы с коммерческой точки зрения;

с) принятие надлежащих мер, включая продолжение коммерческой деятельности в обстоятельствах, когда это уместно для максимизации стоимости действующего предприятия; проведение переговоров с кредиторами или начало других неофициальных процедур; начало официальных процедур реорганизации или ликвидации".

75. Рабочая группа одобрила пункт 1 в предложенной формулировке.

76. Что касается пункта 2, то Рабочая группа одобрила содержание указанных шагов со следующими небольшими изменениями: привести формулировку пункта (b), касающуюся "интересов всего круга заинтересованных сторон", в соответствие с формулировкой вводной части пункта 1 для обеспечения приоритета интересов кредиторов; и включить в конце пункта (с) определенную формулировку, касающуюся начала официальных процедур, с тем чтобы подчеркнуть, что начало таких процедур может иметь место только, когда это уместно, а также учесть тот факт, что в некоторых правовых системах такая обязанность может быть предусмотрена в определенных ситуациях. В связи с последним аспектом было высказано мнение о том, что порядок решения этого вопроса в рекомендации 1 должен соответствовать тому, как он решается во второй части Руководства для законодательных органов.

77. В отношении структуры подпунктов (a)-(с) пункта 2 было высказано мнение, что, поскольку шаги, перечисленные в этих подпунктах, могут применяться к обеим ситуациям в пункте 1, не следует проводить различия между этими двумя ситуациями с точки зрения тех шагов, которые, возможно, разумно предпринять. Тем не менее было также отмечено, что начало официальных процедур, возможно, является более уместным, когда несостоятельность является неизбежной, и что более уместными, возможно, являются другие шаги, когда несостоятельность можно предотвратить. Рабочая группа согласилась с возможностью объединения шагов, перечисленных в подпунктах (a) и (b) пункта 2, с первыми двумя шагами, перечисленными в подпункте (с). Начало официальных процедур следует рассмотреть отдельно с учетом уместности этого шага применительно к финансовому положению предприятия, а также любой обязанности начать такие процедуры, которые могут быть предусмотрены внутренним законодательством, как это отмечалось выше. К Секретариату была обращена просьба подготовить новый вариант рекомендации для рассмотрения на одной из будущих сессий.

Рекомендация 2 – Момент возникновения обязанности

78. Рабочая группа одобрила проект рекомендации при условии исключения из него слова "вероятность".

Рекомендация 3 – Лица, несущие обязанность

79. Рабочая группа решила изменить проект рекомендации 3, сняв квадратные скобки вокруг слова "лицо", исключив слова "признанное согласно внутреннему законодательству выполняющим функции руководителя" и слова "возложившее на себя обязанности руководителя" и сохранив слова "официально назначенный директором, и любое другое лицо, осуществляющее фактический контроль и исполняющее функции директора". В остальных проектах рекомендаций следует также использовать формулировку "лицо, несущее обязанность". Измененная рекомендация будет изложена в следующей редакции:

- "3. В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать лицо, которое несет соответствующую обязанность и к которому может относиться любое лицо, официально назначенное директором, и любое другое лицо, осуществляющее фактический контроль и исполняющее функции директора".

Рекомендация 4 – Ответственность

80. В отношении подпункта 1 Рабочая группа после обсуждения решила сохранить формулировку "нанесение кредиторам убытков или ущерба" и исключить формулировку "причинение вреда интересам кредиторов", а также исключить формулировку "в период, указанный в рекомендации 2".

81. С учетом этих изменений содержание проекта рекомендации 4 было одобрено.

Рекомендация 5 – Элементы ответственности и возражения

82. Рабочая группа согласилась с тем, что, несмотря на необходимость рассмотрения аспектов рекомендации, связанных со ссылкой на проект рекомендации 1, после изменения и согласования этой рекомендации формулировку "кредиторы потерпели убытки или ущерб" следует сохранить, а формулировку "интересам кредиторов был нанесен вред" – исключить. Рабочая группа согласилась также с исключением последнего предложения проекта рекомендации.

Рекомендация 6 – Санкции

83. После обсуждения Рабочая группа в связи с первым предложением проекта рекомендации согласилась с тем, что а) следует четко разъяснить, что взыскание не производится до тех пор, пока оспаривается вопрос об ответственности директора и пока суд не оценил размер нанесенного ущерба; б) любая выплачиваемая компенсация связана с ответственностью, указанной в пункте 2 рекомендации 4; и с) санкции при наступлении ответственности "должны" включать взыскание в полном размере в пользу имущественной массы в деле о несостоятельности. В отношении второго предложения была высказана обеспокоенность в связи с тем, что нынешняя формулировка является излишне широкой и содержит общую ссылку на права и претензии, что может препятствовать осуществлению директорами своих прав в качестве кредиторов и их участию в обычном производстве по делу о несостоятельности в период до оспаривания любого основания для иска в

связи с проектом рекомендации 1. Было предложено предусмотреть в этом проекте рекомендации только ограничение права директора на зачет обязательств. В этой связи было предложено использовать первоначальную формулировку пункта (с) проекта рекомендации 7 в документе A/CN.9/WG.V/ WP.104 – "ограничение права на зачет долговых обязательств, имеющихся у компании перед директором". Это предложение получило поддержку.

84. Была также высказана обеспокоенность в отношении вопроса о зачете в рекомендации 6, особенно в связи с проведением различия между аспектами зачета до и после подачи ходатайства, поскольку эти аспекты касаются обязанности и ответственности директоров и имеют отношение, например, к страхованию директоров. Было отмечено, что определение зачета сопряжено с трудностями и что этот зачет может существовать в нескольких разных формах, основанных как на нормах закона, так и на нормах справедливости, и что он затрагивает важные вопросы сроков и поведения. Неопределенность, связанная с зачетом, может быть преодолена при помощи субординирования. Было высказано мнение о возможности дальнейшего рассмотрения этих вопросов в комментариях или в сноске к рекомендации 6. Секретариату было поручено подготовить пересмотренный текст с учетом обсужденных вопросов для дальнейшего рассмотрения.

Рекомендация 7 – Порядок ведения разбирательства в связи с неисполнением обязанности

85. Содержание проекта рекомендации было одобрено с учетом включения перекрестной ссылки на рекомендацию 4.

Рекомендации 8 и 9 – Оплата расходов на разбирательство в связи с неисполнением обязанности

86. Рабочая группа одобрила содержание проектов рекомендаций 8 и 9.

Рекомендация 10 – Дополнительные меры

87. В отношении второго предложения в квадратных скобках мнения разошлись. Одна из точек зрения заключалась в том, что помимо финансовых санкций, указанных в проекте рекомендации 6, следует предусмотреть дополнительные меры, с тем чтобы предотвратить совершенно недопустимое поведение директоров и защитить общественность от халатных или ненадлежащих действий директоров. Согласно другому мнению, помимо дисквалификации следует включить другие примеры. Еще одна точка зрения заключалась в том, что такое ограничение не является оправданным, ввиду того что оно будет носить карательный характер, посягать на определенные конституционные права, препятствовать занятию таких должностей компетентными директорами и выходить за рамки законодательства о несостоятельности. После обсуждения Рабочая группа решила второе предложение исключить.

88. В отношении первого предложения текста была высказана обеспокоенность в связи с тем, что исключение второго предложения во многом лишает смысла первое предложение текста. Определенную поддержку

получило предложение полностью исключить рекомендацию 10 и оставить рекомендацию 6 в качестве единственной санкции. Согласно другому мнению, первое предложение текста следует сохранить, с тем чтобы отметить, что государства могут включать во внутреннее законодательство другие меры помимо выплаты компенсации. Было высказано мнение о том, что любая пересмотренная рекомендация должна касаться характера, срока действия и пропорциональности таких мер. Рабочая группа решила исключить первое предложение из проекта рекомендации и рассмотреть другие возможные варианты.

89. Секретариат подготовил следующий пересмотренный текст рекомендации 10:

"10. С целью предотвращения поведения, которое может привести к наступлению ответственности в соответствии с рекомендацией 4, в законодательство, касающееся несостоятельности, могут быть включены дополнительные санкции помимо выплаты [компенсации] [возмещения ущерба], предусмотренной в рекомендации 6.

* Возможные дополнительные санкции будут зависеть от вида санкций, предусмотренных в конкретной правовой системе, а также от того, какие санкции, помимо выплаты компенсации, будут соразмерны данному поведению и оправданы с учетом обстоятельств дела. Примеры таких санкций рассматриваются в пунктах ... [комментария]".

90. В ходе рассмотрения пересмотренного текста внимание Рабочей группы было вновь обращено на тот факт, что в Руководстве для законодательных органов уже содержатся структурированные аналогичным образом рекомендации, в которых просто указывается тот или иной важный вопрос. Был высказан ряд разных мнений в отношении того, следует ли оформить данный текст в виде рекомендации или же добавить его в комментарий. В частности, отмечалось, что такие меры часто являются частью законодательства о несостоятельности; что они выходят за рамки законодательства о несостоятельности и относятся, например, к сфере законодательства о компаниях; и что, наоборот, речь идет о "серой" области, которая требует дальнейшего рассмотрения исключительно по существу без ссылки на национальные подходы. В поддержку последнего мнения было отмечено, что такая рекомендация может иметь как просветительский, так и воспитательный характер. После обсуждения было решено вернуться к рассмотрению данной рекомендации и относящейся к ней сноски на одной из будущих сессий.

С. Комментарий

91. Затем Рабочая группа рассмотрела проект комментария относительно обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности, содержащийся в пунктах 6-51 документа A/CN.9/WG.V/WP.108. Рабочая группа решила, что структуру комментария следует изменить таким образом, чтобы она отражала последовательность рекомендаций, и что в конец каждого раздела комментария следует добавить соответствующие рекомендации. Было также отмечено, что ряд положений комментария, в которых употреблена

терминология, отличаются от согласованной в рекомендациях и используемой в остальном тексте Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, а также что соответствующие формулировки следует согласовать с учетом решений, принятых в связи с соответствующими рекомендациями. Секретариату было предложено принять замечания Рабочей группы во внимание при подготовке пересмотренного текста комментария.

D. Вопросы, касающиеся директоров членов предпринимательских групп

92. Рабочая группа рассмотрела вопросы, касающиеся директоров членов предпринимательских групп. Было достигнуто согласие о том, что, хотя эта тема затрагивает трудные и сложные вопросы, связанные, в частности, с комплексом законодательства о несостоятельности и корпорациях, следует серьезно изучить вопрос о возможности ее проработки в будущем. Рабочая группа согласилась с тем, что по завершении рассмотрения рекомендаций 1-10 и соответствующего комментария можно будет подумать о том, нужно ли рассматривать вопросы, которые могут быть актуальными в контексте предпринимательских групп. В целях облегчения этого рассмотрения к Секретариату была обращена просьба представить дополнительную информацию, в частности, в отношении разных национальных подходов и решений, которые могут быть полезными для обсуждения в Рабочей группе.

E. Трансграничные вопросы

93. Рабочая группа решила рассмотреть эти вопросы позднее на одной из будущих сессий.

VI. Распространение текстов среди государств для представления замечаний

94. Рабочая группа просила подготовить для рассмотрения на следующей сессии сводные пересмотренные варианты текстов о центре основных интересов и обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности, с учетом всех согласованных ею пересмотренных формулировок. Рабочая группа отметила, что, после того как она повторно рассмотрит эти тексты, их можно будет распространить среди государств для представления замечаний до их возможного утверждения Комиссией на сорок шестой сессии в 2013 году.

VII. Несостоятельность крупных финансовых институтов со сложной структурой

95. Рабочая группа рассмотрела эту тему на основе документа A/CN.9/WG.V/WP.109 и, в частности, вопросов, предложенных для

рассмотрения Рабочей группой в пункте 64 этого документа. Рабочая группа дала высокую оценку представленному в этом документе весьма полезному резюме работы, проделанной к настоящему времени международными организациями, и, в частности, содержащейся в нем информации о том, в какой степени эти организации используют работу ЮНСИТРАЛ в таких областях, как трансграничная несостоятельность и предпринимательские группы.

96. Рабочая группа согласилась с тем, что Секретариату было бы весьма полезно и далее следить за работой этих других организаций, возможно, с уделением особого внимания трансграничным аспектам этой работы, и представить, при наличии соответствующих ресурсов, новые документы с описанием этой работы для ознакомления Рабочей группы и Комиссии. Была подчеркнута необходимость избегать дублирования работы, а также желательность ограничения областей рассмотрения теми областями, в которых Рабочая группа обладает особой компетенцией и экспертным опытом. Было отмечено, что подобно тому, как работа ЮНСИТРАЛ по вопросам трансграничной несостоятельности и предпринимательских групп способствовала работе организаций, указанных в рабочем документе, работа этих организаций по вопросам несостоятельности финансовых институтов могла бы способствовать дальнейшей работе Рабочей группы в таких областях, как центр основных интересов и предпринимательские группы. Была также отмечена желательность возможного расширения сотрудничества и координации между ЮНСИТРАЛ и международными организациями, занимающимися вопросами несостоятельности финансовых учреждений. Еще одно преимущество, связанное с наблюдением за развитием ситуации в области несостоятельности финансовых учреждений, заключается в том, что глобальный финансовый кризис способствовал активизации деятельности по существенному реформированию законодательства, которая может служить основой для оценки сохранения актуальности подходов и решений, указанных в Руководстве для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности.

VIII. Техническая помощь и сотрудничество

97. Рабочая группа далее рассмотрела вопросы технической помощи и сотрудничества, освещенные в документе A/CN.9/WG.V/WP.110. Рабочей группе было сообщено, что тексты ЮНСИТРАЛ на тему несостоятельности активно используются Всемирным банком в рамках мероприятий по оказанию технической помощи, а Европейский союз постоянно ссылается на тексты ЮНСИТРАЛ о несостоятельности при проводимом пересмотре соответствующих правил по этим вопросам. Было сообщено, что в 2013 году в Гааге состоится 10-й Международный colloquium для представителей судебных органов, который будет организован совместно ЮНСИТРАЛ, ИНСОЛ и Всемирным банком, при этом было отмечено, что участники подобных мероприятий в дальнейшем заметно способствуют пропаганде текстов ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности.

98. Было отмечено, что для обеспечения большей доступности текстов ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности их следует перевести на дополнительные языки и что некоторые государства уже выполнили такой

перевод. ЮНСИТРАЛ было рекомендовано и впредь использовать возможности для сотрудничества с такими организациями, как Всемирный банк и МВФ, а также рассмотреть вопрос об использовании дополнительных возможностей для проведения информационной работы и оказания технической помощи, обусловленных укреплением экономической интеграции в рамках таких региональных групп, как Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН). Членам Рабочей группы было предложено распространять информацию о текстах ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности в своих государствах и всячески способствовать их принятию. Кроме того, Рабочая группа решила, что ее членам следует информировать Секретариат обо всех случаях принятия и применения текстов по вопросам несостоятельности, в первую очередь Руководства для законодательных органов, использование которого сложнее отследить, чем применение Типового закона о трансграничной несостоятельности.

**В. Записка Секретариата о толковании и применении
отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ
о трансграничной несостоятельности, касающихся центра
основных интересов (ЦОИ); представлена Рабочей группе
по законодательству о несостоятельности
на ее сорок второй сессии
(A/CN.9/WG.V/WP.107)**

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

Пункты

Введение	
РУКОВОДСТВО ПО ПРИНЯТИЮ И ТОЛКОВАНИЮ ТИПОВОГО ЗАКОНА ЮНСИТРАЛ О ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ	
I. ЦЕЛЬ И ПРОИСХОЖДЕНИЕ ТИПОВОГО ЗАКОНА	
II. ЦЕЛЬ РУКОВОДСТВА ПО ПРИНЯТИЮ И ТОЛКОВАНИЮ	
III. ТИПОВОЙ ЗАКОН КАК СРЕДСТВО УНИФИКАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	
IV. ОСНОВНЫЕ ХАРАКТЕРНЫЕ ЧЕРТЫ ТИПОВОГО ЗАКОНА	
V. ПОСТАТЕЙНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ	
VI. ПОМОЩЬ СЕКРЕТАРИАТА ЮНСИТРАЛ	

Введение

1. Комиссии на ее сорок третьей сессии в 2010 году был представлен ряд предложений относительно будущей работы в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.93 и Add.1-6 и A/CN.9/582/Add.6). Эти предложения были обсуждены на тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (см. A/CN.9/691, пункты 99-107), и Комиссии была представлена рекомендация относительно возможных тем (A/CN.9/691, пункт 104). В дополнительном документе (A/CN.9/709), представленном после этой сессии Рабочей группы V, излагались материалы, дополняющие предложение Швейцарии, которое содержится в документе A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5.

2. После обсуждения Комиссия одобрила рекомендацию Рабочей группы V о том, чтобы начать работу по двум темам, которые касаются несостоятельности и которые в равной степени актуальны и позволяют повысить степень согласованности национальных подходов, что будет способствовать обеспечению определенности и предсказуемости.

3. Предметом рассмотрения в настоящей записке является первая из этих двух тем, которая связана с изложенным в пункте 8 документа A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.1 предложением Соединенных Штатов Америки подготовить рекомендацию в отношении толкования и применения отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной

несостоятельности (Типовой закон), касающихся центра основных интересов (ЦОИ), и, возможно, разработать типовой закон или типовые положения законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможности разработки конвенции¹. Вторая тема, касающаяся ответственности директоров компании в ситуациях, предшествующих несостоятельности, рассматривается в документе A/CN.9/WG.V/WP.104.

4. В соответствии с принятым Рабочей группой на ее сороковой сессии решением о том, чтобы, в качестве рабочей гипотезы, пересмотреть и расширить Руководство по принятию Типового закона (A/CN.9/738, пункт 13), предложения относительно пересмотра Руководства по принятию изложены в документах A/CN.9/WG.V/WP.95 и Add.1, A/CN.9/WG.V/WP.99, A/CN.9/WG.V/WP.103 и Add.1 и A/CN.9/WG.V/WP.105, а также в докладах Рабочей группы о работе ее тридцать девятой, сороковой и сорок первой сессий (A/CN.9/715, 738 и 742, соответственно).

5. Настоящая записка основывается на этих документах, и в ней излагаются дополнительные проекты изменений, которые были подготовлены с учетом обсуждений, проведенных Рабочей группой на ее сорок первой сессии, и принятых на ней решений. Понять изменения, внесенные в Руководство по принятию, читателю поможет ознакомление с опубликованным вариантом этого документа и с документами A/CN.9/WP.103 и Add.1.

6. Пункты опубликованного варианта Руководства по принятию, которые не были пересмотрены или которые не включают пересмотренный текст, в настоящую записку не включены, за исключением случаев крайней необходимости. Для удобства поиска номера пунктов из опубликованного варианта сохранены, с тем чтобы отразить новый порядок пунктов в тексте и внесенные дополнения. Поэтому нумерация пунктов в настоящей записке не всегда последовательная. Если добавлен новый пункт, то он получает номер непосредственно предшествующего пункта с добавлением знака альфа. Были включены все заголовки из опубликованного текста и соответствующие номера пунктов, заключенные в квадратные скобки в заголовках, для того чтобы отразить их содержание и облегчить сопоставление с опубликованным текстом.

7. Сохраняемые без изменений сноски из опубликованного варианта Руководства не повторяются (хотя указатели сносок в тексте остаются), но, поскольку расположение некоторых сносок было изменено, их местонахождение указано с помощью примечания в квадратных скобках. Текст новых или пересмотренных сносок включен в документ. Разделы Руководства, озаглавленные "Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы", в которых перечислены ссылки на соответствующие документы, также были опущены, но будут включены в окончательный вариант, обновленный с учетом первоначальной и нынешней работы.

¹ См. соответствующее предложение Международного союза адвокатов (МСА) о возможной разработке конвенции, которое изложено в пунктах 127-130 документа A/CN.9/686.

Предпринимательские группы

8. На сорок пятой сессии Комиссии (2012 год) был поднят вопрос о том, включает ли мандат Рабочей группы вопрос о ЦОИ в контексте предпринимательских групп. Было отмечено, что, хотя в доклад о работе сороковой сессии Рабочей группы (A/CN.9/738, пункт 37) было включено следующее замечание по этому вопросу: "Что же касается ... и особенно концепции ЦОИ предпринимательской группы, то было высказано мнение, что после того, как Рабочая группа примет решение о факторах, имеющих значение при определении ЦОИ отдельного должника, можно будет продолжить рассмотрение вопроса о предпринимательских группах и, в частности, о применимости этих факторов в контексте предпринимательских групп", в этом докладе нет никаких свидетельств того, что Рабочая группа согласилась с этим предложением.

9. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в доклад о работе ее сорок первой сессии (A/CN.9/742, пункт 46) включено следующее: "В порядке напоминания было указано, что Рабочая группа ранее достигла согласия о том, что при пересмотре Руководства по принятию внимание следует сконцентрировать на индивидуальных должниках, охватываемых Типовым законом, и что вопрос о режиме предпринимательских групп при производстве по делам о трансграничной несостоятельности может быть более подробно рассмотрен после завершения этой работы." В Комиссии никакой ссылки на этот доклад сделано не было.

10. Кроме того, на сорок пятой сессии Комиссии была выражена озабоченность по поводу того, охватывает ли нынешний мандат Рабочей группы V вопросы ЦОИ в том смысле, что это может относиться к предпринимательским группам. Рабочая группа, возможно, помнит, что нынешний мандат основывается на предложении Соединенных Штатов, как это указано выше в пункте 3; мандат конкретно включает фразу "изложенным в пункте 8 документа A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.1". Включенные в это предложение ссылки на вопросы трансграничной несостоятельности, затрагивающие предпринимательские группы, помещены во вторую часть мандата, принятого Комиссией, а именно: "и, возможно, разработать типовой закон или типовые положения законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания".

11. Для устранения любой неопределенности, которая может существовать в отношении этих двух вопросов, Рабочая группа, возможно, пожелает разъяснить свою точку зрения и дать Комиссии рекомендации по следующим аспектам: а) охватывает ли нынешний мандат Рабочей группы V предпринимательские группы таким образом, чтобы включать сюда и вопросы ЦОИ; и б) порядок, в котором она предлагает рассматривать различные элементы нынешнего мандата.

РУКОВОДСТВО ПО ПРИНЯТИЮ И ТОЛКОВАНИЮ ТИПОВОГО ЗАКОНА ЮНСИТРАЛ О ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ

I. ЦЕЛЬ И ПРОИСХОЖДЕНИЕ ТИПОВОГО ЗАКОНА

A. Цель Типового закона [пункты 1-3A]

3. Снять слова "механизм взаимодействия" в квадратных скобках и сохранить слова "рамки для сотрудничества". В подпункте (а) вставить следующую сноску, касающуюся термина "принимаящее Типовой закон государство": "“Принимаящее Типовой закон государство” означает государство, которое приняло законодательство на основе Типового закона. Если не предусмотрено иное, то этот термин используется в Руководстве по принятию для обозначения государства, получающего ходатайство в соответствии с Типовым законом”.

3A. Для тех стран, которые в настоящее время сталкиваются с многочисленными случаями трансграничной несостоятельности, а также для тех стран, которые хотели бы хорошо подготовиться к увеличивающейся вероятности возникновения случаев трансграничной несостоятельности, Типовой закон станет важным справочным материалом при разработке рамок для эффективного трансграничного сотрудничества.

B. Происхождение Типового закона [пункты 13, 18, 19]

C. Подготовительная работа и принятие [пункты 4-8]

5. Изменить сноску следующим образом: [сноска 3] Первым из этих совещаний был Коллоквиум ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной неплатежеспособности (Вена, 17-19 апреля 1994 года) (доклад Коллоквиума см. документ A/CN.9/398 и www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia_insolvency.html; отчет о работе Коллоквиума см. International Insolvency Review, Special Conference Issue, vol. 4, 1995; и рассмотрение ЮНСИТРАЛ вопросов, связанных с Коллоквиумом, см. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 17 (A/49/17), пункты 215-222). Вторым совещанием, организованным в целях выяснения мнений судей, был Коллоквиум ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной неплатежеспособности для представителей судебных органов (Торонто, 22-23 марта 1995 года) (доклад Коллоквиума для представителей судебных органов см. документ A/CN.9/413 и www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia_insolvency.html; и рассмотрение ЮНСИТРАЛ вопросов, связанных с Коллоквиумом, см. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17), пункты 382-393).

6. Изменить сноску следующим образом: [сноска 5] Доклады Рабочей группы см.: восемнадцатая сессия (Вена, 30 октября-10 ноября 1995 года), документ A/CN.9/419; девятнадцатая сессия (Нью-Йорк, 1-12 апреля 1996 года), документ A/CN.9/422; двадцатая сессия (Вена, 7-18 октября 1996 года), документ A/CN.9/433; и двадцать первая сессия (Нью-Йорк,

20-31 января 1997 года), документ A/CN.9/435; все документы размещены на сайте www.uncitral.org/uncitral/en/commission/sessions.html.

7. Изменить сноску следующим образом: [сноска 6] Второй Многонациональный коллоквиум ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной несостоятельности для представителей судебных органов был проведен в Новом Орлеане 22-23 марта 1997 года. Краткий отчет о работе Коллоквиума содержится в докладе ЮНСИТРАЛ о работе ее тридцатой сессии (Вена, 12-30 мая 1997 года) (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/52/17)*, пункты 17-22), а доклад о работе Коллоквиума размещен на сайте www.uncitral.org/pdf/english/news/SecondJC.pdf.

II. ЦЕЛЬ РУКОВОДСТВА ПО ПРИНЯТИЮ И ТОЛКОВАНИЮ [пункты 9-10]

9. Изменить третье предложение следующим образом: Такая информация может также оказать государствам помощь в рассмотрении вопроса о том, какие положения – если это вообще потребуется – следует адаптировать к конкретным существующим в стране условиям.

III. ТИПОВОЙ ЗАКОН КАК СРЕДСТВО УНИФИКАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

[пункт 11 вводной части]

A. Гибкость Типового закона [пункт 12]

B. Возможность включения Типового закона в действующее национальное право [пункты 20-21, 49]

IV. ОСНОВНЫЕ ХАРАКТЕРНЫЕ ЧЕРТЫ ТИПОВОГО ЗАКОНА [пункт 49A вводной части]

A. Доступ [пункты 49B-D, 37]

49B. Во втором предложении заменить слова "Управляющий в деле о несостоятельности" на слова "Лицо или учреждение, управляющее реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон (именуемое управляющим в деле о несостоятельности)," и вставить после них сноску следующего содержания: "Эта терминология использована для обеспечения последовательности с текстом Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, где разъясняется, что "управляющий в деле о несостоятельности" – это лицо или учреждение – включая лицо или учреждение, назначенное на временной основе, – которое в рамках производства по делу о несостоятельности уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией имущественной массы": Введение, пункт 12 (v)."

Изменить третье предложение следующим образом: "Иностранный представитель имеет следующие права: право непосредственного доступа к судам в принимающем Законе государстве (статья 9); право подавать

ходатайство о возбуждении местного производства в принимающем Закон государстве, если соблюдены условия, установленные в этом государстве (статья 11); и право подать ходатайство о признании иностранного производства, в рамках которого он был назначен (статья 15). После признания иностранный представитель имеет право принимать участие в производстве, связанном с несостоятельностью и проводимом в принимающем Типовой закон государстве в соответствии с законодательством этого государства (статья 12); ходатайствовать о принятии в принимающем Типовой закон государстве мер, направленных на недопущение или признание каким-либо иным образом недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам (статья 23); и вступать в любое местное производство, в котором должник является стороной (статья 24)."

В. Признание [пункты 37A-F]

37A. Во втором предложении после слов "в отношении характера иностранного производства" добавить слова "(то есть что иностранное производство является, в частности, коллективным производством² для целей ликвидации или реорганизации под контролем или надзором суда)".

37B. В первом предложении снять слово "признающего" и после слова "государства" добавить слова "в котором необходимо получить признание". В четвертом предложении заменить слово "это" на слово "исключение".

37C. В первом предложении перед словом "основного" вставить слово "или". В конце второго предложения добавить слова "(см. пункты..., касающиеся времени)". В третьем предложении снять слово "такого" и вставить слово "основного" перед словом "производства".

37E. В конце пункта добавить слова "(пункт 4 статьи 17)".

37F. Во втором предложении перед словом "дополнительно" добавить слова ", как отмечалось выше,".

С. Судебная помощь [пункты 37G-H, 32-33A]

32. Снять слово "справедливой" в третьем предложении.

D. Сотрудничество и координация [пункты 33B-G]

Сотрудничество

33B. После первого предложения вставить следующие предложения: "Сотрудничество не зависит от признания и, соответственно, может осуществляться на ранней стадии и до подачи ходатайства о признании. Поскольку статьи, включенные в главу 4, применимы только к случаям, о которых говорится в статье 1, сотрудничество может осуществляться не только в связи с ходатайствами об оказании помощи в принимающем Типовой закон государстве, но и в связи с ходатайствами об оказании помощи, поданными этим государством в других местах (см. также статью 5). Кроме того,

² В отношении того, что представляет собой коллективное производство, см. пункты [...] ниже.

сотрудничество не ограничивается иностранным производством по смыслу подпункта (а) статьи 2, которое отвечает требованиям в отношении признания в соответствии со статьей 17 (то есть является основным или неосновным производством), и, таким образом, может осуществляться в связи с производством, возбужденным на основании наличия активов."

Координация параллельных производств

33Е. Вставить слова "в принимающем Типовой закон государстве" перед словами "(статья 28)", а после слов "к прекращению" - слова "в этом государстве".

V. ПОСТАТЕЙНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ

Преамбула [пункты 54, 55]

Использование термина "несостоятельность" [пункты 51-53, 56]

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ – СТАТЬИ 1-8

Статья 1. Сфера применения

Пункт 1 [пункты 57, 59]

Пункт 2 (Специально регулируемые производства по делам о несостоятельности) [пункты 60-65]

60-64. [...]

65. Изменить формулировку в скобках, заменив слово "законодательства" словом "закона".

Неторговцы или физические лица [пункт 66]

Статья 2. Определения

Подпункты (а)-(d) [пункты 67-68А]

68. В последней строке английского текста этого пункта заменить слово "of" на слова "specified in".

68А. [...]

Подпункт (а) — Иностранное производство [пункты 71, 23-23Абис]

23А. В первом предложении заменить слово "тяжелом" на слово "сложном".

23Абис. В следующих далее пунктах обсуждаются различные характеристики, которыми должно обладать "иностранное производство" в соответствии со статьей 2. Хотя эти характеристики обсуждаются отдельно, они являются совокупными, и подпункт (а) статьи 2 следует рассматривать как одно целое.

(i) *Коллективное производство*³ [пункты 23В-С, 24-24А]

23В. Для того чтобы какое-либо производство отвечало требованиям, касающимся предоставления судебной помощи согласно Типовому закону, оно должно являться коллективным, потому что Типовой закон призван обеспечивать средство для достижения скоординированного, общего решения для лиц, заинтересованных в производстве по делу о несостоятельности. Возможность использования Типового закона лишь в качестве инструмента для получения выплат каким-либо конкретным кредитором или группой кредиторов, которые могли начать производство в целях взыскания в другой стране, не предусматривалась. Не предусматривалась и возможность использования Типового закона в качестве инструмента для сбора активов в ходе какого-либо обычного конкурсного производства⁴ или производства, организованного с целью консервации, когда такое производство не охватывает рассмотрение требований кредиторов. Типовой закон может служить подходящей основой для определенных видов процессуальных действий, которые могут служить регуляционной цели, в частности управление имуществом таких публично регулируемых субъектов, как страховые компании или брокерские фирмы, при условии, что данное производство носит коллективный характер в том понимании, в каком этот термин используется в Типовом законе. Если производство является коллективным, оно должно также отвечать и другим элементам определения, включая и то, что оно организовано в целях ликвидации или реорганизации (см. ниже, пункты 24F и G).

23С. При оценке того, является ли то или иное производство коллективным для целей Типового закона, основным соображением является то, затрагиваются ли в ходе производства по существу все активы и обязательства должника, с учетом местных приоритетов и устанавливаемых в законодательстве исключений, а также местных исключений, касающихся прав обеспеченных кредиторов. Производство не должно считаться не отвечающим требованиям коллективности лишь по той причине, что оно не затрагивает ту или иную категорию прав кредиторов. Примером являются те производства по делам о несостоятельности, которые не включают обремененные активы в имущественную массу в делах о несостоятельности, в результате чего открытие производства никак не отражается на этих активах, и обеспеченные кредиторы получают возможность реализовать свои права за рамками законодательства о несостоятельности (см. Руководство для законодательных органов, часть вторая, глава II, пункты 7-9). Примерами того, как в коллективном производстве могли бы учитываться интересы кредиторов, является предоставление кредиторам, которых неблагоприятно затрагивает производство, права (но отнюдь не всегда обязательства) предъявлять требования на урегулирование и получать справедливую долю при распределении или возмещение по своим требованиям, права принимать участие в производстве и права получать уведомление о таком производстве, с

³ Примечание для Рабочей группы: Пункты 23В и С были пересмотрены на основе текста, предложенного на сорок первой сессии Рабочей группы (A/CN.9/742, пункт 28), а также обсуждений и выводов, сделанных на этой сессии (A/CN.9/742, пункты 30-31).

⁴ "Конкурсное производство" – это процедура, при которой существование корпорации и ее коммерческая деятельность доводятся до полного завершения.

тем чтобы они могли принять в нем участие. В Руководстве для законодательных органов подробно рассматриваются права кредиторов, в том числе право на участие в производстве (часть вторая, глава III, пункты 75-112).

(ii) *Проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности [пункт 24B]*

(iii) *Контроль или надзор со стороны иностранного суда [пункты 24C-E]*

(iv) *В целях реорганизации или ликвидации [пункты 24F-G]*

24G. В первом предложении снять слова "в том числе и те, которые указаны в Руководстве для законодательных органов как ускоренные производства (см. пункт 24D)," и в конце этого предложения вставить следующее примечание: "Такие согласованные меры урегулирования несомненно будут подлежать принудительному исполнению на основании норм за рамками Типового закона без необходимости признания; при этом следует отметить, что ничто в Руководстве по принятию не преследует цели ограничить возможность такого приведения в исполнение."

Временное производство [пункты 69-70]

Подпункт (b) — основное иностранное производство [пункты 31-31C]

31. Во втором предложении после ссылки на Конвенцию Европейского союза о производстве по делам о несостоятельности вставить слова "(Европейская конвенция)".

Подпункт (c) — неосновное иностранное производство [пункт 73]

73. Во втором предложении английского текста заменить слово "in" на слово "within".

Подпункт (d) - иностранный представитель [пункт 73A]

73A. В подпункте (d) признается, что иностранным представителем может быть лицо, которое уполномочено в рамках иностранного производства управлять этим производством, что включает обращение с просьбой о признании, помощи и сотрудничестве в другом государстве, или же это может быть просто лицо, которое уполномочено специально для целей представления этого производства. В Типовом законе конкретно не указано, что иностранный представитель должен получить разрешение суда (как это определено в подпункте (e) статьи 2), и, таким образом, определение является достаточно широким для того, чтобы сюда можно было включать назначения, которые могут быть произведены специальным органом помимо суда. Это также включает назначение на временной основе (см. выше пункты 69-70). Самого факта назначения иностранного представителя в рамках иностранного производства для выполнения действий в одном или обоих этих качествах достаточно для целей Типового закона; статья 15 требует представления либо заверенной копии решения о назначении иностранного представителя, либо свидетельства, подтверждающего такое назначение, либо другого приемлемого доказательства этого назначения. Определение, содержащееся в подпункте (d),

является достаточно широким и охватывает и должников, которые сохраняют право владения после открытия производства по делу о несостоятельности.

Подпункт (е) [пункт 74]

74. В конце этого подпункта снять слова "и Материалах судебной практики".

Подпункт (f) [пункты 75-75B]

75B. Снять предложение в квадратных скобках в конце этого подпункта.

Статья 3. Международные обязательства настоящего государства [пункты 76-78]

78. В первом предложении заменить слова "они стали" на слово "стать".

Статья 4. [Компетентный суд или орган]¹ [пункты 79-83]

Статья 5. Полномочия [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] на совершение действий в иностранном государстве [пункты 84-85]

85. Изменить последнюю часть пункта следующим образом: "хотя сохранение статьи 5 будет четким предусмотренным законом доказательством этих полномочий и поможет иностранным судам и другим субъектам, использующим этот закон".

Статья 6. Исключение на основании публичного порядка [пункты 86-89]

Статья 7. Дополнительное содействие на основании других законодательных актов [пункт 90]

Статья 8. Толкование [пункты 91-92]

91. Изменить второе предложение следующим образом: "В последнее время было признано, что и в таких недоговорных текстах, как Типовой закон, такого рода положение было бы полезным ввиду того, что государство, принимающее Типовой закон, заинтересовано в его унифицированном толковании."

ГЛАВА II. ДОСТУП ИНОСТРАННЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И КРЕДИТОРОВ К СУДАМ В НАСТОЯЩЕМ ГОСУДАРСТВЕ — СТАТЬИ 9-14

Статья 9. Право непосредственного доступа [пункт 93]

Статья 10. Ограниченная юрисдикция [пункты 94-96]

96. Во втором предложении заменить слова "так как это устранил" на слова "для того чтобы устранить".

Статья 11. Ходатайство иностранного представителя о возбуждении производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] [пункты 97-99]

98. В первом предложении снять слова "(или "процессуальную легитимацию")" и после слова "правоспособность" добавить следующее примечание: "известную также как "процессуальная легитимация", "активная легитимация" или "легитимация"."

Статья 12. Участие иностранного представителя в производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] [пункты 100-102]

100. Снять слово "процессуальную" перед словом "правоспособность" и слова "(или "процессуальную легитимацию")" и после слова "правоспособность" вставить ссылку на примечание к пункту 98.

101. Изменить окончание пункта следующим образом: "любых таких ходатайств".

102. В конце пункта добавить слова "(см. ниже, пункты 169 и 172)."

Статья 13. Доступ иностранных кредиторов к производству на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] [пункты 103-105]

Статья 14. Уведомление иностранных кредиторов о производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] [пункты 106-111]

ГЛАВА III. ПРИЗНАНИЕ ИНОСТРАННОГО ПРОИЗВОДСТВА И СУДЕБНАЯ ПОМОЩЬ

Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства

Статья 15 в целом [пункты 112-118]

Пункт 4 [пункт 119]

119. Изменить второе предложение следующим образом: "Если это дискреционное право является совместимым с процедурами суда, то оно может облегчить принятие решения по ходатайству в кратчайшие возможные сроки, как это предусмотрено в пункте 3 статьи 17, если суд в состоянии рассмотреть это ходатайство без необходимости перевода документов⁵."

⁵ Примечание для Рабочей группы. Вопрос, затронутый в пункте 119, заключается в том, требует ли суд обеспечить перевод документов или же он может приступить к работе без перевода, потому что суд постигает содержание этих документов, а не в том, "понимает" ли суд язык этих документов; документы могут быть написаны на языке суда, но сами по себе могут быть непонятны.

Уведомление [пункты 120-121]

120. В первой строке английского текста исключить слово "also". В третьем предложении заменить слова "вследствие этой необходимости безотлагательных действий" на слово "соответственно". В четвертом предложении заменить слова "С учетом этих соображений" на слова "В этих обстоятельствах", а слова "привело бы" на слова "могло бы привести".

*Статья 16. Презумпции, касающиеся признания [пункт 122]**Пункт 1 [пункты 122A-122B]*

122B. Следует всячески поощрять включение этой информации в постановления, вынесенные судом, который возбудил иностранное производство, для того чтобы облегчить задачу признания в соответствующих случаях, хотя, как отмечается ниже, эти постановления или решения не имеют обязательной силы для запрашиваемого суда в принимающем Типовой закон государстве, который должен лишь независимо установить факт выполнения требований статьи 2 (дополнительно этот вопрос рассматривается в пунктах 124B-C ниже). Желательно, чтобы суды, возбуждающие производство, делали выводы в отношении центра основных интересов должника лишь в тех случаях, когда им необходимо сделать это для определения своей собственной компетенции. Не следует делать такие выводы с целью повлиять на решения запрашиваемого суда.

*Пункт 2 [пункт 123]**Пункт 3 [пункты 123A-G, 123I, 123K-M]*

123A. В предпоследнем предложении заменить слова "являющемся центром основных интересов должника" на слова "являвшемся центром основных интересов должника".

123B. В начале второго предложения заменить слова "В большинстве случаев" на слово "Часто".

123C. Однако в тех случаях, когда иностранный представитель добивается признания иностранного производства как основного производства и когда, похоже, проводится различие между местом нахождения зарегистрированной конторы должника и его предполагаемым центром основных интересов, сторона, утверждающая, что центр основных интересов не находится в месте регистрации, должна будет привести доказательства [убедить суд, в том что касается]⁶ места нахождения центра основных интересов. Суд принимающего Типовой закон государства должен будет самостоятельно установить, где находится центр основных интересов должника.

⁶ Примечание для Рабочей группы. В статье 16(3) конкретно говорится о доказательствах противного для подтверждения этой презумпции. Однако было высказано предположение, что слово "доказательства" в пункте 123C является слишком сильным, и было бы предпочтительнее использовать альтернативный вариант "убедить суд". Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть этот вопрос.

*Центр основных интересов⁷ [пункты 123D-E]**Вариант 1⁸*

123D. Предсказуемость и транспарентность в вопросе о центре основных интересов должника могут иметь огромное экономическое значение для кредиторов. Кредиторы, ведущие дела с должником, возможно, оценивают правовую систему, в которой им, вероятно, потребуется доказывать свои требования в случае производства по делу о несостоятельности, и рассчитывают риск предоставления кредита с учетом возможного применимого законодательства о несостоятельности. В ходе такой оценки на решения, принимаемые третьими сторонами, может влиять информация, появившаяся в открытых источниках, а также уроки, извлеченные в ходе повседневных контактов с должником. Это может, например, включать те или иные подробности, приведенные должником в общедоступных источниках информации, заявления, сделанные в маркетинговых материалах, и преданные гласности фактические сведения, содержащиеся в договорах и соглашениях.

123E. Концепция центра основных интересов лежит в основе Правил Европейского союза. Типовой закон также признает за производством, открытым в таком месте, более высокий статус и, что является более важным, предусматривает автоматическое предоставление судебной помощи. Важнейшие характерные признаки центра основных интересов должника соответствуют тем характерным признакам, которые позволяют лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить то место, в котором будет открыто производство по делу о несостоятельности должника. Как это уже отмечалось, в Типовом законе подкрепляется презумпция о том, что место регистрации является также местом, отвечающим этим характерным признакам. Однако на деле местонахождение центра основных интересов должника может не совпадать с местом его регистрации. В силу этого важно учитывать те факторы, которые независимо от других соображений указывают на то, что какое-то конкретное место является центром основных интересов должника, и которые необходимо принимать во внимание, если есть доказательства противного в отличие от той презумпции, которая предусмотрена в пункте (3) статьи 16.

⁷ Примечание для Рабочей группы. Предыдущие варианты пунктов 123D и E были сняты и заменены текстом, утвержденным на сорок первой сессии Рабочей группы, как это указано в пункте 52 документа A/CN.9/742, с некоторыми редакционными поправками и изменениями, внесенными Секретариатом. Предлагается дополнительно рассмотреть второй вариант этих пунктов.

⁸ Примечание для Рабочей группы. В тексте, который получил поддержку Рабочей группы V на ее сорок первой сессии (A/CN.9/742, пункт 52), говорится об ожиданиях кредиторов и о том месте, где, согласно таким ожиданиям, могло бы быть открыто производство. Однако, поскольку первый фактор, который должен учитываться при определении ЦОИ, связан с "возможностью определения" этого места кредиторами, проект текста был приведен в соответствие с этой концепцией. При рассмотрении проектов этих пунктов Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание связь "ожиданиями", с одной стороны, и "возможностью определения", с другой.

Вариант 2

123D. Концепция центра основных интересов имеет основополагающее значение для функционирования Типового закона. Этот закон признает за производством, открытым в таком месте, более высокий статус и, что является более важным, предусматривает автоматическое предоставление судебной помощи. Концепция центра основных интересов лежит в основе Правил Европейского союза. В Типовом законе подкрепляется презумпция о том, что центром основных интересов является место регистрации. Однако на деле местонахождение центра основных интересов должника может не совпадать с местом его регистрации, и в Типовом законе предусмотрено опровержение этой презумпции в тех случаях, когда центр основных интересов находится в ином месте, нежели место регистрации. Если место регистрации не является центром основных интересов должника, то его местонахождение определяется с помощью других факторов, которые позволяют лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить, где находится центр основных интересов. В силу этого важно учитывать те факторы, которые независимо от других соображений указывают на то, что какое-то конкретное государство является центром основных интересов должника.

*Факторы, связанные с определением центра основных интересов⁹
[пункты 123F-G, I]*

123F. В большинстве случаев нижеперечисленные основные факторы, рассматриваемые в совокупности, будут, как представляется, указывать на то, является ли место, в котором открыто производство, центром основных интересов должника. Речь идет о следующих факторах: а) местонахождение может быть легко установлено [кредиторами] [третьими сторонами], б) местонахождение является тем местом, в котором осуществляется [руководство] [центральное управление или операции] должника; [и с) местонахождение является тем местом, в котором находятся основные активы должника или проводятся его основные операции]¹⁰.

⁹ Примечание для Рабочей группы. Предыдущий вариант пунктов 123F и 123G был снят, и на основе текста, предложенного на сорок первой сессии Рабочей группы (A/CN.9/742, пункт 52), и обсуждения в Рабочей группе (A/CN.9/742, пункт 53) был подготовлен новый проект. Пункт 123G основан на второй половине текста пункта 123F, предложенного в пункте 52 документа A/CN.9/742.

¹⁰ Примечание для Рабочей группы. В отношении трех ключевых факторов, связанных с определением ЦОИ, высказывались различные предложения (A/CN.9/742, пункты 52 и 53). В целом получили поддержку предложения в отношении идей, отраженных в факторах (а) и (б) (независимо от их формулировки). Однако в отношении местонахождения основных активов были высказаны два противоположных мнения. В аргументе против включения этого фактора отмечалось, что потенциально он может указывать на несколько различных мест и что это может привести к некоторой неопределенности в вопросе о том, что могут представлять собой "основные" активы (пункт 53). Мнение в пользу его включения заключалось в том, что в результате ликвидации может больше не быть места, в котором осуществляется центральное управление должника, и полезным указанием может стать место нахождения его основных активов. Рабочая группа в целом не поддерживает исключение этого фактора, и он заключен в квадратные скобки для дальнейшего рассмотрения.

123G. Нередко все эти факторы будут указывать на одну правовую систему в качестве центра основных интересов. Однако в ряде случаев эти факторы могут вступать друг с другом в противоречие, что потребует более тщательного изучения фактических обстоятельств. Хотя ни один фактор не может считаться определяющим во всех случаях, каждый из них может быть в большей или меньшей степени подходящим или важным для получения представления о подлинном месте нахождения центра основных интересов должника в свете обстоятельств каждого конкретного дела. Поэтому необходимо провести соответствующее расследование, а суд проанализирует целый ряд факторов, с тем чтобы на объективной основе определить, где именно находится центр основных интересов того или иного конкретного должника. Во всех случаях решение должно приниматься комплексно и быть направленным на установление того, что место осуществления иностранного производства действительно соответствует месту фактического нахождения центра основных интересов должника.

[123I.¹¹ Если приведенные выше факторы не дают готового ответа относительно центра основных интересов должника, можно рассмотреть и ряд других элементов, касающихся предпринимательской деятельности должника. Они могут включать: местонахождение бухгалтерских книг и учетных записей должника; место, где было организовано или санкционировано финансирование или откуда действовала система распоряжения наличными денежными средствами; местонахождение основного банка должника; местонахождение сотрудников; место, в котором разрабатывается коммерческая политика; правовая система, чье право является регулирующим или применимым к основным договорам компании; место, из которого осуществляется управление политикой закупок, персоналом, счетами для платежных операций и компьютерными системами; место, в котором были заключены договоры (о поставках); место, из которого осуществляется реорганизация компании-должника; местонахождение правовой системы, право которой является применимым к большинству споров; место, из которого осуществляется контроль за деятельностью должника или ее регулирование; и местонахождение правовой системы, регулирующей подготовку и ревизию счетов, где и осуществлялась их подготовка и ревизия.]

¹¹ Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа просила Секретариат рассмотреть пункты 123E-I, с тем чтобы выяснить, какие материалы, возможно, целесообразно сохранить. Пункт 123I был пересмотрен с целью включения нового вводного предложения. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранять все эти факторы или же их перечень может быть сокращен путем удаления, например, таких факторов, как правовая система, чье право является регулирующим или применимым к основным договорам компании; место, из которого осуществляется реорганизация компании-должника; и местонахождение правовой системы, право которой является применимым к большинству споров. То, что раньше было пунктом 123H, теперь добавлено в конце пункта 123D.

Перемещение центра основных интересов¹² [пункты 123K-M]

123K. Бывали случаи, когда должник перемещал свое место регистрации (или обычное место жительства в случае должника, являющегося физическим лицом) непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности, а в некоторых случаях даже в период между временем подачи ходатайства о возбуждении дела и временем его фактического открытия. Иногда это преследовало цель предоставить должнику доступ к производству по делу о несостоятельности в случае, например, реорганизации, которое в большей степени отвечает его потребностям, чем это было бы в соответствии с законодательством его бывшей национальной правовой системы, и тогда это может быть охарактеризовано как законное основание для изменения страны регистрации. В таких случаях определение центра основных интересов на основе места регистрации вряд ли вызовет какие-то сомнения у запрашиваемого суда.

123L. В других случаях перемещение места регистрации (или обычного места жительства) можно считать носящим чисто конъюнктурный характер и призванным помешать исполнению законных ожиданий кредиторов и третьих сторон или предпринятым в результате использования посвященных лиц или субъективной мотивации. Как правило, всякий раз, когда есть свидетельства перемещения места регистрации непосредственно перед открытием иностранного производства по делу о несостоятельности, запрашиваемому суду, возможно, целесообразно решить, признавать ли такое производство, для более тщательного рассмотрения факторов, указанных в пункте [...] выше, и более широкого учета обстоятельств, в которых находится должник. В частности выполнить требование о том, что у третьих сторон не должно возникать трудностей с определением места нахождения центра основных интересов, может быть сложнее, если перемещение центра основных интересов происходит непосредственно перед открытием производства. Если податель ходатайства ложно утверждает, что центр основных интересов находится в конкретном государстве, запрашиваемый суд может прийти к выводу, что имеет место преднамеренное процессуальное злоупотребление. Типовой закон не запрещает запрашиваемым судам применять внутреннее законодательство или процессуальные нормы в случае любого такого процессуального злоупотребления.

123M. Весьма маловероятно, что должник сможет переместить свое место регистрации (или обычное место жительства) после открытия производства по делу о несостоятельности, так как многие законы о несостоятельности содержат конкретные положения, препятствующие осуществлению таких действий. В любом случае, если это произойдет, это не должно влиять на

¹² Примечание для Рабочей группы. Пункт 123J, касающийся процессуальных злоупотреблений, был перенесен в статью 17 на том основании, что он касается главным образом процессуальных злоупотреблений как основания для отклонения ходатайства о признании, а не только процессуальных злоупотреблений в связи с ЦОИ, в частности в связи с перемещением ЦОИ непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности. Предыдущий вариант пункта 123K был снят, и во исполнение просьбы Рабочей группы, сделанной на ее сорок первой сессии (A/CN.9/742, пункт 56), были подготовлены новые пункты 123K-L.

решение относительно центра основных интересов для целей Типового закона, поскольку время, на котором основывается такое определение, - это дата открытия иностранного производства (см. пункты 128А-С ниже).

Статья 17. Решение о признании иностранного производства [пункты 124-124С, 126-128С, 123J, 125, 129-132]

Пункт 1 [пункты 124-124С]

124В. Изменить первое предложение следующим образом: "При принятии решения о признании запрашиваемый суд может должным образом учесть любые решения и постановления, вынесенные судом, открывающим производство, и любые [доказательства] [информацию]¹³, которые могут быть представлены этому суду."

124С. Изменить первое предложение следующим образом: "Соответственно, признание иностранного производства будет облегчено, если суд, открывающий производство, упомянет в своем постановлении любые [доказательства] [информацию], которые будут упрощать вынесение запрашиваемым судом определения о том, что производство является иностранным производством по смыслу статьи 2."

Пункт 2 [пункты 126-128]

Сроки принятия решения относительно ЦОИ [пункты 128А-128С]

128А. В первой строке заменить слова "срок, когда нужно принимать решение," на слова "соответствующий срок для принятия решения".

128С. Изменить первое предложение следующим образом: "Что касается времени, на основании которого следует решать вопрос о месте нахождения центра основных интересов должника, то с учетом доказательств, необходимых для подкрепления ходатайства о признании в соответствии со статьей 15, и приемлемости решения о возбуждении иностранного производства и назначении иностранного представителя подходящим временем является дата начала этого производства¹⁴." Снять нынешнее второе предложение и вставить следующий текст: "Такой подход согласуется с определением даты принятия согласно Правилам ЕС решения относительно места нахождения центра основных интересов в целях открытия производства по делу о несостоятельности."

¹³ Примечание для Рабочей группы. В связи с пунктом 122В Рабочая группа решила сделать ссылку на включение в постановления суда, открывающего производство, только "информации". Она, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли в пунктах 124В и С также делать ссылку на включение только "информации".

¹⁴ Согласно некоторым законам о несостоятельности, последствия открытия производства наступают с момента подачи ходатайства о его открытии или же момент подачи ходатайства становится датой открытия производства в силу его автоматического открытия. В обоих случаях целесообразно указать дату открытия производства для целей определения ЦОИ, поскольку в Типовом законе говорится только о существующем иностранном производстве и времени его открытия.

Процессуальные злоупотребления [пункт 123J]¹⁵

123J. Один из вопросов, которые возникают при рассмотрении ходатайства о признании, заключается в том, следует ли предоставлять суду возможность отклонить ходатайство на основании факта процессуальных злоупотреблений. В самом Типовом законе ЮНСИТРАЛ ничто не указывает на то, что такие внешние обстоятельства, как процессуальные злоупотребления, следует принимать во внимание при рассмотрении ходатайства о признании. В Типовом законе предусматривается, что решение в отношении ходатайства принимается на основе конкретных критериев, закрепленных в определениях понятий "иностранное производство", "основное иностранное производство" и "неосновное иностранное производство". Поскольку установление факта процессуальных злоупотреблений регулируется нормами внутреннего законодательства или процессуальными нормами, положения Типового закона не создают явных препятствий для применения запрашиваемыми судами внутреннего законодательства или процессуальных норм в целях реагирования на презюмируемое процессуальное злоупотребление. В то же время необходимо учитывать более широкие цели Типового закона, а именно содействие развитию международного сотрудничества как средства достижения максимальных результатов для всех заинтересованных сторон, как это указано в статье 1, а также международное происхождение Типового закона и необходимость содействовать достижению единообразия в его применения, о чем говорится в статье 8. Суды, рассматривающие вопрос о применении внутреннего законодательства и процессуальных норм, возможно, примут также во внимание тот факт, что исключения на основании публичного порядка, о чем говорится в статье 6 (см. пункты 86-89 выше) должны иметь узкое толкование и использоваться только тогда, когда принятие мер в соответствии с Типовым законом будет явно противоречить публичному порядку данного государства. Как правило, статья 6 должна редко служить основанием для отклонения ходатайства о признании, хотя она и может быть основанием для ограничения характера предоставляемой судебной помощи.

Пункт 3 [пункт 125]

125. В середине второго предложения снять слова "и суд должен на практике быть в состоянии завершить процесс признания в течение такого короткого периода времени".

Пункт 4 [пункты 129-131]

130. В конце первого предложения добавить слова "или если условия назначения иностранного представителя изменились или его назначение было прекращено".

131. В первом предложении снять слова "согласно национальному законодательству".

¹⁵ Примечание для Рабочей группы. Пункт 123J, который ранее был расположен в примечаниях, относящихся к статье 16, был перенесен в статью 17 на том основании, что процессуальные злоупотребления не ограничиваются вопросом определения центра основных интересов и могут быть связаны с решением о признании в более общем плане.

Уведомление о решении признать иностранное производство [пункт 132]

Статья 18. Последующая информация

Подпункт (а) [пункт 133]

133. Изменить четвертое и пятое предложения следующим образом: "В подпункте (а) учитывается то обстоятельство, что технические изменения в статусе производства или условиях назначения иностранного представителя являются частыми, но что только некоторые из этих изменений таковы, что они могут затрагивать решение о предоставлении помощи или решение о признании производства; поэтому данное положение требует информировать только о "существенных" изменениях. Особое значение имеет тот факт, что суд скорее всего будет заинтересован в постоянном получении такой информации, когда его решение о признании касается иностранного "временного производства" или когда иностранный представитель был "назначен на временной основе" (см. подпункты (а) и (d) статьи 2).

Подпункт (b) [пункт 134]

134. В третьем предложении заменить слова "существованием производства" на слово "производством" и снять слово "было".

Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства

Пункт 1 [пункты 135-137]

135. Снять слово "которая" перед словами "может быть предоставлена только после признания".

136. В английском тексте в конце пункта заменить слова "more power" на слово "power".

137. В первом предложении снять слово "еще".

Пункт 2 [пункт 138]

138. Изменить второе предложение следующим образом: "Пункт 2 является подходящим местом, в которое принимающее Типовой закон государство должно включить норму, касающуюся такого уведомления."

Пункт 3 [пункт 139]

139. В первом предложении заменить слова "такая помощь" перед словом "прекращается" на слово "она".

Пункт 4 [пункт 140]

140. Изменить середину первого предложения в английском тексте следующим образом: "if a foreign main proceeding is pending".

Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства [вводная часть, пункты 141-147]

144. В первом предложении снять слово "также".

145. Изменить предпоследнее предложение следующим образом: "Например, если арбитраж не ведется ни в принимающем Типовой закон государстве, ни в государстве основного производства, может быть затруднительным обеспечить приостановление арбитражного разбирательства." В последнем предложении заменить слова "нормативных положений" на слово "законодательства".

146. В первом предложении снять слово "также" перед словами "обеспечительные меры".

Пункт 2 [пункты 148-150]

149. Изменить четвертое предложение следующим образом: "Если судам предоставить такие полномочия, то будет в порядке вещей, что некоторые правовые системы потребуют конкретно указать основания, на которых суд может изменить или прекратить обязательные последствия признания согласно пункту 1 статьи 20."

Пункт 3 [пункты 151-152]

151. В первом предложении добавить слово "применения" перед словами "подпункта (а) пункта 1 статьи 20".

152. Изменить второе предложение следующим образом: "Однако в таких государствах пункт 3 может все же быть полезным, поскольку вопрос прекращения течения срока давности может, согласно правилам, касающимся коллизии норм права, регулироваться законом иного государства, чем принимающее Типовой закон государство; кроме того, этот пункт будет полезным в качестве гарантии для иностранных истцов, исключающей причинение ущерба их требованиям в государстве, принимающем Типовой закон."

Пункт 4 [пункт 153]

153. В первом предложении снять слова " всего лишь".

Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства [вводная часть, пункты 154-156]

154. Изменить середину третьего предложения следующим образом: "являются типичными видами судебной помощи, которая наиболее часто предоставляется в ходе производств по делам о несостоятельности".

156. Изменить завершающую фразу следующим образом: "обусловить предоставляемую помощь любыми условиями, которые он сочтет целесообразными".

Пункт 2 [пункт 157]

Пункт 3 [пункты 158-160]

158. В предпоследнем предложении добавить слово "неосновным" перед словом "производством", а в последнем предложении заменить слово "предупредить" на слово "уведомить".

160. Изменить начальные слова в английском тексте следующим образом: "The idea underlying article 21, paragraph 3, is also reflected in article 19".

Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц [пункты 161-164]

162. Изменить заключительные слова в первом предложении следующим образом: "статьям 19 и 21". Во втором предложении заменить слово "лучше" на слова "соответствующим образом".

163. В последнем предложении заменить слова "такое определение" на слова "соответствующий текст", а после слова "дискриминации" вставить слова "в отношении".

164. В первом предложении заменить слова "ознакомить ... с тем" на слова "уведомить ... о том".

Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам [пункты 165-166, 166А, 167]

165. В последнем предложении снять слово "Процессуальная" и добавить перекрестную ссылку на примечание к пункту 98.

166. В первом предложении после слова "правоспособностью" добавить ссылку на примечание к пункту 98. Изменить второе предложение следующим образом: "Это положение сформулировано узко, поскольку оно как не создает какого-либо материального права в отношении таких мер, так и не предусматривает какого-либо решения по коллизии правовых норм; в Типовом законе не затрагивается право иностранного представителя подавать соответствующие иски в принимающем Типовой закон государстве в соответствии с законодательством государства, в котором осуществляется иностранное производство." В третьем предложении заменить слова "этого положения" на слова "статьи 17".

167. В первом предложении снять слово "процессуальной" и добавить перекрестную ссылку на примечание к пункту 98.

Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве [пункты 168-172]

170. В первом предложении снять слово "процессуальной" и добавить перекрестную ссылку на примечание к пункту 98.

ГЛАВА IV. СОТРУДНИЧЕСТВО С ИНОСТРАННЫМИ СУДАМИ И ИНОСТРАННЫМИ ПРЕДСТАВИТЕЛЯМИ [пункты 38-39, 173-178]

Статья 25. Сотрудничество и непосредственные сношения между судом настоящего государства и иностранными судами или иностранными представителями [пункт 179]

Статья 26. Сотрудничество и непосредственные сношения между [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] и иностранными судами или иностранными представителями [пункт 180]

Статья 27. Формы сотрудничества [пункты 181-183A]

183. В первом предложении заменить слово "возможность" на слово "право".

183A. В конце пункта вставить перекрестную ссылку на Практическое руководство по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности.

ГЛАВА V. ПАРАЛЛЕЛЬНЫЕ ПРОИЗВОДСТВА

Статья 28. Возбуждение производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] после признания основного иностранного производства [пункты 184-187]

185. В четвертом предложении английского текста заменить слова "opted for" на слово "chosen".

187A. Если в соответствии с законодательством принимающего Типовой закон государства для возбуждения производства по делу о несостоятельности должник должен быть несостоятельным, в Типовом законе устанавливается опровержимая презумпция, что для этих целей признание основного иностранного производства является надлежащим доказательством несостоятельности должника (статья 31) (см. пункты 194-197).

Статья 29. Координация производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] и иностранного производства [пункты 188-191]

Статья 30. Координация нескольких иностранных производств [пункты 192-193]

Статья 31. Презумпция несостоятельности, основывающаяся на признании основного иностранного производства [пункты 194-197]

Статья 32. Правило, касающееся выплат в рамках параллельных производств [пункты 198-200]

VI. ПОМОЩЬ СО СТОРОНЫ СЕКРЕТАРИАТА ЮНСИТРАЛ [пункты 201-202]

В. Информация о толковании законодательства, основывающегося на Типовом законе

201. Изменить адреса электронной почты и домашней страницы в сети Интернет следующим образом: адрес электронной почты: uncitral@uncitral.org; адрес домашней страницы в сети Интернет: www.uncitral.org.

202. Изменить первое и второе предложения следующим образом: Типовой закон включен в информационную систему "Прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ" (ППТЮ), которая используется для сбора и распространения информации о прецедентном праве по конвенциям и типовым законам, разработанным ЮНСИТРАЛ. Цель этой системы состоит в содействии распространению в международных масштабах информации об этих правовых текстах и в обеспечении их единообразного толкования и применения.

**С. Записка Секретариата об обязанностях руководителей
в период, предшествующий несостоятельности;
представлена Рабочей группе по законодательству
о несостоятельности на ее сорок второй сессии**

(A/CN.9/WG.V/WP.108)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
Введение.	1-5
I. Обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности	6-51
А. Введение	6-19
В. Определения сторон, несущих обязанности	20-23
С. Момент возникновения обязанностей: период, предшествующий несостоятельности	24-27
D. Характер обязанностей	28-33
Е. Критерии исполнения обязанностей	34-37
F. Принудительное исполнение обязанностей руководителей после открытия производства по делу о несостоятельности	38-51
1. Обстоятельства, освобождающие от ответственности	38-40
2. Санкции	41-47
3. Стороны, правомочные предъявлять иски	48-50
4. Оплата судебных издержек.	51
Проекты рекомендаций 1-10.	
II. Вопросы, касающиеся руководителей членов предпринимательской группы.	52-60
А. Общие замечания	52-59
В. Вопросы для рассмотрения.	60
III. Трансграничные вопросы.	61

Введение

1. На сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии был представлен ряд предложений относительно будущей работы в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.93 и Add.1-6 и A/CN.9/582/Add.6). Эти предложения были обсуждены на тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (см. A/CN.9/691, пункты 99-107), и Комиссии была представлена рекомендация относительно возможных тем (A/CN.9/691, пункт 104). В дополнительном документе (A/CN.9/709), представленном после этой сессии Рабочей группе V,

излагались материалы, дополняющие предложение Швейцарии, содержащееся в документе A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5.

2. После обсуждения Комиссия одобрила изложенную в пункте 104 документа A/CN.9/691 рекомендацию Рабочей группы V о том, чтобы начать работу по двум темам несостоятельности, которые в равной степени актуальны и позволяют повысить степень согласования национальных подходов, что будет способствовать обеспечению определенности и предсказуемости.

3. Предметом рассмотрения в настоящей записке является вторая из этих тем, которая была предложена Соединенным Королевством (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.4), Международной ассоциацией ИНСОЛ (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.3) и Международным институтом по вопросам несостоятельности (A/CN.9/582/Add.6) и касается обязанностей и ответственности руководителей и должностных лиц при наступлении несостоятельности и в ситуациях, предшествующих несостоятельности¹. С учетом опасений, высказанных в ходе обстоятельных обсуждений, Комиссия согласилась с тем, что основным содержанием работы по этой теме должны быть только те обязанности и ответственность, которые возникают в контексте несостоятельности, и что эта работа не направлена на решение вопросов, относящихся к сфере действия уголовной ответственности, или вопросов, относящихся к основным разделам законодательства о компаниях.

4. Рабочая группа приступила к обсуждению данной темы на тридцать девятой сессии (декабрь 2010 года, Вена) и продолжила его на сороковой и сорок первой сессиях (октябрь-ноябрь 2011 года, Вена, и 30 апреля – 4 мая 2012 года, Нью-Йорк). Отчет о ходе обсуждения и выводы Рабочей группы представлены в докладах о работе этих сессий (A/CN.9/715, A/CN.9/738 и A/CN.9/742, соответственно).

5. В соответствии с рабочим предположением, которое было принято Рабочей группой на ее сорок первой сессии (A/CN.9/742, пункт 74) и согласно которому эта работа станет частью Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, настоящая записка включает проект комментария (часть первая, пункты 6-51) и рекомендации 1-10, а также некоторые общие замечания об обязанностях руководителей в контексте предпринимательских групп (часть вторая) и трансграничных вопросов (часть третья). Представленный ниже материал основан на документах A/CN.9/WG.V/WP.96, 100 и 104, а также решениях, принятых Рабочей группой на ее тридцать девятой, сороковой и сорок первой сессиях. Пункты проекта комментария, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.V/WP.104, которые не были пересмотрены или которые не включают пересмотренный текст, в настоящую записку не включены и указаны следующим образом: "6. [...]". Для удобства поиска в настоящей записке сохранены номера пунктов, используемые в документе A/CN.9/WG.V/WP.104. Если добавлен новый пункт, то он получает номер непосредственно предшествующего пункта с добавлением знака альфа. Лучше понять смысл предлагаемых в настоящем документе изменений поможет читателю его сопоставление с документом A/CN.9/WG.V/WP.104.

¹ Первая тема, касающаяся центра основных интересов и связанных с ним вопросов, рассматривается в документе A/CN.9/WG.V/WP.107.

I. Обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности

A. Введение

6. [...]

7. [...]

8. В конце первого предложения добавить слова "в период, предшествующий открытию производства по делу о несостоятельности". В третьем предложении исключить слова, начинающиеся со слов "В то же самое время" и заканчивающиеся словами "производство по делу о несостоятельности", и включить следующую формулировку "характер и объем обязанностей, которые могут нести руководители в этот период, когда предприятие, возможно, испытывает финансовые трудности, но еще не является несостоятельным, еще не получили достаточно ясного определения, но они все чаще".

9. В конце первого предложения добавить слова "которые будут иметь важнейшее значение для выживания компании с последующими выгодами для ее владельцев, кредиторов, клиентов, сотрудников и других лиц". В третьем предложении перед словом "сторон" вставить слово "соответствующих". Включить следующие новые четвертое и пятое предложения: "По законодательству одних стран этими участниками будет сама корпорация и ее акционеры. По законодательству других стран ими может быть более широкое сообщество, имеющее свои интересы, в том числе кредиторы". Изложить последнее предложение в следующей редакции: "Иногда руководители, опасаясь возможных финансовых последствий принятия таких решений, преждевременно закрывают предприятие, вместо того чтобы попытаться вывести его из затруднительного положения, могут совершать недобросовестные действия, в том числе несправедливо распорядиться активами или имуществом, либо могут также попытаться сложить с себя обязанности, тем самым часто усугубляя трудности, которые испытывает компания".

9A. Изложить первое предложение в следующей редакции: "Интересы и побуждения разных сторон не так легко поддаются применению и являются потенциальным источником коллизий". Во втором предложении изложить первые несколько строк в следующей редакции: "Например, акционеры предприятия, которые, как правило, вряд ли будут участвовать в каком-либо распределении в ходе производства по делу о несостоятельности, заинтересованы в максимальной защите своей собственной позиции, стремясь не допустить банкротства", а также заключительную формулировку в следующей редакции: "и оставляют акционеров ни с чем".

10. В четвертом предложении заменить формулировку на английском языке "from trading" формулировкой "for trading". В последнем предложении изложить завершающую формулировку на английском языке в следующей редакции: "act in a timely manner".

11. Формулировку, расположенную в середине последнего предложения, изложить в следующей редакции: "своевременного принятия мер путем проведения переговоров о реструктуризации или реорганизации предприятия и не допустить перекладывания расходов".
12. В третьем предложении заменить слово на английском языке "they" словами "the obligations", а в четвертом предложении – слово "правление" словом "руководителей".
13. Включить следующее новое второе предложение: "Правило, которое предполагает неэффективное управление исключительно на основании наличия финансовых трудностей, часто ведет к тому, что руководители, обладающие необходимыми знаниями и компетентностью в иных обстоятельствах, слагают с себя полномочия, в результате чего утрачивается возможность реорганизации компании и восстановления ее прибыльности". В конце четвертого предложения добавить следующую формулировку: "а также с большей вероятностью может обеспечить баланс прав и законных ожиданий всех заинтересованных сторон, позволяя проводить различие между случаями ненадлежащего поведения и случаями, связанными с невезением или воздействием внешних факторов".
14. Во втором предложении заменить слова "для анализа" формулировкой "могут склоняться к анализу". В третьем предложении заменить формулировку на английском языке "courts tend" формулировкой "courts have tended". В предпоследнем предложении перед словом "кредиторов" добавить слово "всех".
15. В предпоследнем предложении перед словами "не регулируется" добавить слова "в настоящее время". В начале последнего предложения добавить слово "Однако".
16. В первом предложении после двоеточия добавить слова "как отмечалось выше".
17. [...]
18. В первом предложении заменить слова на английском языке "seeking to preserve" словом "preserving", а перед словами "удерживать от" добавить слова "неправомерного поведения и". В последнем предложении после слова "неэффективные" добавить слово "неясные", а в конце предложения добавить следующую формулировку "и усугубить финансовые проблемы, которые они призваны решать".
19. В последнем предложении заменить слова "приведены в исполнение" словами "приводятся в исполнение".

В. Определения сторон, несущих обязанности

20. [...]
21. [...]
22. Во втором предложении заключить в квадратные скобки формулировку "или должно принимать".

23. [исключено]

С. Момент возникновения обязанностей: период, предшествующий несостоятельности

24. Объединить первые два предложения следующим образом: "В настоящей [части] рассматриваются обязанности, которые могут возникать за некоторое время до открытия производства по делу о несостоятельности и которые могут быть принудительно исполнены лишь после открытия производства и только в его рамках и будут иметь обратную силу примерно в том же порядке, что и положения о расторжении сделок (см. пояснения в пунктах 148-150 и 152 главы II части второй)". Изложить предложение, начинающееся со слов "Под этим", в следующей редакции: "Под этим весьма расплывчатым определением подразумевается период, характеризуемый таким ухудшением финансового положения компании, который в случае непринятия необходимых мер или мер по исправлению положения может неизбежно или неминуемо привести к ее неплатежеспособности (т.е. когда компания будет в целом не способна оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения (рекомендация 15 (а) Руководства для законодательных органов))". Добавить два следующих предложения: "Определение точного момента возникновения этих обязанностей является важнейшим вопросом для руководителей, стремящихся своевременно принимать решения в соответствии с этими обязанностями. Кроме того, без четкого ориентира руководителям будет сложно с уверенностью предвидеть, на какой момент времени в период до открытия производства по делу о несостоятельности суд будет ссылаться при рассмотрении вопроса о мерах в связи с неисполнением этих обязанностей".

25. Изложить первое предложение в следующей редакции: "Определить момент возникновения обязанностей руководителей в период до открытия производства по делу о несостоятельности можно разными способами". Во втором предложении заменить слово на английском языке "creates" словом "provides". В конце пункта добавить формулировку "с точки зрения побуждения руководителей к принятию оперативных мер".

26. В четвертом предложении заменить слово "используются" словами "являются стандартами". Изложить последнее предложение в следующей редакции: "Смысл возложения на руководителей данной обязанности, основанной на этих критериях несостоятельности, заключается в том, чтобы побудить их к принятию мер для предотвращения несостоятельности или, если она неизбежна, к принятию мер для уменьшения ее последствий, в том числе, в соответствующих случаях, посредством открытия официального производства по делу о несостоятельности".

27. Включить следующее новое четвертое предложение: "Крайне важным является то, что применение данного критерия требует оценки действий руководителя с точки зрения знаний, которыми разумный руководитель должен располагать или должен был располагать в подобных обстоятельствах".

D. Характер обязанностей

28. В конце пункта изложить формулировку после скобок в следующей редакции: "и отмена в рамках производства по делу о несостоятельности решений, принятых руководством непосредственно до наступления несостоятельности, в том числе заключенных им в этот период сделок".

a) Обязанность открыть производство по делу о несостоятельности

29. [...]

b) Гражданская ответственность

30. [...]

31. После слов "для уменьшения убытков компании" добавить слова "(в том числе убытков ее акционеров)".

32. [...]

a) [...]

b) в конце пункта включить следующее предложение: "В такой период руководителям, возможно, понадобится посвятить больше времени и внимания состоянию дел компании, чем это требуется, когда положение корпорации стабильно.";

c)-f) [...]

g) заменить слово на английском языке "the environment" словами "as well as environmental concerns". В конце подпункта после слов "в результате" добавить слова "возможных";

h) в первом предложении после слов "руководители могут проследить за тем, чтобы" добавить слова "активы компании были защищены и чтобы". Включить следующее новое второе предложение: "В определенных обстоятельствах не все активы потребуют защиты, например те активы, стоимость которых меньше суммы их обеспечения и которые являются обременительными, не имеющими ценностей и трудно реализуемыми (см. часть вторая, глава II, пункт 88)". В конце подпункта включить следующее предложение: "Руководителей, которые обладают существенной долей участия в акционерном капитале или представляют основных акционеров, нельзя считать незаинтересованными или объективными лицами, и им, возможно, потребуется проявлять особую осторожность при голосовании в отношении сделок в период, предшествующий несостоятельности.";

i) [...]

Солидарная и индивидуальная ответственность

32A. Как правило, руководители несут солидарную и индивидуальную ответственность за неисполнение своих обязанностей, хотя согласно законодательству некоторых стран суд вправе выносить решение о том, что некоторые руководители должны нести все бремя ответственности или что один руководитель должен нести большую ответственность, когда, например,

суд устанавливает, что степень вины за причиненный ущерб неодинакова. Солидарная и индивидуальная ответственность может с самого начала усиливать действие сдерживающего фактора, связанного с наложением таких обязанностей, поскольку она будет побуждать руководителей следить за поведением других руководителей, с тем чтобы избежать ответственности за их поведение.

32В. Руководители могут принимать меры с целью недопущения или уменьшения их ответственности за решения, которые впоследствии могут быть оспорены. Для этого им, возможно, придется соблюсти определенные формальные требования, такие как внесение возражения в протокол совещания; представление письменного возражения секретарю совещания до его завершения; или представление или направление письменного возражения органу управления корпорации, находящемуся по адресу ее официальной регистрации, сразу же после завершения совещания. Руководители, отсутствующие на совещании, на котором были приняты такие решения, могут считаться согласившимися с ними, если только они не соблюдают применимые процедуры, например не примут меры для протоколирования своего возражения в течение определенного установленного срока после того, как им стало известно о соответствующем решении.

32С. Ответственность может быть сведена к минимуму посредством страхования или использования гарантий возмещения убытков. В соответствии с законодательством некоторых стран после возбуждения иска в отношении руководителя допускается возможность достижения урегулирования посредством переговоров с управляющим в деле о несостоятельности; в ряде правовых систем такой подход является обычной практикой.

с) Расторжение сделок

33. В третьем предложении после слов "кроме того" включить слова "согласно законодательству некоторых стран" и после слова "руководителей" заменить слова "могут быть признаны" словами "признаются". В пятом предложении после слов "Как правило" включить слова "согласно этим положениям".

Е. Критерии исполнения обязанностей

34. Исключить слово "обычно".

35. [...]

36. В первом предложении включить после слов "долговых обязательств" слова "или заключения сделки". Во втором предложении заменить слова на английском языке "that there is insolvency" словами "that the company is insolvent". В четвертом предложении заменить слово на английском языке "occurs" словами "takes place".

37. В третьем предложении, начинающемся со слов "К примерам поведения", после слова "ответственности" добавить слова "согласно этому законодательству". В начале последнего предложения добавить слова

"Согласно законодательству некоторых стран, которые руководствуются этим подходом".

Г. Принудительное исполнение обязанностей руководителей после открытия производства по делу о несостоятельности

1. Обстоятельства, освобождающие от ответственности

38. В последнем предложении заменить слово на английском языке "duties" словом "obligations".

39. Во втором предложении добавить слова на английском языке "as a" перед словом "defence".

40. [...]

2. Санкции

41. В начале первого предложения исключить слова "Законодательство многих стран" и включить после слов "к руководителям предприятий" измененную формулировку "могут применяться". Добавить следующее новое предпоследнее предложение: "Штрафные убытки, как правило, не применяются".

а) Возмещение убытков и компенсация

42. Изложить пятое предложение в следующей редакции: "В целом, как отмечалось выше, члены совета могут нести солидарную и индивидуальную ответственность, однако в некоторых случаях к ответственности могут привлекаться отдельные руководители".

43. Изложить последнюю формулировку на английском языке в следующей редакции: "also make provision for the award of damages".

44. Изложить первые два предложения в следующей редакции: "В тех случаях, когда руководители привлекаются к ответственности, все взысканные с них суммы включаются в имущественную массу в деле о несостоятельности на том основании, что основной целью привлечения руководителей к ответственности является взыскание в порядке компенсации определенной стоимости имущественной массы, утраченной в результате действий руководителей. Это взыскание осуществляется в пользу всех, а не только отдельных кредиторов". Во втором предложении заменить слова "в случае залога целого предприятия" словами "если залогом компании является все предприятие, то". В третьем предложении заменить слова на английском языке "such cases" словами "support of that approach". В конце пункта добавить следующее предложение: "Однако в тех случаях, когда законодательство о несостоятельности разрешает привлекать к ответственности руководителей (см. ниже), могут возникнуть основания предполагать, что компенсация должна применяться в первую очередь для покрытия расходов кредитора или

кредиторов, возбудивших производство, и удовлетворения или изменения приоритета их претензий"².

45. Изменить последнюю формулировку на английском языке следующим образом: "breach of the obligations".

b) Дисквалификация

46. [...]

47. [...]

3. Стороны, правомочные предъявлять иски

48. В конце первого предложения добавить формулировку "т.е. до или после открытия производства по делу о несостоятельности". Изложить второе предложение в следующей редакции: "Возможно применение ограничений, аналогичных ограничениям, применяемым к осуществлению полномочий по расторжению сделок, о которых говорится в рекомендации 87 (см. пункты 192-195 главы II части второй)".

49. В первом предложении после слова "может" исключить формулировку, начинающуюся со слова "попытаться" и заканчивающуюся словами "сделки или".

49А. Хотя главным основанием введения обязанностей для руководителей в период, предшествующий несостоятельности, является защита интересов кредиторов, не во всех странах законодательство позволяет кредиторам привлекать к ответственности руководителя за неисполнение этих обязанностей. Согласно законодательству ряда стран в некоторых обстоятельствах, например в случае бездействия управляющего в деле о несостоятельности, право на подачу производного иска предоставляется кредиторам, а иногда и акционерам (см. пункты 192-195 главы II части второй). Согласно законодательству других стран привлекать руководителей к ответственности может с согласия большинства кредиторов или комитета кредиторов только один кредитор, или кредиторы могут требовать от представителя кредиторов или комитета кредиторов, или суда принять такие меры, поскольку кредиторы не имеют независимого права предъявлять иск.

49В. Если считается, что в законодательстве целесообразно предусмотреть право кредиторов привлекать руководителей к ответственности, то можно провести различие между кредиторами, задолженность перед которыми возникла в период, предшествующий несостоятельности, как прямое следствие рассматриваемого поведения, и кредиторами, задолженность перед которыми возникла в более ранний период. Кредиторы, относящиеся к первой категории, могут, помимо права возбуждать производство в интересах увеличения имущественной массы в деле о несостоятельности, иметь личное право возбуждать иски о возмещении ущерба в отношении руководителя на том

² **Примечание для Рабочей группы.** Рабочая группа, возможно, пожелает изучить целесообразность рассмотрения в комментарии вопроса о том, имеет ли руководитель право на выплату любой назначенной компенсации, и вопроса о последствиях отсутствия такого права.

основании, что рассматриваемое поведение имело место в "сумеречный период" и усугубило финансовые трудности должника. Согласно законодательству ряда стран такое индивидуальное право применимо только к тем ситуациям, когда рассматриваемое недопустимое поведение прямо затрагивает конкретного кредитора. Если будет признано целесообразным разрешить кредиторам привлекать к ответственности руководителя, то полезным примером применяемой процедуры могут служить положения законодательства о несостоятельности, касающиеся порядка расторжения сделок (см. пункты 192-195 части второй). Законодательство может, например, содержать требование о получении предварительного согласия управляющего в деле о несостоятельности, которое обеспечит его осведомленность о предложениях кредиторов и даст ему возможность отказать в разрешении и предотвратить, таким образом, любые возможные негативные последствия для управления имущественной массой.

[49С. В случаях, когда требуется согласие управляющего в деле о несостоятельности или кредиторов, однако согласие не получено или в согласии отказано, законодательство о несостоятельности может предусматривать право кредитора получить санкцию суда на привлечение к ответственности руководителя. На любых последующих судебных слушаниях управляющий в деле о несостоятельности вправе изложить суду причины, по которым, по его мнению, возбуждать процедуры не следует. На этих слушаниях суд вправе санкционировать открытие процедуры либо принять решение заслушать дело по существу. Такой подход может снизить вероятность заключения различными сторонами любых сепаратных сделок. В случаях, когда допускается инициирование процедуры расторжения сделок, законодательство ряда стран требует от кредиторов оплаты связанных с такими процедурами издержек или допускает применение к кредиторам санкций в целях предупреждения потенциального злоупотребления этими процедурами; такой же подход может быть применим в отношении исков против руководителей, предъявляемых кредиторами³.]

50. Изложить первое предложение в следующей редакции: "в тех странах, законодательство которых предусматривает обязанность руководителей открывать производство по делу о несостоятельности (см. пункт 29), право на предъявление иска о возмещении убытков в случае неисполнения этой обязанности может предоставляться самой компании, ее акционерам и кредиторам". В конце пункта добавить следующее предложение: "Желательно, чтобы законодательство о несостоятельности обеспечивало согласование любого производства, которое потенциально может быть открыто этими различными сторонами".

³ **Примечание для Рабочей группы.** Данный пункт основан на материале, включенном в Руководство для законодательных органов в отношении процедуры расторжения сделок (особенно в пункте 193 главы II части второй). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности расположения этого пункта в данном месте или о достаточности включения перекрестной ссылки на соответствующие пункты Руководства для законодательных органов.

4. Оплата судебных издержек

51. Изложить пункт в следующей редакции: "Одна из трудностей, которые могут возникать в тех правовых системах, в которых управляющим в деле о несостоятельности разрешается возбуждать иски, связана с оплатой судебных издержек в случае неудовлетворения иска, возбужденного против руководителей. Нехватка финансовых средств нередко является главной причиной, объясняющей относительно малое число дел, возбуждаемых в связи с неисполнением таких обязанностей. Хотя судебные издержки могут оплачиваться за счет имущественной массы в деле о несостоятельности при наличии для этого достаточных активов, как это часто бывает в случае процедур расторжения сделок, управляющие в делах о несостоятельности могут не пожелать расходовать эти активы на возбуждение судебного разбирательства, если они заранее не уверены в его успешном исходе (см. пункт 96 главы II части второй). Однако во многих случаях средств из имущественной массы в деле о несостоятельности будет недостаточно даже несмотря на высокую вероятность успешного исхода дела. Разработка альтернативных подходов к оплате судебных издержек может в надлежащих случаях служить эффективным средством восстановления стоимости имущественной массы, утраченной в результате действий руководителей, выявления злоупотреблений, расследования недобросовестного поведения и содействия добросовестному управлению. Право на возбуждение иска или на поступления, которые могут быть получены при успешном исходе дела, может за определенную плату уступаться третьей стороне, в том числе кредиторам, или же для получения средств можно обратиться к кредитодателю. Если иск возбуждается стороной, иной чем управляющий в деле о несостоятельности, то расходы по открытию такого производства могут покрываться за счет любой выплаченной компенсации. Согласно законодательству ряда стран иски против руководителей можно урегулировать путем переговоров с управляющими в деле о несостоятельности, что позволяет избежать судебных издержек. В одних правовых системах такое случается нечасто, а в других – это обычная практика, и управляющий в деле о несостоятельности, как правило, "предлагает" руководителям внести свой вклад. В порядке дополнительного вопроса целесообразно также рассмотреть вопрос о том, в каких судах может быть возбуждено производство; данный вопрос подробно рассматривается в пункте 19 главы I части второй".

Проекты рекомендаций 1-10

Цель законодательных положений

Цель положений, касающихся обязанностей [лиц, ответственных за принятие решений относительно управления компанией] [руководителей] в период вероятной [неминуемой] или неизбежной несостоятельности, заключается в следующем:

а) защитить законные интересы кредиторов и других заинтересованных сторон;

b) обеспечить осведомленность [лиц, ответственных за принятие решения относительно управления компанией] [руководителей] об их роли и ответственности в этих обстоятельствах;

c) предусмотреть соответствующие санкции за неисполнение этих обязанностей, которые могут быть приведены в исполнение после открытия производства по делу о несостоятельности.

Пункты (a)-(c) должны применяться без того, чтобы они:

a) негативно влияли на успех реорганизации предприятий;

b) удерживали от участия в управлении компаниями, особенно компаниями, находящимися в сложном финансовом положении;

c) мешали осуществлять разумные коммерческие решения или принятие разумного коммерческого риска.

Замечания

1. Пункт (b) был добавлен в положение о цели в соответствии с принятым Рабочей группой на ее сорок первой сессии решением (A/CN.9/742, пункт 99) отразить цель использования в качестве инструмента ознакомления руководителей с их ролью и обязанностями в период, предшествующий несостоятельности. Вторая часть нового пункта (c) была добавлена для уточнения того факта, что обязанности могут приводиться в исполнение только после открытия производства по делу о несостоятельности. Бывший пункт (c) теперь включен в качестве второго предложения.

Содержание законодательных положений

Рекомендация 1 [ранее рекомендации 4, 6]

Обязанность

1(1) В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать, что с момента, указанного в рекомендации 2, лица, указанные в рекомендации 3, будут обязаны должным образом учитывать интересы кредиторов и других заинтересованных сторон и:

a) предпринимать разумные шаги для предотвращения несостоятельности;

b) сводить к минимуму масштабы несостоятельности, когда несостоятельность неизбежна.

(2) Разумные шаги могут включать: обеспечение своей полной осведомленности о делах компании; обращение, в случае необходимости, за консультациями к специалистам; [и] обеспечение защиты активов компании; [и отказ от заключения или разрешения заключения компанией таких видов сделок, которые могут быть расторгнуты в соответствии с [главой II части второй] [рекомендацией 87].

Замечания

2. Последовательность проектов рекомендаций была пересмотрена, с тем чтобы сначала сосредоточить внимание на обязанности, а затем на момент

возникновения обязанности и стороны, несущие обязанность. Однако один важный редакционный вопрос, который Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, касается использования в положениях о цели и рекомендациях 1 и 2 термина "руководитель". Поскольку на сторону, несущую обязанность, распространяется рекомендация по существу (рекомендация 3), в других рекомендациях, возможно, уместно упомянуть лицо, указанное в рекомендации 3, и лицо в более общем плане, например лицо, ответственное за принятие решения относительно управления компанией или отвечающее за такое управление.

3. На своей сорок первой сессии Рабочая группа просила Секретариат пересмотреть тексты проектов рекомендаций 1, 4, 5 и 6 (A/CN.9/742, пункт 93). Нынешний проект рекомендации 1 сочетает в себе предыдущие проекты рекомендаций 4 и 6. В пункте 1 рассматриваются элементы обязанности, а в пункте 2 возможные разумные шаги, которые требуется предпринять в соответствии с пунктом 1.

4. Ссылка на законодательство о несостоятельности (или законодательство, касающееся несостоятельности) имеет целью указать на то, что обязанность, изложенная в рекомендации 1, применяется только в соответствии с этим законодательством и что, хотя в соответствии с рекомендацией 2 до открытия производства по делу о несостоятельности должно иметь место неисполнение этой обязанности, ответственность может возникать лишь после открытия этого производства. Если это недостаточно ясно, то, возможно, целесообразно повторить в тексте рекомендаций вторую часть положения о целях (с).

5. Вторая часть обязанности, изложенной в рекомендации 1, требует предпринятия разумных шагов для предотвращения несостоятельности или для сведения к минимуму масштабов несостоятельности, когда несостоятельность неизбежна. Это предполагает, что обязанность может возникнуть в два потенциально разных момента. Вместе с тем на практике различие между этими двумя моментами может зависеть от последовательности событий и может быть ясным лишь после того, как данное событие произошло. Например, катастрофическое событие или внешние потрясения могут привести к тому, что несостоятельность станет неизбежной без какого-либо промежуточного периода, в течение которого можно принять меры по исправлению положения. С другой стороны, несостоятельность может стать вероятной в силу действия таких внешних факторов, как какое-либо конкретное событие или кратковременное падение конъюнктуры на рынке, но не фактически свершившейся, поскольку действие этих внешних факторов уменьшилось или поскольку были предприняты шаги для предотвращения последствий.

6. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, нуждается ли определение момента в рассмотрении в тексте рекомендаций (особенно рекомендаций 1 и 2) или же нынешняя формулировка является достаточно ясной.

Рекомендация 2 [ранее рекомендация 3]**Момент возникновения обязанности**

2. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать, что обязанность, изложенная в рекомендации 1, возникает в тот момент, когда лицу, указанному в рекомендации 3, стало известно или разумно должно быть известно о вероятности [неминуемости] или неизбежности несостоятельности.

Замечания

7. На сорок первой сессии было решено сохранить без изменений формулировку рекомендации 3 (A/CN.9/147, пункт 82). Вместе с тем была высказана определенная обеспокоенность относительно того, охватывает ли нынешняя формулировка фактическое финансовое положение должника (т.е. когда несостоятельность действительно является "вероятной [неминуемой] или неизбежной" в данный момент времени) и осведомленность об этом руководителя. В нынешней формулировке этот вопрос должен быть отражен словами "о вероятной [неминуемой] или неизбежной" в конце проекта рекомендации, поскольку осведомленность может относиться только к факту или ситуации, которые имели место. Вместе с тем Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости включения в текст дополнительной уточняющей формулировки.

8. Рабочая группа, возможно, также пожелает изучить необходимость рассмотрения в рекомендации 2 вопроса, затронутого в пункте 5 в отношении указанного выше определения момента, или согласиться с тем, что нынешняя формулировка является достаточно гибкой и охватывает различные возможности.

Рекомендация 3 [ранее рекомендация 2]**Лица, несущие обязанность**

3. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать [лицо], на которое возлагается соответствующая обязанность и к которому может относиться любое лицо, признанное согласно внутреннему законодательству выполняющим функции руководителя* [, например официально назначенный руководитель и любое другое лицо [осуществляющее фактический контроль] [и исполняющее функции] [возложившее на себя ответственность] руководителя]].

* См. разъяснение в пунктах 20-22 выше о том, кто может квалифицироваться как руководитель.

Замечания

9. На сорок первой сессии были высказаны различные предложения в отношении этой рекомендации (A/CN.9/742, пункты 79-80). Было выражено широкое согласие с тем, что она должна применяться к лицам, признанным выполняющими функции руководителя согласно внутреннему законодательству. Например, было предложено (пункт 79) применять эту рекомендацию к лицам, которые свободно осуществляют функции управления

или принимают управленческие решения, включая тех лиц, которые должны принимать такие решения, но необязательно делают это. В целях более подробного разъяснения категорий лиц, которые должны быть охвачены этим определением, были добавлены формулировки в квадратных скобках и сноски, содержащая ссылку на соответствующие пункты комментария.

Рекомендация 4 [ранее рекомендации 1, 5, 7]

Ответственность

4(1) В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать, что в случае [причинения вреда интересам кредиторам] [нанесения кредиторам убытков или ущерба] в результате неисполнения обязанности, изложенной в рекомендации 1 [в период, указанный в рекомендации 2], [лицо, несущее обязанность] [руководитель] может нести ответственность.

4(2) В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует предусмотреть, что ответственность за неисполнение обязанности, изложенной в рекомендации 1, ограничивается в той степени, в какой это неисполнение привело к убыткам или ущербу.

Замечания

10. Проект рекомендации 4 сочетает в себе понятия, ранее отраженные в проектах рекомендаций 1, 5 и вступительной части рекомендации 7, а именно понятия, заключающиеся в том, что в случае неисполнения обязанности, изложенной в рекомендации 1, и нанесения убытков или ущерба кредиторам или причинения вреда их интересам лицо, на которое возложена эта обязанность, может нести ответственность. Остальная часть предыдущего проекта рекомендации 7 (т.е. пункты (a)-(d)) включена теперь в проект рекомендации 6. В пункте 2 проекта рекомендации 4 рассматривается требование, ранее включенное в вступительную часть проекта рекомендации 7 и предусматривающее, что ответственность должна быть соразмерна причиненному ущербу или, иными словами, что ответственность ограничивается в той степени, в которой неисполнение приводит к ущербу.

11. На сорок первой сессии было предложено включить формулировку "совершенного в период до открытия производства по делу о несостоятельности" в бывшую рекомендацию 1 для уточнения того, что неисполнение обязанности должно иметь место в период до открытия производства по делу о несостоятельности. Поскольку в проекте рекомендации 1 содержится ссылка на рекомендацию 2, представляется целесообразным сохранить только перекрестную ссылку на проект рекомендации 1 и во избежание дополнительной сложности не повторять в проекте рекомендации 4 условие, касающееся времени неисполнения.

Рекомендация 5 [новая рекомендация взамен рекомендации 6]**Элементы ответственности и возражения**

5. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать элементы, подлежащие доказыванию для установления неисполнения обязательства, изложенного в рекомендации 1, и того факта, что в результате неисполнения [кредиторы потерпели убытки или ущерб] [интересам кредиторов был нанесен вред]; стороны, которым надлежит доказать наличие этих элементов; и конкретные возражения против утверждения о неисполнении обязанности. Эти возражения могут включать указание на то, что [лицо, несущее обязанность] [руководитель] предпринял разумные шаги, о которых говорится в рекомендации 1(2). В законодательстве в целях облегчения производства в связи с неисполнением обязанности могут быть также установлены презумпции и может быть разрешен перенос бремени доказывания.

Замечания

12. На сорок первой сессии была высказана обеспокоенность в отношении используемого в проекте рекомендации 6 подхода к вопросу о доказывании неисполнения обязательства, изложенного в рекомендации 1, и возможным возражениям.

13. В настоящее время в проекте рекомендации используется такой же подход к ведению производства в связи с неисполнением обязанности, изложенной в рекомендации 1, как и подход в рекомендации 97 Руководства для законодательных органов к ведению производства в связи с расторжением сделок. Так, хотя в проекте рекомендации и указывается на необходимость законодательного урегулирования таких вопросов, как возражения, элементы, подлежащие доказыванию, использование презумпций и бремя доказывания, определение и указание конкретных требований относятся в ней к компетенции внутреннего законодательства.

Рекомендация 6 [ранее рекомендация 7]**Санкции**

6. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать, что санкции при наступлении ответственности [могут] [должны] включать взыскание в полном размере в пользу имущественной массы в деле о несостоятельности любого оцененного ущерба в результате неисполнения обязанности, изложенной в рекомендации 1. Невыплата такого ущерба в полном объеме должна лишать [лицо, несущее обязанность] [руководителя] возможности осуществлять любое право или претензию в отношении имущественной массы в деле о несостоятельности [в течение срока неплатежа] [до внесения платежа в полном объеме].

Замечания

14. На своей сорок первой сессии Рабочая группа решила, что основное внимание в этом проекте рекомендации следует уделить ущербу, причиненному в результате неисполнения обязательства, изложенного в

рекомендации 1, и положению о компенсации этого ущерба. В пересмотренной рекомендации четко указано на то, что компенсация ущерба производится в пользу имущественной массы в деле о несостоятельности (в проекте рекомендации 7 четко указано, что возможность или право привлечения к ответственности руководителя используется в интересах увеличения имущественной массы в деле о несостоятельности).

15. Требование о внесении платежа в полном объеме, прежде чем руководитель сможет предъявлять претензии в отношении имущественной массы, призвано решить вопрос о том, будет ли допустим зачет обязательств. Вместе с тем согласно законодательству ряда стран норма, лишаящая лицо, несущее обязанность, возможности осуществлять любое право или претензию в отношении имущественной массы в деле о несостоятельности, может создавать трудности, поскольку такое положение тесно связано с имущественными вопросами. Например, его можно рассматривать как аннулирование имущественных прав кредиторов в претензиях. Цель проекта рекомендации 6 заключается в поощрении внесения платежа и лишении руководителя, признанного несущим ответственность за ущерб, возможности получить выгоду от любого распределения по его претензиям в отношении имущественной массы до тех пор, пока ущерб остается непогашенным. В рекомендации можно уточнить, что ее целью является приостановление действия права на подачу претензий или осуществления прав в отношении имущественной массы до погашения ущерба в полном объеме, а не отмена этого права. См. сноску к пункту 44 выше, касающуюся способности руководителя погасить любой оцененный ущерб.

Рекомендация 7 [ранее рекомендация 8]

Порядок ведения разбирательства в связи с неисполнением обязанности

7. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать, что основанием для иска в связи с [вредом, причиненным в результате] [убытками и ущербом, понесенными в результате] неисполнения обязанности, изложенной в рекомендации 1, является имущественная масса в деле о несостоятельности и что основную ответственность за возбуждение разбирательства в связи с неисполнением этой обязанности несет управляющий в деле о несостоятельности. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] можно также предусмотреть, что возбуждать такое разбирательство вправе также кредитор или любая другая заинтересованная сторона с согласия управляющего в деле о несостоятельности и что, если управляющий в деле о несостоятельности не дает своего согласия, то кредитор может начать такое разбирательство с разрешения суда.

Замечания

16. Проект рекомендации 7 был пересмотрен в соответствии с принятым Рабочей группой на ее сорок первой сессии решением (A/CN.9/742, пункт 96) о необходимости предусмотреть право кредиторов или других заинтересованных сторон возбуждать разбирательства в связи с неисполнением обязательства, изложенного в рекомендации 1. Поскольку определение термина

"заинтересованная сторона" включено в глоссарий Руководства для законодательных органов (введение, пункт 12 (dd)), оно используется в пересмотренной рекомендации для обеспечения охвата акционеров и других соответствующих сторон.

17. Поскольку в разных правовых системах кредиторы и другие стороны могут представлять основания для иска, эту возможность можно включить в рекомендацию в качестве варианта. Это право возбуждать такой иск должно быть связано со всей имущественной массой в деле о несостоятельности или с ее частью, отражая четкий и принципиальный подход и четкое назначение платежа в погашение любого оцененного ущерба, причиненного в результате неисполнения (см. проект рекомендации 6).

18. Согласно законодательству некоторых стран большинство кредиторов или комитет кредиторов должны отказаться от предъявления иска для привлечения руководителя к ответственности за неисполнение до того, как это право может быть предоставлено отдельному кредитору. Хотя такая возможность отмечается в комментарии (пункты 49 A-B), она дополнительно усложняет проект рекомендации, которая предусматривает: а) что основание для иска связано с имущественной массой, б) что управляющий в деле о несостоятельности имеет право возбуждать иск, с) что кредиторы могут возбуждать иск с согласия управляющего в деле о несостоятельности (или суда) и d) что отдельный кредитор может делать это только с согласия большинства кредиторов помимо согласия управляющего в деле о несостоятельности.

Рекомендации 8 и 9 [ранее рекомендации 9 и 10]

Оплата расходов на разбирательство в отношении руководителя

8. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] следует указать, что расходы на разбирательство в отношении руководителя оплачиваются в качестве административных расходов.

9. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] можно предусмотреть альтернативный порядок разбирательства и оплаты связанных с этим расходов.

Замечания

19. Содержание проектов рекомендаций (ранее рекомендаций 9 и 10) было одобрено Рабочей группой на ее сорок первой сессии (A/CN.9/742, пункт 97).

Рекомендация 10 [ранее рекомендация 11]

Дополнительные меры

10. В [законодательстве о несостоятельности] [законодательстве, касающемся несостоятельности] можно предусмотреть дополнительные санкции помимо перечисленных в рекомендации 6 с целью предотвращения поведения, которое может привести к возникновению ответственности в соответствии с рекомендацией 4. [Такие меры могут включать лишение [лица, несущего

обязанность] [руководителя] права занимать руководящие должности на определенный срок.]

Замечания

20. На сорок первой сессии была высказана обеспокоенность в отношении второго предложения проекта рекомендации в связи с тем, что оно может предусматривать меру наказания и поэтому неприемлемо (A/CN.9/742, пункт 98). Поскольку никакого согласия по этому вопросу в конечном итоге достигнуто не было, было решено сохранить второе предложение в квадратных скобках до дальнейшего рассмотрения.

II. Вопросы, касающиеся руководителей членов предпринимательской группы

A. Общие замечания

52. В части третьей Руководства для законодательных органов отмечается, что для предпринимательских групп часто характерны разные степени (от высоко централизованной до относительно самостоятельной) и разные виды (вертикальный и горизонтальный) интеграции и сложные взаимоотношения между членами группы, которые могут отражать разные уровни собственности и контроля. Эти факторы, а также порядок, в каком, как правило, регулируется деятельность этих групп в соответствии с применимым законодательством (т.е. как отдельных субъектов, а не единого предприятия), создают ряд вопросов для руководителей членов группы. Ниже рассматриваются два вопроса, связанных с обязанностями руководителей в контексте группы. Первый вопрос касается преобладания принципа единого субъекта и его воздействия на руководителей при наличии определенного дисбаланса между действиями в интересах члена группы, руководителями которого они являются, и интересами группы в целом. Второй вопрос касается определения лица, которого можно считать руководителем (см. пункты 20-22 выше), и обстоятельств, при которых это определение может распространяться на других членов группы, особенно в тех случаях, когда речь идет о взаимоотношениях между материнскими и находящимися в их полной собственности дочерними предприятиями или контролируруемыми ими дочерними предприятиями.

а) Влияние структуры предпринимательской группы на обязанности руководителей

53. Как правило, руководители несут обязанности перед своей компанией и должны действовать на благо или в интересах этой компании. В контексте группы должен соблюдаться принцип отдельного субъекта, и согласно законодательству большинства стран действуют те же обязанности независимо от любых соображений, касающихся интересов группы и положения компании руководителя в структуре группы. Такой упор на интересы отдельного члена группы имеет особое значение, когда может возникнуть или возникает вопрос о платежеспособности этого члена после заключения любой сделки,

нацеленной на получение выгоды для всей группы в целом. Однако на практике структура группы может обязывать руководителей действовать на благо всей группы и требовать от них обеспечения баланса интересов их собственного члена группы и возможных конкурирующих экономических целей или потребностей всей группы. В качестве примера можно отметить случаи, когда один член группы предоставляет кредит другому члену группы или выступает в качестве гаранта по кредиту, предоставленному другому члену группы внешним кредитором; когда один член группы заключает с другим членом группы соглашение о передаче своих коммерческих операций или активов или уступке этому другому члену группы коммерческих возможностей, либо согласовании с ним на договорной основе условий, которые нельзя считать выгодными с коммерческой точки зрения; или когда один член группы договаривается с другими членами группы о перекрестных гарантиях для оказания всей группе помощи в более эффективном использовании ее активов при финансировании операций группы. Эти сделки могут быть проблематичными в силу характера взаимоотношений между договаривающимися сторонами (в связи с вопросами собственности и контроля) или их положения внутри группы (т.е. идет ли речь о материнской или дочерней компании) и в силу того, что характер сделки, связанный с распределением выгод и убытков, отличается от того, что обычно считается эффективным с коммерческой точки зрения. Например, может быть легче определить выгоды, получаемые материнской компанией от кредитования находящейся в ее полной собственности дочерней компании или от заключения с ней других сделок (сделки по нисходящей вертикали), чем наоборот (сделки по восходящей вертикали), особенно в тех случаях, когда дочерняя компания не находится в полной собственности материнской компании или когда выгоды возникают в результате внутригрупповых сделок между дочерними компаниями (горизонтальные сделки).

54. Хотя с коммерческой точки зрения представляется нереалистичным требовать от руководителей членов группы игнорировать организационную структуру, в рамках которой действует их член группы, проблема, возникающая в связи с указанными выше соображениями, заключается в том, как следует оценивать выгоды, которые может извлечь отдельный член группы от сделки и которые можно ощутить лишь в масштабе всей группы. В одних случаях выгода может быть прямой и поддающейся относительно легкой оценке; в других случаях ее нельзя ощутить немедленно и для ее получения отдельным членам может даже потребоваться пойти на определенные жертвы, пусть и в краткосрочной перспективе. Кроме того, такая оценка может быть связана с многими факторами, аналогичными тем, что указаны в рекомендации 217 (часть третья), такими как взаимоотношения между сторонами сделки и степень их интегрированности, цель сделки, тот факт, получили ли члены группы или другие связанные с ними лица в результате сделки преимущество, которое в обычных условиях невозможно было бы получить при сделке не связанных между собой сторон, и квалификация сделки как вертикально восходящей, вертикально нисходящей или горизонтальной.

55. В разных правовых системах суды по-разному определяют практический порядок ведения деятельности предпринимательскими группами. Хотя основное внимание по-прежнему уделяется руководителям, осуществляющим

свои полномочия в интересах их собственных членов группы, тем не менее в некоторых правовых системах деятельность руководителей может, например, оцениваться по прямым или производным коммерческим выгодам, которые данный член группы получает от конкретной сделки с другими членами группы, и по той степени, в которой процветание или продолжение существования их члена группы зависит от благополучия всей группы в целом. Как правило, коллективная выгода сама по себе не является достаточным основанием. Кроме того, от руководителей может также требоваться учитывать любые разумные предсказуемые убытки, которые может понести их член группы в результате сделки, а также позицию необеспеченных кредиторов их члена группы, особенно в тех случаях, когда данная сделка может затронуть платежеспособность этого члена. Последнее соображение является особенно важным, когда сделка служит гарантией или обеспечением кредита другому члену группы⁴.

56. В других правовых системах руководителям компании группы разрешается действовать в интересах всей группы при соблюдении определенных условий, таких как наличие сбалансированной или жестко организованной структуры группы, участие члена группы в долгосрочной и согласованной политике группы и добросовестное разумное предположение руководителей о том, что любые убытки, понесенные их членом группы, в свое время будут компенсированы другими преимуществами. Согласно другому подходу, руководителю члена группы разрешается действовать в интересах материнской компании при условии, что это не нанесет ущерба возможности этого члена группы погашать свои собственные кредиты, и это право предоставлено руководителям либо уставом члена группы, либо акционерами в зависимости от того, находится ли этот член групп в полной или частичной собственности материнской компании. Член группы не должен быть несостоятельным в момент осуществления действий руководителя, равно как он не должен стать несостоятельным в результате этих действий.

57. Как отмечалось в части третьей (пункты 75-80), некоторые внутригрупповые сделки могут быть признаны сделками связанных между собой сторон и подлежащими расторжению в контексте несостоятельности. Согласно законодательству ряда стран такие сделки могут также приводить к возникновению личной ответственности руководителя, если член группы был уже несостоятельным или стал несостоятельным в результате сделки. Другие сделки или действия не будут охватываться положениями о связанных между собой сторонах, например решения либо о бездействии (т.е. об отказе конкурировать с другим членом группы в отношении конкретной возможности), либо об изменении роли компании (например, путем внешнего приобретения активов члена для уменьшения его влияния или превращения в "сейф" для группы). Положения о связанных между собой сторонах не требуют учета интересов кредиторов.

⁴ Эти соображения аналогичны соображениям, упомянутым в рекомендации 212 в отношении финансирования после открытия производства в контексте группы.

b) Определение термина "руководитель" в контексте группы

58. В пункте 20 выше обсуждается второй вопрос, касающийся обстоятельств, при которых один член группы или руководитель члена группы (например, холдинговой компании) может рассматриваться в качестве руководителя, в том числе теневого руководителя (сноска 6), другого члена группы. Законодательство ряда стран не разрешает назначать одного члена группы руководителем другого члена группы, тем не менее один член группы может рассматриваться в качестве теневого руководителя другого члена. Это может происходить самыми разными способами, например, когда правления двух членов состоят в основном из тех же лиц, когда большинство правления одного члена группы назначается другим контролирующим членом, когда один член контролирует управление группой и принятие финансовых решений и когда один член группы постоянно и настойчиво вмешивается в управление другим членом группы, что типично для отношений между материнской компанией и контролируемым членом группы.

59. В части третьей Руководства для законодательных органов обсуждается вопрос возникновения ответственности в отношении внешней задолженности в контексте группы и отмечается (пункт 99), что в ряде случаев, когда ответственность может быть распространена на материнскую компанию, такая ответственность может включать личную ответственность членов совета директоров материнской компании (которые могут формально назначаться де-факто или являться теньвыми директорами). Одна из основных проблем распространения ответственности в подобных случаях заключается в доказательстве того, что действия материнской компании свидетельствуют об осуществлении ею фактического или теневого руководства другим членом группы.

В. Вопросы для рассмотрения

60. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть необходимость дополнительных рекомендаций в отношении затронутых выше вопросов. Например, следует ли разрешать руководителю компании в период, предшествующий несостоятельности, учитывать интересы группы в целом, помимо интересов своего собственного члена группы, или же следует сконцентрироваться исключительно на интересах своего собственного члена группы? Во-вторых, Рабочая группа согласилась с тем, что термин "руководитель" для целей настоящей работы должен определяться в соответствии с внутренним законодательством (см. проект рекомендации...). Является ли такое определение достаточно широким для учета соображений, касающихся предпринимательских групп?

III. Трансграничные вопросы

61. На своей тридцать девятой и сороковой сессиях Рабочая группа согласилась с тем, что трансграничные вопросы следует рассмотреть на одной из будущих сессий (см. A/CN.9/175, пункт 109, и A/CN.9/738, пункт 52). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, какие из этих вопросов подлежат дальнейшему обсуждению в контексте нынешней работы и как их можно решить.

**Д. Записка Секретариата о несостоятельности крупных
финансовых институтов со сложной структурой;
представлена Рабочей группе по законодательству
о несостоятельности на ее сорок второй сессии**

(A/CN.9/WG.V/WP.109)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
История вопроса	1-2
I. Введение.	3-9
II. Глобальные инициативы: работа международных организаций	10-38
A. Совет по финансовой стабильности	10-25
B. Базельский комитет по банковскому надзору при Банке международных расчетов	26-34
C. Международный валютный фонд.	35-38
III. Региональные подходы: Европейский союз	39-58
IV. Работа ЮНСИТРАЛ и ее актуальность для финансового оздоровления банковских и финансовых учреждений	59-64
Приложение	

История вопроса

1. На сорок третьей сессии в июне 2010 года Комиссия рассмотрела предложение о подготовке исследования по вопросу о целесообразности разработки международно-правового документа, касающегося урегулирования трансграничной несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5 и A/CN.9/709, пункт 5). Секретариату было поручено подготовить подробный доклад по всем или некоторым из предложенных тем¹. Поскольку работа в области правового

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 259.* К таким темам относятся: а) специфические вопросы, возникающие в ходе ликвидации крупных и сложных по структуре финансовых учреждений; б) сопоставительное исследование отдельных правовых режимов с целью сравнения механизмов обеспечения трансграничного сотрудничества в ходе ликвидации крупных и сложных по структуре финансовых учреждений; в) обзор и обобщение работы, проведенной или ведущейся другими учреждениями в данной области, а также содержания такой работы; г) определение сфер и правовых вопросов, к которым можно или следовало бы напрямую или по аналогии применять принципы, установленные в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности 2004 года и Типовом законе ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности 1997 года; е) возможные альтернативные подходы, позволяющие стимулировать и обеспечивать трансграничное сотрудничество в ходе ликвидации

регулирования несостоятельности и финансового оздоровления² банковских и финансовых учреждений ведется на постоянной основе и в широких масштабах как на международном, так и на национальном уровне, Секретариату оказалось сложно подробно проанализировать все происходящее в этой сфере. Поэтому в настоящем документе рассматриваются лишь вопросы, перечисленные в пункте (с) вышеупомянутого предложения, и дается общий обзор работы, проведенной (и ведущейся) международными организациями и, на региональном уровне, Европейским союзом. В работе некоторых из нижеперечисленных международных организаций в той или иной степени затрагиваются вопросы, указанные в пункте (d) предложения. Если Рабочая группа выскажет соответствующее пожелание, Секретариат может подготовить к ее сорок третьей сессии в 2013 году еще одну записку, посвященную описанию отдельных национальных правовых режимов и анализу их соответствия международным правовым стандартам, в первую очередь в области трансграничной несостоятельности, утвержденным нижеупомянутыми организациями (см. раздел IV ниже).

2. В настоящем документе рассматривается предшествующая и текущая работа таких международных организаций, как Совет по финансовой стабильности, Базельский комитет по банковскому надзору (БКБН), Международный валютный фонд и Европейский союз. В нем также рассматривается связь между этой работой и работой ЮНСИТРАЛ в области трансграничной несостоятельности и несостоятельности предпринимательских групп.

I. Введение

3. Банкротство банка "Бэрингс" в 1995 году подтолкнуло "Группу 30" и Международную ассоциацию специалистов в области реструктуризации, несостоятельности и банкротства к реализации совместного проекта по изучению вопросов, которые могут возникать в случае трансграничной несостоятельности финансовых институтов. В итоговом докладе, опубликованном в 1998 году, констатировалось, что на международном уровне не существует никаких механизмов, предназначенных для решения административных, юридических и финансовых проблем, возникающих при трансграничной несостоятельности любого предприятия, и что по этой причине трансграничная несостоятельность крупного предприятия финансового сектора может создать существенную угрозу для всей международной финансовой системы. В докладе дано 14 рекомендаций, касающихся таких вопросов, как обеспечение готовности к непредвиденным обстоятельствам; лицензирование банковской деятельности и контроль со стороны надзорных органов; необходимость разработки комплекса

крупных и сложных по структуре финансовых учреждений; f) рекомендации в отношении возможной будущей работы ЮНСИТРАЛ или других органов, а также национальных законодательных или регулирующих органов в обозначенных сферах.

² Под "финансовым оздоровлением" понимается реструктуризация учреждения с целью обеспечения непрерывного выполнения его основных функций, сохранения финансовой стабильности и восстановления жизнеспособности всего учреждения или его части.

инструментов урегулирования несостоятельности и финансового оздоровления, подкрепленных соответствующей законодательной базой; трансграничное сотрудничество, включая обмен информацией, обеспечение доступа к суду и признание иностранных управляющих в делах о несостоятельности; рамочные соглашения о взаимозачете и исковая сила финансовых договоров; сотрудничество между специалистами по вопросам несостоятельности и надзорными органами. В докладе упоминается недавно принятый Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности и отмечается, что, хотя Типовой закон, вероятно, будет иметь лишь ограниченную применимость к финансовым учреждениям, поскольку во многих странах для решения проблем неблагополучных финансовых учреждений созданы отдельные режимы надзора, многие из принципов Типового закона, тем не менее, применимы и случаям несостоятельности в финансовом секторе.

4. Стремительно развивающийся глобальный финансовый кризис, начавшийся в августе 2007 года, наглядно продемонстрировал, что многие недостатки правовых механизмов и процедур, предусмотренных на случай несостоятельности банков и других финансовых институтов, особенно для регулирования трансграничных последствий несостоятельности, выявленные в ходе исследования 1998 года, сохраняются до сих пор. Поскольку многие системно значимые финансовые группы действуют на глобальном уровне, несогласованное применение мер финансового оздоровления национальными властями существенно затрудняет обеспечение бесперебойного выполнения такими учреждениями своих основных функций и мешает добиться того, чтобы расходы по их финансовому оздоровлению несли на себе акционеры и кредиторы, а не государство.

5. Последствия кризиса 2007 года заставили "Группу 20" и другие организации обратиться к регулирующим и другим компетентным органам с призывом³ в приоритетном порядке укрепить сотрудничество в области предупреждения, регулирования и разрешения кризисов и пересмотреть правовые нормы, регулирующие вопросы финансового оздоровления и несостоятельности, с учетом недавно приобретенного опыта для обеспечения того, чтобы соответствующие нормы позволяли надлежащим образом проводить финансовое оздоровление крупных транснациональных финансовых институтов со сложной структурой. Этот призыв был продиктован двумя взаимосвязанными соображениями. Во-первых, создание эффективного механизма оздоровления финансовых институтов является неотъемлемой частью любой стратегии, направленной на обеспечение финансовой стабильности и ограничение морального риска, и, во-вторых, механизм оздоровления не будет эффективен, если он не будет дополняться надежными механизмами трансграничного взаимодействия⁴.

6. В ответ на эти призывы работу в данной области провел целый ряд организаций, в том числе Совет по финансовой стабильности (СФС), Группа по трансграничной несостоятельности банков (ГТНБ), подкомитет Базельского

³ Заявление об укреплении финансовой системы (Лондонский саммит, апрель 2009 года); заявление глав государств на Питтсбургском саммите (октябрь 2009 года).

⁴ Доклад Международного валютного фонда, июнь 2010 года, стр. 5.

комитета по банковскому надзору (БКБН) при Банке международных расчетов, Международный валютный фонд (МВФ), Всемирный банк и, на региональном уровне, Европейский союз, а в ряде стран была проведена реформа законодательства. Различными международными и региональными структурами было подготовлено значительное число документов и исследований, некоторые из которых упоминаются в настоящем документе и для удобства перечислены в приложении 1.

7. Ниже рассматриваются некоторые из выводов, сделанных в ходе этой работы, а также рекомендации, касающиеся совершенствования механизмов оздоровления транснациональных банков и финансовых институтов.

Определение понятия "финансовый институт"

8. В докладе МВФ отмечается⁵, что основным направлением деятельности многих международных финансовых групп является банковская деятельность. Однако многие транснациональные банки входят в структуру финансовых групп, деятельность которых выходит далеко за рамки простого приема вкладов и выдачи займов и включает целый комплекс небанковских финансовых операций. В докладе отмечается, что многие из международных финансовых групп, представляющих наибольший системный риск, по сути являются инвестиционными банками и брокерско-дилерскими организациями и что во главе многих финансовых групп стоят крупные международные страховые компании. Соответственно, в состав таких групп обычно входят организации, как подлежащие, так и не подлежащие государственному регулированию, а меры оздоровления банковских и небанковских финансовых учреждений будут существенно различаться, даже если механизмы их координации могут быть в обоих случаях схожи. В некоторых правовых системах на небанковские финансовые институты распространяется действие законодательства о несостоятельности коммерческих предприятий, в результате чего к разным членам финансовой группы могут применяться разные режимы несостоятельности.

9. Таким образом, понятие "финансовый институт" имеет широкое значение и по-разному определяется в разных правовых системах, во многих из которых под него подпадают банки, страховые компании, инвестиционные фонды, кредитно-финансовые организации и компании, занимающиеся валютными операциями.

II. Глобальные инициативы: работа международных организаций

A. Совет по финансовой стабильности

10. В апреле 2009 года Форум по финансовой стабильности⁶ разработал принципы трансграничного сотрудничества в сфере антикризисного

⁵ Там же, стр. 6.

⁶ В 2009 году вместо Форума по финансовой стабильности был создан Совет по финансовой

управления, основанные отчасти на рекомендациях других организаций⁷ и уроках, извлеченных из финансового кризиса, особенно в отношении банков и других финансовых институтов. Согласно принципам СФС, для обеспечения готовности к финансовым кризисам компетентным органам следует: разработать вспомогательные инструменты для урегулирования трансграничных финансовых кризисов; проводить ежегодные совещания с целью рассмотрения вопросов, возникших при решении серьезных финансовых проблем отдельных фирм, и факторов, препятствующих принятию согласованных мер; обмениваться информацией о механизмах антикризисного управления, разработанных органами по финансовому оздоровлению, в той мере, в какой это допускается национальным законодательством и требованиями конфиденциальности; стимулировать фирмы к разработке кризисных планов и процедур на случай ликвидации предприятий, а также к разработке планов финансирования; добиваться устранения практических препятствий для координации мер финансового оздоровления на международном уровне, которые могут быть выявлены, в частности, при разработке кризисных планов. При урегулировании финансового кризиса компетентным органам рекомендуется: стремиться к поиску международных скоординированных решений, учитывающих влияние кризиса на финансовую систему и реальный сектор экономики других стран; обмениваться национальными оценочными данными о системных последствиях несостоятельности того или иного финансового института; в максимально возможной степени обмениваться информацией с другими компетентными органами начиная с самых ранних этапов; в максимально короткие сроки обсуждать национальные меры с компетентными органами других стран при наличии возможности выработки согласованных решений; сообщать компетентным органам других заинтересованных стран о планах публикации сведений.

11. В документе отмечается, что, хотя работа по устранению последствий кризиса ведется на уровне отдельных стран, существует необходимость в налаживании международного сотрудничества между властями стран регистрации в целях предупреждения системных сбоев в случае возникновения финансовых проблем у тесно взаимосвязанных и структурно-интегрированных предприятий. В документе также подчеркивается, что компетентным органам, занимающимся урегулированием финансового кризиса, следует помнить о необходимости способствовать решению проблем силами частного сектора и прибегать к государственному вмешательству лишь ради поддержания финансовой стабильности, а также не забывать о необходимости обеспечения равных условий международной конкуренции в духе Базельских соглашений.

стабильности, учрежденный "Группой 20" с целью координации на международном уровне работы национальных органов финансового контроля и международных органов по разработке стандартов, а также в целях разработки и содействия осуществлению эффективных стратегий регулирования и надзора и других стратегий в финансовом секторе.

⁷ Доклад совместной группы СФС, БКБН, Международной организации комиссий по ценным бумагам (МОКЦБ) и "Группы 10" о ликвидации крупных и сложных по структуре финансовых институтов (2001 год).

12. В опубликованном в 2009 году призыве к действиям "Группа 20" просила СФС рассмотреть вопрос о целесообразности разработки общих стандартов и принципов, которые могли бы служить ориентиром при выборе подходящих методов и схем трансграничного финансового оздоровления и способствовали бы уменьшению негативных последствий несогласованного применения оздоровительных мер национальными властями и, в частности, предотвращению обособления активов.

13. В 2010 году СФС разработал комплекс рекомендаций по уменьшению морального риска, создаваемого системно значимыми финансовыми институтами (СЗФИ), т.е. институтами, ухудшение финансового положения или неупорядоченное банкротство которых, ввиду их размера, сложной структуры и системной взаимосвязанности, может привести к серьезным сбоям в работе всей финансовой системы и экономической деятельности⁸. Суть этих рекомендаций заключается в следующем: всем государствам следует провести реформу законодательства для обеспечения наличия эффективного режима финансового оздоровления; в каждой стране должен быть создан орган по финансовому оздоровлению, ответственный за осуществление полномочий по финансовому оздоровлению; национальным властям следует рассмотреть вопрос о создании механизмов рекапитализации (привлечения средств частных кредиторов) и инструментов списания долга; органы по финансовому оздоровлению следует обязать сотрудничать с аналогичными зарубежными органами; для решения проблем отдельных финансовых институтов следует подготовить соглашения о сотрудничестве между компетентными органами страны регистрации и стран присутствия; следует ввести обязательное требование о разработке планов санации и финансового оздоровления, основанных на оценке способности финансового института к восстановлению нормального функционирования; планирование должно осуществляться на постоянной основе; компетентные органы должны быть вправе требовать от финансовых институтов вносить изменения в их юридическую и организационную структуру и методы работы для облегчения реализации мер по финансовому оздоровлению и восстановлению платежеспособности; при принятии решений об изменении порядка работы финансовых институтов, присутствующих на их территории, властям соответствующих стран следует учитывать возможность финансового оздоровления таких институтов в рамках действующих режимов регулирования и соглашений о сотрудничестве; информационный учет следует вести на уровне отдельных юридических лиц, входящих в состав группы; следует свести к минимуму практику предоставления внутригрупповых гарантий и обеспечить юридическую самостоятельность подразделений, занимающихся оказанием глобальных платежно-расчетных услуг, с целью гарантировать их бесперебойное функционирование.

14. В 2011 году СФС подготовил документ "Ключевые атрибуты эффективных режимов оздоровления и санации финансовых институтов" ("Ключевые атрибуты"), которые были одобрены "Группой 20" в ноябре 2011 года. "Ключевые атрибуты" имеют целью установить международные

⁸ СФС, Стратегические меры в отношении системно значимых финансовых институтов, ноябрь 2011 года, пункт 3.

стандарты, которым должны соответствовать эффективные режимы финансового оздоровления, и призваны способствовать сближению национальных норм в данной области; внедрение стандартов потребует внесения изменений в законодательство многих государств и будет регулярно контролироваться⁹. Стандарты касаются полномочий, мер и органов по финансовому оздоровлению и относятся ко всем финансовым институтам, банкротство которых может иметь значимые или критические системные последствия, включая холдинговые компании, не подлежащие государственному регулированию структурные подразделения финансовой группы, имеющие значение для деятельности группы в целом, а также местные филиалы иностранных компаний. Зарегистрированные в стране глобальные системно значимые финансовые институты (ГСЗФИ), под которыми понимаются финансовые институты, ухудшение финансового положения или неупорядоченное банкротство которых в силу их размера, сложной организационной структуры и системной взаимосвязанности может привести к значительным сбоям во всей финансовой системе и экономике, должны подпадать под действие определенных аспектов режима финансового оздоровления, в частности под действие требований о наличии планов санации и финансового оздоровления, проведении регулярной оценки способности к восстановлению и наличии индивидуальных соглашений о трансграничном сотрудничестве.

1. Орган по финансовому оздоровлению

15. СФС предлагает создать в каждом государстве специальный орган по финансовому оздоровлению, наделенный законными правами и административными возможностями для осуществления полномочий и принятия мер по финансовому оздоровлению. Такие органы должны иметь четко определенные законом функции, действовать открыто и независимо и иметь право заключать соглашения о сотрудничестве с органами по финансовому оздоровлению из других стран в отношении конкретных финансовых организаций. Они должны быть также наделены правом на поиск согласованных решений совместно с зарубежными органами по финансовому оздоровлению во всех случаях, когда это возможно. Компетентные органы страны присутствия должны быть вправе не только оказывать поддержку мерам финансового оздоровления, принимаемым органами страны регистрации, но и принимать меры по собственной инициативе, если компетентный орган страны регистрации бездействует либо действует без должного учета необходимости сохранения финансовой стабильности в стране присутствия. Законодательство должно предусматривать возможность приведения в исполнение иностранных решений о введении мер финансового оздоровления либо на основе взаимного признания, либо путем принятия мер, направленных на поддержку осуществления мер, принимаемых органом по финансовому оздоровлению страны регистрации, и согласующихся с ними.

⁹ Там же, пункт 11. В октябре 2011 года СФС создал Совместный механизм мониторинга осуществления с целью контроля за ходом реформ и улучшения публичной отчетности в данной области. См. доклад Совета по финансовой стабильности для глав государств "Группы 20", озаглавленный "Обзор хода осуществления рекомендаций "Группы 20" по укреплению финансовой стабильности" (19 июня 2012 года).

2. Полномочия по финансовому оздоровлению

16. В документе СФС подчеркивается необходимость предоставления органам по финансовому оздоровлению широких полномочий, необходимых для управления финансовой организацией, оказавшейся в трудном финансовом положении. К таким полномочиям относятся: право передавать активы, отстранять или менять руководство, приостанавливать платежи, ликвидировать фирму, вводить мораторий на осуществление прав на зачет, взаимозачет и досрочное прекращение договора. Органы по финансовому оздоровлению должны быть готовы к приступать к осуществлению своих полномочий на самом раннем этапе – как только станет ясно, что фирма оказалась или вскоре окажется нежизнеспособной и никаких реальных перспектив восстановления жизнеспособности нет. Такое вмешательство должно осуществляться до того, как фирма окажется несостоятельной по балансу, а весь ее капитал будет исчерпан. Следует разработать четкие стандарты и критерии нежизнеспособности, на основе которых будет можно определить момент, с которого фирма начинает отвечать условиям для введения финансового оздоровления.

3. Зачет, взаимозачет, выделение активов клиентов

17. В "Ключевых атрибутах" говорится о том, что положения законодательства о зачете, взаимозачете, залоговом обеспечении и выделении активов клиентов должны быть четкими, прозрачными и подлежащими обязательному исполнению. Органы по финансовому оздоровлению должны обладать полномочиями вводить мораторий на прекращение или досрочное исполнение договора, если оно обусловлено исключительно введением финансового оздоровления¹⁰. Мораторий следует вводить в отношении необеспеченных кредиторов и клиентов, чтобы не допустить, помимо прочего, принятия ими мер с целью отчуждения активов или иного взыскания денежных средств или имущества с финансового института, при условии соблюдения определенных гарантий, обеспечивающих, в частности, возможность осуществления законных прав на зачет и взаимозачет.

4. Гарантии

18. При осуществлении полномочий по финансовому оздоровлению СФС рекомендует соблюдать очередность требований и вместе с тем проявлять гибкость и отступать от общего принципа равного обращения с кредиторами одного и того же класса, если это необходимо для ограничения системных последствий или для максимизации стоимости в интересах кредиторов в целом. Однако при этом не допускается дискриминировать кредиторов на основании их гражданства, местонахождения их требований или страны, где они подлежат удовлетворению, и устанавливается принцип, согласно которому ни один из кредиторов не должен оказаться в худшем положении, чем при ликвидации финансового института в соответствии с применимым режимом несостоятельности. Руководители должны быть защищены от ответственности

¹⁰ Вопрос о введении моратория рассматривается в приложении IV к "Ключевым атрибутам".

за действия, совершенные во исполнение решений органа по финансовому оздоровлению.

5. Финансирование финансовых институтов в процессе оздоровления

19. Каждой стране рекомендовано создать фонд финансового оздоровления, с тем чтобы компетентные органы не были вынуждены прибегать к национализации или оказанию государственной финансовой помощи. В случае же необходимости предоставления государственного финансирования должны устанавливаться строгие условия с целью минимизации морального риска и обеспечения возможности восполнения любых понесенных убытков за счет акционеров, необеспеченных и незастрахованных кредиторов и отрасли.

6. Правовая основа, регламентирующая условия трансграничного сотрудничества

20. В документе подчеркивается необходимость закрепления в законодательстве положения о том, что органы по финансовому оздоровлению имеют право и должны, по возможности, стремиться к выработке согласованных решений совместно с соответствующими зарубежными органами. Национальное законодательство не должно содержать положений об автоматическом принятии мер национальными органами в случае осуществления государственного вмешательства или введения финансового оздоровления компетентными органами другой страны, если между странами не создано эффективных механизмов сотрудничества и обмена информацией. Как уже упоминалось выше, при осуществлении своих полномочий органам по финансовому оздоровлению следует учитывать последствия своих действий для финансовых институтов других государств. Компетентные органы должны обладать полномочиями в отношении местных филиалов иностранных фирм и иметь возможность оказывать поддержку мерам финансового оздоровления, принимаемым властями иностранного государства, и, в исключительных случаях, действовать по собственной инициативе, если власти страны регистрации не принимают надлежащих мер или действуют без должного учета необходимости сохранять стабильность местной финансовой системы. Следует разработать процедуры приведения в исполнение иностранных мер финансового оздоровления, например на основе взаимного признания, а также создать механизмы защиты конфиденциальности передаваемой информации.

7. Группы кризисного управления (ГКУ)

21. При каждом ГСЗФИ рекомендуется создать международные группы кризисного управления (ГКУ) для повышения готовности к трансграничным финансовым кризисам, которые могут затронуть соответствующий финансовый институт, и упрощения урегулирования и ликвидации их последствий¹¹. ГКУ должны состоять из представителей надзорных органов, центральных банков, органов по финансовому оздоровлению, министерств

¹¹ В ноябре 2011 года СФС обнародовал первоначальный перечень ГСЗФИ (см. приложение к "Стратегическим мерам"). К концу 2012 года все ГСЗФИ обязаны выполнить требование о разработке индивидуальных планов финансового оздоровления. Перечень ГСЗФИ будет ежегодно обновляться и обнародоваться СФС в ноябре месяце каждого года.

финансов и других государственных органов, ответственных за функционирование механизма государственных гарантий, и тесно сотрудничать с властями других стран, в которых соответствующие финансовые институты являются системно значимыми.

8. Индивидуальные соглашения о трансграничном сотрудничестве

22. Одним из ключевых условий успешного контроля за деятельностью ГСЗФИ является заключение для каждого из них индивидуальных соглашений о трансграничном сотрудничестве между органами финансового оздоровления. В соглашениях должны быть, помимо прочего, указаны цели и порядок сотрудничества на уровне ГКУ, определены функции и обязанности компетентных органов на этапах санации и финансового оздоровления и в период кризиса, регламентирован порядок обмена информацией, разработки планов санации и финансового оздоровления и оценки способности к восстановлению нормального функционирования, а также предусмотрено проведение регулярных совещаний и обзоров¹².

9. Оценка способности к восстановлению и планы санации и финансового оздоровления

23. Важным аспектом разработки стратегий управления финансовой системой в условиях кризиса является оценка способности финансовых институтов к восстановлению нормального функционирования¹³. Оценка способности финансовых групп к восстановлению нормального функционирования должна проводиться властями страны регистрации в сотрудничестве с властями страны присутствия. Проведение такой оценки должно дополняться разработкой планов санации и финансового оздоровления (ПСФО), основные элементы которых рассмотрены в документе о ключевых атрибутах эффективных режимов оздоровления¹⁴. ПСФО должны обновляться не реже одного раза в год и при любых существенных изменениях в деятельности или структуре финансового института и регулярно проверяться соответствующей ГКУ. При разработке планов санации и финансового оздоровления, особенно для ГСЗФИ, необходимо учитывать характер деятельности, сложность структуры, взаимосвязанность и уровень взаимозаменяемости структурных подразделений и размер соответствующих финансовых институтов.

10. Доступ к информации и обмен сведениями

24. Последний ключевой атрибут касается доступа к информации и обмена ею. СФС рекомендует устранить все юридические препятствия, мешающие доступу органов по финансовому оздоровлению, центральных банков и надзорных органов к необходимой информации и обмену ею. С этой целью рекомендуется создать механизмы а) для обмена информацией о планах

¹² Важнейшие элементы таких соглашений перечислены в приложении I к "Ключевым атрибутам".

¹³ Проведение такого анализа довольно подробно рассматривается в приложении II к "Ключевым атрибутам".

¹⁴ См. приложение III.

санации и финансового оздоровления; b) обмена информацией о ГСЗФИ; c) защиты конфиденциальной информации.

25. По итогам публичного обсуждения "Ключевых атрибутов" СФС высказал мнение, что, хотя предлагаемые правовые принципы, касающиеся трансграничного сотрудничества, создания ГКУ и заключения индивидуальных соглашений о трансграничном сотрудничестве, не имеют обязательной силы норм о взаимном признании и международном сотрудничестве, они являются значительным шагом вперед. Разработка императивных норм в данной области не имеет смысла до тех пор, пока не произойдет сближения правовых режимов и не будут созданы стимулы для сотрудничества, созданию которых должно способствовать внедрение ключевых атрибутов.

В. Базельский комитет по банковскому надзору при Банке международных расчетов

26. В августе 2003 года Базельский комитет по банковскому надзору (БКБН) при Банке международных расчетов опубликовал "Руководящие принципы трансграничной реализации положений нового соглашения". Новое соглашение¹⁵ представляет собой комплекс рекомендаций по разработке методики оценки достаточности капитала и установлению минимальных стандартов, соблюдение которых должны обеспечивать национальные надзорные органы. С учетом того, что в новом соглашении важное место отведено вопросам сотрудничества и взаимодействия, Комитет разработал шесть руководящих принципов для более подробного рассмотрения данного аспекта соглашения. В руководящих принципах подчеркивается: важность признания и соблюдения национальных нормативов банковского регулирования; ведущая роль надзорных органов страны регистрации в осуществлении надзора за деятельностью банковской группы на консолидированной основе; необходимость понимания и признания требований, установленных надзорными органами страны присутствия, со стороны банков, осуществляющих деятельность через филиалы; необходимость координации работы по согласованию и проверке данных и обмена информацией как важных аспектов сотрудничества между надзорными органами страны регистрации и стран присутствия.

27. С декабря 2007 года по сентябрь 2009 года Группа по трансграничной несостоятельности банков (ГТНБ) при БКБН провела анализ правовых и стратегических основ урегулирования трансграничных кризисов. Цель исследования состояла в обобщении уроков, извлеченных из финансового кризиса, начавшегося в августе 2007 года. Придя к заключению, что большинство мер по устранению последствий кризиса принималось на разовой основе, Комитет в марте 2010 года опубликовал доклад и 10 рекомендаций (Доклад и рекомендации Группы по трансграничной несостоятельности банков), адресованные национальным надзорным и регулирующим органам, занимающимся разработкой законодательства и политики в области финансового оздоровления транснациональных банков.

¹⁵ Размещено по адресу <http://www.bis.org/publ/bcbsca.htm>.

28. В докладе констатируется, что многие режимы антикризисного управления направлены на решение внутренних проблем и не предусматривают механизмов международного сотрудничества, в результате чего возникает несоответствие между трансграничным характером деятельности финансовых групп и национальным характером мер и полномочий по урегулированию кризисов, а также между подходами национальных властей к урегулированию случаев трансграничной несостоятельности; неконтролируемое разрастание и, прежде всего, трансграничная экспансия финансовых институтов со сложной организационной структурой привело к возникновению проблем из-за отсутствия эффективного контроля со стороны надзорных органов страны регистрации или отсутствия у таких органов необходимых ресурсов для адекватного реагирования на кризисы; стремительное развитие кризиса и обусловленная им нехватка времени ограничили возможность применения формальных надзорных механизмов антикризисного управления и существенно затруднили, а то и вовсе сделали невозможным сотрудничество между юрисдикциями; существует противоречие между необходимостью быстрого финансового оздоровления в государственных интересах и позицией акционеров, без согласия которых в некоторых государствах не могут приниматься никакие специальные меры; противоречия могут возникать также в результате централизации функций по управлению ликвидностью в рамках трансграничной группы; между членами группы существуют взаимозависимые отношения, которые следует понимать и отслеживать регулирующим и другим компетентным органам; трансграничные финансовые институты могут подлежать консолидированному контролю со стороны надзорных органов страны регистрации, тогда как к их отдельным филиалам могут применяться меры контроля и финансового оздоровления со стороны компетентных органов стран присутствия; банкротство трансграничного института обычно ведет к возбуждению производства по делу о несостоятельности входящих в его состав структурных единиц в разных государствах в соответствии с разными правовыми режимами, в основе которых лежат разные политические установки, приоритеты и цели; приоритет национальных интересов ведет к концентрации внимания на местных структурных подразделениях группы с целью защиты местных заинтересованных сторон и нередко влечет за собой обособление активов – такой подход хотя и позволяет обеспечить больший контроль над капиталом, ликвидностью и риском для защиты кредиторов в стране присутствия, однако в то же время может вести к неэффективному распределению капитала и ликвидности внутри группы.

29. В рекомендациях ГТНБ подчеркивается необходимость разработки адекватных национальных механизмов финансового оздоровления для поддержания финансовой стабильности, защиты потребителей, ограничения морального риска, повышения рыночной эффективности и минимизации системного риска. Такие механизмы должны позволять координировать разрозненные процессы кризисного управления и финансового оздоровления, применяемые к разным предприятиям в составе финансовой группы, обеспечивать бесперебойное исполнение системно значимых функций и предусматривать надлежащие инструменты, включая полномочия на создание промежуточных финансовых организаций, передачу активов, обязательств и

деловых функций другим организациям и рассмотрение претензий. Рекомендуются также способствовать сближению национальных инструментов и мер финансового оздоровления.

30. Механизмы финансового оздоровления должны обеспечивать решение проблем финансовых групп и конгломератов на национальном уровне и способствовать сотрудничеству между национальными органами на основе процедур взаимного признания мер антикризисного управления и финансового оздоровления, особенно принимаемых в отношении крупных интегрированных финансовых групп. Процедуры признания могут разрабатываться на двустороннем, региональном или международном уровне.

31. Поскольку сложность организационной структуры финансовых групп может затруднять их упорядоченное оздоровление и делать его более дорогим, ГТНБ рекомендует надзорным органам тесно сотрудничать с органами по финансовому оздоровлению стран регистрации и присутствия для выработки четкого понимания того, каким образом групповые структуры или их компоненты могут быть оздоровлены в случае кризиса, а если сложность структуры не позволяет провести финансовое оздоровление, – создать законодательные стимулы для упрощения групповой структуры.

32. В рекомендациях также говорится о необходимости регулярной проверки надзорными органами наличия у финансовых групп перспективных планов финансового оздоровления, учитывающих трансграничные взаимосвязи между членами группы и последствия их юридической самостоятельности; необходимости трансграничного сотрудничества и обмена информацией как в обычных условиях, так и в рамках антикризисного управления во времена финансовых трудностей; а также важности совершенствования механизмов уменьшения риска, включая возможность заключения подлежащих обязательному исполнению соглашений о взаимозачете, предоставления обеспечения и разделения активов клиентов. Чтобы обеспечить возможность передачи отдельных финансовых контрактов состоятельным финансовым институтам, рекомендуется надолго не приостанавливать действие положений о прекращении договора и не отменять права на расторжение договора, взаимозачет требований и обращение взыскания на заложенное имущество. Наконец, в рекомендациях говорится о необходимости четко оговорить право финансового института на выход из режима государственного вмешательства.

33. Хотя в докладе упоминается о работе ЮНСИТРАЛ в области предпринимательских групп как о заслуживающей внимания при рассмотрении вопроса об улучшении координации производств по делам об оздоровлении финансовых групп, в нем также отмечается, что в рамках этой работы не учтен целый ряд специфических моментов, связанных с оздоровлением финансовых групп. Тем не менее национальным надзорным и регулирующим органам рекомендуется рассмотреть вопрос о возможности применения рекомендаций ЮНСИТРАЛ по повышению эффективности производства по делам о несостоятельности предпринимательских групп, содержащихся в части третьей Руководства для законодательных органов, в рамках производства по делам о несостоятельности финансовых групп. Национальным органам также рекомендуется предусмотреть возможность признания мер, принимаемых в рамках иностранного производства, и обеспечить возможность доступа

иностранных представителей к судам и активам должника в стране нахождения национального органа¹⁶.

34. В докладе также отмечается, что в качестве одного из вариантов решения данной проблемы можно было бы предпринять шаги для создания всеобъемлющего универсального механизма финансового оздоровления транснациональных финансовых групп, в рамках которого ведущая роль отводилась бы тем государствам, в которых находится штаб-квартира финансовой группы. В докладе отмечается, что для создания такого механизма потребуется решить целый ряд сложных вопросов, некоторые из которых уже рассмотрены в Руководстве для законодательных органов, в том числе: полномочия на расторжение сделок, режим внутригрупповых требований, очередность требований, право на зачет и взаимозачет, режим отдельных видов финансовых контрактов, порядок представления и признания требований и распределения активов среди кредиторов.

С. Международный валютный фонд

35. В апреле 2009 года Международный валютный фонд опубликовал исследование под названием "Обзор нормативно-правовых и организационных основ несостоятельности банков", в котором рассматриваются основные нормативно-правовые и организационные механизмы, необходимые для эффективного урегулирования несостоятельности банков (т.е. только депозитных учреждений) на национальном уровне (вопросы трансграничной несостоятельности в документе не рассматриваются) во времена финансовой стабильности и в период системных кризисов. В документе рассматриваются различные процедуры, которые могут применяться к несостоятельным банкам в период финансовой стабильности, описываются полномочия и обязанности всех органов, задействованных в таких процедурах, и принимаемые в их рамках меры, а также даются общие замечания по поводу разрешения системных кризисов и описываются организационные и нормативно-правовые механизмы, предусмотренные на этот случай. Документ подготовлен исходя из того, что недавние потрясения на финансовых рынках наглядно продемонстрировали важность создания во всех странах эффективных нормативно-правовых и организационных механизмов финансового оздоровления банков. В документе отмечается, что, "хотя на сегодняшний день нет консенсуса относительно единого стандарта или модели, которыми следует пользоваться всем странам при разработке механизмов несостоятельности банков, многие из процедур, применяемых в процессе урегулирования несостоятельности, получают все более широкое признание"¹⁷.

36. В июне 2011 года МВФ опубликовал документ под названием "Финансовое оздоровление транснациональных банков – предложение о механизме усиленного взаимодействия", в котором говорится о необходимости

¹⁶ Эти рекомендации соответствуют рекомендациям ЮНСИТРАЛ о признании иностранного производства и иностранных представителей и сотрудничестве с иностранными представителями, содержащимся в главе III части третьей Руководства для законодательных органов (рекомендации 239-254).

¹⁷ Исследование МВФ и Всемирного банка, 2009 год, стр. 13.

создания механизмов для укрепления взаимодействия в целях предотвращения негативных последствий несогласованного применения национальными органами мер финансового оздоровления в отношении международных финансовых групп (которые могут иметь в составе банковские учреждения или быть созданы на их основе, но деятельность которых выходит за рамки работы с вкладами и включает весь спектр небанковских финансовых операций, многие из которых осуществляются за рубежом). Документ подготовлен в ответ на призыв глав государств "Группы 20", о котором уже упоминалось выше (см. пункт 5), и основан на работе ГТНБ. В нем также упоминается о механизмах сотрудничества и координации, рекомендованных в части третьей Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов и Типовом законе ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности.

37. С учетом негативных последствий недостаточной координации, наглядно проявившихся в процессе решения финансовых проблем многих транснациональных финансовых институтов¹⁸ после начала финансового кризиса, а также сохраняющихся проблем, мешающих созданию координационных механизмов, в документе излагаются четыре основных условия, необходимых для укрепления взаимодействия. К ним относятся:

а) внесение поправок в национальное законодательство с целью обязать национальные компетентные органы в максимально возможной степени координировать принимаемые ими меры финансового оздоровления с компетентными органами других стран с учетом интересов кредиторов и необходимости сохранения финансовой стабильности внутри страны. При этом отмечается, что страны, законодательство которых запрещает обмениваться информацией с иностранными органами по финансовому оздоровлению и стимулирует обособление активов, не смогут наладить более тесное взаимодействие до тех пор, пока не внесут изменения в собственное законодательство;

б) принятие базовых стандартных требований к разработке и применению мер финансового оздоровления с целью облегчить использование механизма усиленного взаимодействия; такие требования должны быть согласованы и выполнены всеми взаимодействующими странами. Данное предложение основано на том, что национальные органы будут готовы к взаимодействию только при том условии, если они будут с достаточным доверием относиться к своим зарубежным коллегам. Такие стандартные требования должны предусматривать: i) хотя бы минимальное согласование норм, регулирующих порядок финансового оздоровления, в части недопустимости дискриминации иностранных кредиторов и наличия эффективных инструментов государственного вмешательства и защитных механизмов; ii) создание эффективного механизма контроля, который позволит надзорным органам страны присутствия признать ведущую роль органов страны регистрации и быть уверенными в том, что те смогут разрешить ситуацию на международном уровне, а также обеспечит возможность взаимодействия с надзорными органами других стран присутствия; iii) наличие

¹⁸ К таким последствиям относятся увеличение морального риска, снижение стоимости активов финансового института, финансовая дестабилизация и т.д., см. доклад МВФ об укреплении взаимодействия, стр. 12.

институционального потенциала для принятия оперативных мер на транснациональном уровне с целью международного урегулирования ситуации;

с) сведение к минимуму использование государственных бюджетных средств и определение принципов распределения издержек между взаимодействующими компетентными органами в тех случаях, когда использование таких средств необходимо. Одна из основных идей данного механизма заключается в том, что издержки по финансовому оздоровлению должны нести частные инвесторы, а предоставление экстренной государственной помощи должно быть сведено к минимуму. Вместе с тем в документе признается, что возможности привлечения частного финансирования могут быть ограничены и поэтому в некоторых случаях может потребоваться привлекать как частные, так и государственные средства. В нем также отмечается, что в некоторых случаях страны регистрации могут не пожелать или оказаться не в состоянии предоставить поддержку международной финансовой группе, переживающей кризис. В подобных случаях страны присутствия должны быть готовы выделить средства на стабилизацию таких финансовых институтов;

d) разработка странами, присоединившимися к механизму усиленного взаимодействия, процедур координации, призванных обеспечить возможность проведения финансового оздоровления на транснациональном уровне в случае кризиса. Необходимо четко определить, кому будет принадлежать ведущая роль в возбуждении и осуществлении процедуры финансового оздоровления; желательно, чтобы такую роль брали на себя компетентные органы страны регистрации, а власти страны присутствия признавали лидерство страны регистрации, если в той действуют схожие требования к координации деятельности. Однако власти страны присутствия должны сохранять право действовать самостоятельно, если это требуется для обеспечения внутренней финансовой стабильности. В соответствии с частью третьей Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов¹⁹ для обеспечения успешной координации действий рекомендуется как можно раньше начинать взаимодействие и обмен информацией. В документе отмечается, что для того, чтобы упорядочить процесс взаимодействия в рамках конкретных дел в отношении конкретных финансовых учреждений, целесообразно заключать индивидуальные соглашения о сотрудничестве наподобие рекомендованных в текстах ЮНСИТРАЛ²⁰.

38. Идея создания многостороннего механизма координации нашла поддержку в докладе ГТНБ 2010 года, в котором предлагается промежуточный подход к антикризисному управлению в рамках финансового оздоровления транснациональных финансовых институтов, который противопоставляется как территориальному подходу (деглобализация финансовых институтов), так и универсальному подходу (заключение обязательного международного

¹⁹ Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, часть третья, глава I, пункт 17.

²⁰ Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, статья 27; Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, глава III, пункты 48-54 и рекомендации 253-254; Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности.

договора). В документе отмечается, что несмотря на то, что некоторые особенности процедуры несостоятельности коммерческих предприятий не применимы к финансовому сектору, при разработке такого многостороннего подхода можно использовать тексты ЮНСИТРАЛ по несостоятельности коммерческих предприятий (Типовой закон и Руководство для законодательных органов) в той части, в которой они касаются признания производства по делу о несостоятельности в иностранных государствах, сотрудничества между судами и управляющими в делах о несостоятельности, а также использования соглашений о трансграничном сотрудничестве для управления несколькими производствами по делам о несостоятельности, возбужденными в отношении одной предпринимательской группы.

III. Региональные подходы: Европейский союз

39. В ходе финансового кризиса стало очевидно, что ни банки, ни государственные власти стран Европейского союза не были готовы к решению возникших проблем. Планы экстренных действий были недостаточно проработаны, не все государства-члены имели право принимать меры государственного вмешательства для стабилизации финансового положения и реорганизации проблемных банков на раннем этапе; у компетентных органов отсутствовали необходимые инструменты и полномочия для эффективной организации процесса банкротства банков, а для покрытия значительного системного ущерба, нанесенного банкротством крупных взаимозависимых банков, властям пришлось использовать средства налогоплательщиков. Примечательно, что, в то время как деятельность транснациональных банков достигла такой степени интеграции, когда между функциональными подразделениями и внутренними службами существуют тесные взаимосвязи в рамках всего ЕС, полномочия государственных органов на вмешательство в деятельность банковских учреждений по-прежнему носят национальный характер, что ведет к неэффективности и потенциальному противоречию подходов к их финансовому оздоровлению²¹.

40. В 2009 году Европейская комиссия объявила о планах создания механизма антикризисного управления в банковском секторе и опубликовала график соответствующих мероприятий (COM (2009) 561 final). На первом этапе предусматривалось принять законопроект о санации и финансовом оздоровлении банков (к середине 2011 года). На втором этапе планировалось изучить вопрос о необходимости дальнейшей гармонизации режимов несостоятельности банков с целью обеспечения возможности их финансового оздоровления и ликвидации на основании одинаковых материально-правовых и процессуальных норм (к концу 2012 года). На третьем этапе предполагается создать комплексный режим финансового оздоровления и, возможно, единый орган ЕС по финансовому оздоровлению – в зависимости от принятия единого комплекса материально-правовых норм в области финансового оздоровления и банкротства (к 2014 году). В рамках данной работы неоднократно проводились общественные консультации, осуществлялось тесное взаимодействие с СФС и

²¹ SWD (2012) 167 final, p. 2.

"Группой 20" и велось постоянное наблюдение за дальнейшим развитием ситуации на международном уровне.

41. В июне 2010 года Европейский парламент одобрил собственный доклад, содержащий рекомендации по трансграничному антикризисному управлению в банковском секторе (А7-0213/2010), в которых подчеркивается необходимость создания общесоюзного механизма управления банками, оказавшимися в трудном финансовом положении. В декабре 2010 года Совет по экономическим и финансовым вопросам (ЭКОФИН) вынес заключение о целесообразности создания общеевропейского механизма предотвращения и урегулирования кризисов (17006/1/10), который должен быть применим к банкам любого размера, способствовать трансграничному сотрудничеству и охватывать три основных аспекта: подготовительные и превентивные меры; меры раннего реагирования; полномочия и инструменты финансового оздоровления. В конце мая 2012 года Комиссия заявила о намерении начать процесс разработки "дорожной карты", в которой будут определены основные шаги к созданию полноценного экономического и валютного союза, одним из которых является формирование банковского союза, в рамках которого будет действовать единый механизм финансового надзора и единая схема страхования вкладов (СОМ (2012) 299).

42. Шестого июня 2012 года Европейская комиссия внесла законодательное предложение о санации и финансовом оздоровлении кредитных учреждений и инвестиционных компаний (СОМ (2012) 280/3), содержащее проект соответствующей директивы. В предложении определены основные шаги и полномочия компетентных органов, а также ресурсы, оперативные возможности и компетенция, которыми они должны обладать для того, чтобы быть в состоянии своевременно принимать меры для предупреждения банковских кризисов и обеспечивать решение проблем несостоятельных банков в пределах ЕС таким образом, чтобы не допускать финансовой дестабилизации и свести к минимуму издержки для налогоплательщиков.

43. Предложение включает три основных элемента, перечисленных в докладе ЭКОФИН: а) подготовительные меры и планы, направленные на минимизацию риска возникновения проблем, и анализ способности финансовых институтов противостоять "неблагоприятным экономическим явлениям" (подготовка и предупреждение), б) в случае появления первых проблем – возможность остановить ухудшение финансового положения банка на раннем этапе с целью недопущения его несостоятельности (раннее реагирование), с) если несостоятельность финансового института затрагивает государственные интересы – наличие четких процедур, позволяющих провести упорядоченную реорганизацию или ликвидацию банка и одновременно обеспечить бесперебойное выполнение им своих основных функций и в максимально возможной степени оградить налогоплательщиков от расходов по урегулированию несостоятельности (финансовому оздоровлению). Финансовое оздоровление рассматривается как альтернатива обычным процедурам банкротства, которая должна позволить надлежащим образом учесть необходимость недопущения финансовой дестабилизации, обеспечения бесперебойного оказания основных услуг и защиты вкладчиков. Оно также должно привести к отмене действовавшего до сих пор негласного правила,

согласно которому финансовые институты могут всегда рассчитывать на экстренную государственную помощь. На втором и третьем этапах отчетливо проявляется необходимость укрепления трансграничного взаимодействия и сотрудничества как одного из основных элементов данного механизма. Рассматриваемые в документе полномочия компетентных органов должны быть применимы к любым банкам независимо от их размера и сферы деятельности.

44. В документе признается важность транснациональных групп как фактора интеграции финансовых рынков ЕС и предусмотрены особые правила, которые должны применяться в отношении таких групп на каждом из трех вышеперечисленных этапов, а также при перераспределении активов между членами группы в период финансовых трудностей.

1. Охват

45. В предложении рассматривается механизм антикризисного управления, применимый ко всем кредитным учреждениям и некоторым инвестиционным фондам в пределах ЕС. Он будет также применяться к холдинговым компаниям, если в их состав входит одно или несколько кредитных учреждений или инвестиционных фирм, отвечающих критериям введения финансового оздоровления, и если в отношении головного предприятия группы требуется применить полномочия и меры по финансовому оздоровлению с целью оздоровления одного или нескольких членов или группы в целом²².

2. Органы по финансовому оздоровлению

46. Государства-члены обязаны возложить полномочия по финансовому оздоровлению на компетентные органы, располагающие необходимыми специалистами и ресурсами для управления процессом финансового оздоровления банков на национальном и транснациональном уровнях.

3. Три составляющих элемента

а) Подготовительные и превентивные меры

47. Каждый финансовый институт будет обязан разработать план санации, в котором должны быть предусмотрены механизмы и процедуры, призванные позволить ему своевременно принять меры для восстановления долгосрочной жизнеспособности в случае существенного ухудшения финансового положения; финансовые группы будут обязаны разрабатывать такие планы как для группы в целом, так и для каждого члена в отдельности. На основе таких планов компетентные органы будут оценивать возможность оздоровления финансового института; в случае обнаружения серьезных препятствий для оздоровления финансовому учреждению или группе может быть предписано принять меры для их устранения, например за счет упрощения юридической или организационной структуры, установления максимального уровня индивидуального или совокупного риска, а также введения ограничений или запрета на создание новых направлений бизнеса или новых продуктов. Оценка

²² Пояснительная записка, COM (2012) 280/3, стр. 9.

возможности оздоровления группы должна проводиться совместно всеми заинтересованными органами финансового оздоровления и, таким образом, требует эффективного взаимодействия и сотрудничества между ними.

48. В предлагаемой директиве (пункт 22 декларативной части) отмечается, что в настоящее время многие национальные законы ограничивают возможность оказания финансовой поддержки одним из членов транснациональной группы другому члену той же группы. Хотя такие законы направлены на защиту кредиторов и акционеров отдельных членов группы, они не учитывают ни наличие взаимозависимых отношений между членами группы, ни интересы группы в целом. По этой причине законодательное предложение предусматривает возможность предоставления членами группы финансовой поддержки другим членам в форме займов, гарантий или предоставления активов в обеспечение обязательств перед третьими сторонами при условии разработки и утверждения соответствующих соглашений (в соответствии с требованиями национального законодательства) до наступления финансовых проблем. Такие соглашения носят добровольный характер, что позволяет группам самостоятельно решать вопрос о том, отвечает ли заключение подобного соглашения их интересам и какие члены группы должны в нем участвовать. Если ликвидность или платежеспособность члена группы, предоставляющего финансовую помощь, оказывается под угрозой, отвечающий за него надзорный орган будет полномочен запретить предоставление помощи или ограничить ее объем.

b) Этап раннего реагирования

49. Законодательное предложение наделяет надзорные органы полномочиями вмешиваться в ситуацию на ранних стадиях ухудшения финансового положения или платежеспособности финансового института; такие полномочия включают право требовать от финансового института осуществления процедур и мер, предусмотренных планом санации, составить соответствующий план действий с графиком осуществления и назначить специального управляющего вместо действующего руководителя финансового института.

c) Этап финансового оздоровления

i) Введение финансового оздоровления

50. В законопроекте определены общие критерии для введения финансового оздоровления. Наличие таких критериев позволяет принимать меры в том случае, когда финансовый институт уже является несостоятельным или находится на грани несостоятельности и окажется несостоятельным в ближайшем будущем, если не будут приняты соответствующие меры, при том условии, что другие способы восстановления платежеспособности финансового института в подходящие сроки отсутствуют, а меры финансового оздоровления оправданы государственными интересами.

ii) Руководящие принципы

51. При осуществлении полномочий по финансовому оздоровлению необходимо соблюдать следующие принципы. Основную часть убытков должны нести акционеры, а остальную часть – необеспеченные кредиторы. Кредиторы одной категории могут ставиться в разные условия только в том случае, если это оправдано государственными интересами и необходимо для сохранения финансовой стабильности. Если кредиторы получают меньше средств, чем в случае возбуждения в отношении финансового института обычной процедуры несостоятельности, соответствующая разница должна быть возмещена им из фонда финансового оздоровления.

iii) Инструменты финансового оздоровления

52. Предлагается предусмотреть разные инструменты финансового оздоровления, включая продажу бизнеса (продажа части или всех активов кредитного учреждения без согласия акционеров или без соблюдения обычно применимой процедуры); использование промежуточного учреждения (временная передача предприятия финансового института или его части государственной структуре с целью дальнейшей продажи); разделение активов (передача неблагополучных и проблемных активов специальному механизму управления активами для обеспечения эффективного управления такими активами и их использования); привлечение средств частных кредиторов (списание требований части или всех необеспеченных кредиторов неплатежеспособного учреждения и конверсия долговых обязательств в акции).

53. Эти инструменты могут применяться как по отдельности, так и вместе и дополняться другими инструментами и мерами, предусмотренными на национальном уровне, при условии что те совместимы с механизмом финансового оздоровления ЕС и Союзным договором и не препятствуют эффективному финансовому оздоровлению групп (например, обособление активов будет противоречить данному механизму).

iv) Ограничения и гарантии

54. Для обеспечения эффективного применения этих инструментов разрешается вводить мораторий на осуществление кредиторами и контрагентами своих прав на взыскание требований с неплатежеспособного учреждения и закрытие, досрочное исполнение или иное прекращение заключенных с ним контрактов. Идея заключается в том, чтобы предоставить небольшое количество времени (не дольше чем до конца следующего рабочего дня после введения моратория) на то, чтобы определить и оценить контракты, которые требуется передать платежеспособной третьей стороне, и при этом избежать риска изменения стоимости или объема финансовых контрактов в результате осуществления контрагентами своих прав на прекращение их действия. Передача контракта платежеспособной третьей стороне не должна рассматриваться как неисполнение обязательств, дающее право на расторжение договора. При этом властям запрещается проявлять избирательный подход (разделять взаимосвязанные обязательства, права и контракты): передаваться могут либо все связанные соглашения (включая соглашения о зачете и взаимозачете, залоговом обеспечении с передачей правового титула,

гарантийном обеспечении и структурированном финансировании), либо никакие из них.

55. Хотя все заинтересованные стороны имеют право на надлежащую правовую процедуру, а решения органа по финансовому оздоровлению должны подлежать судебному надзору, такой надзор никак не должен влиять на административные действия или сделки, заключенные на основании впоследствии отмененного решения компетентного органа. Средства правовой защиты должны ограничиваться выплатой компенсации за понесенные убытки.

v) *Трансграничное финансовое оздоровление*

56. В документе предусмотрены меры по укреплению сотрудничества между национальными компетентными органами с учетом разделения обязанностей между властями страны регистрации и стран присутствия и необходимости создания стимулов для применения группового подхода на всех стадиях антикризисной подготовки, санации и финансового оздоровления. Документ предусматривает создание коллегий по финансовому оздоровлению с четким распределением руководящих функций для разработки групповых планов финансового оздоровления, оценки препятствий для эффективного применения инструментов и мер финансового оздоровления, разработки общих подходов к применению таких инструментов, согласования групповых схем финансового оздоровления и координации решений и действий органов по финансовому оздоровлению.

57. В случае участия третьих стран в процессе финансового оздоровления компетентные власти ЕС будут полномочны поддерживать и признавать меры, принимаемые иностранными органами по финансовому оздоровлению в отношении несостоятельных иностранных банков, а также применять инструменты финансового оздоровления к местным отделениям финансовых институтов из третьих стран, когда принятие параллельных мер финансового оздоровления требуется для сохранения финансовой стабильности или защиты местных вкладчиков. Такая поддержка будет оказываться только в том случае, если меры, принимаемые иностранными властями, обеспечивают справедливые и равные условия для вкладчиков и кредиторов из соответствующего государства-члена и не ставят под угрозу его финансовую стабильность. Для того чтобы власти ЕС могли оказывать поддержку иностранным органам и обеспечивать эффективное планирование соответствующих мероприятий, принятие согласованных решений и координацию действий в отношении международных групп, будет требоваться наличие соглашений о сотрудничестве с властями иностранного государства. Европейской банковской организации предстоит заключить с третьими странами рамочные административные договоры, на основании которых будут заключаться двусторонние соглашения между национальными органами по финансовому оздоровлению.

58. Наконец, в каждом государстве-члене предлагается создать фонд финансового оздоровления банков для покрытия расходов, связанных с применением инструментов финансового оздоровления компетентными органами. Цель состоит в том, чтобы улучшить различные аспекты трансграничного сотрудничества и уменьшить нагрузку на

налогоплательщиков. Фонд финансового оздоровления будет формироваться из взносов финансовых институтов и некоторых инвестиционных фирм, действующих на территории соответствующего государства-члена.

IV. Работа ЮНСИТРАЛ и ее актуальность для финансового оздоровления банковских и финансовых учреждений

59. Работа над созданием механизмов финансового оздоровления банковских учреждений, активно ведущаяся с начала финансового кризиса 2007 года, во многом напоминает работу по совершенствованию внутренних режимов несостоятельности, проводившуюся после кризисов 1990-х годов с целью определения недостатков таких режимов и выявления передового опыта, призванного лечь в основу реформы законодательства. Итогом этой работы стала подготовка Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности.

60. В рамках работы, о которой говорилось выше, затрагиваются многие моменты, ранее обсуждавшиеся ЮНСИТРАЛ не только в контексте работы по проблеме несостоятельности предпринимательских групп, но и при разработке положений Руководства, касающихся внутреннего режима несостоятельности коммерческих предприятий, хотя в обоих случаях в рамках этой работы не рассматривались вопросы, специфичные для финансовых учреждений. Хотя в определении термина "предприятие" в части третьей Руководства отмечается, что он не распространяется на субъекты, подлежащие особому регулированию и не подпадающие под действие законодательства о несостоятельности, в нем также признается, что в состав транснациональных предпринимательских групп нередко входят банки²³. Тем не менее, как отмечается в докладе МВФ, имеется и ряд общих моментов. Так, многие из трудностей, анализируемых в докладе ГТНБ в связи с финансовыми группами, перекликаются с трудностями, обсуждавшимися Рабочей группой V при подготовке части третьей Руководства для законодательных органов, особенно при рассмотрении концептуальных проблем, связанных с юридической самостоятельностью членов группы и различиями в правовых подходах к рассмотрению групповых интересов и трактовке понятия центра основных интересов предпринимательской группы, а также при обсуждении вопроса о необходимости активного трансграничного сотрудничества в делах о несостоятельности.

61. К общим моментам, упоминавшимся в рамках описанной выше работы, относятся: необходимость взаимодействия и сотрудничества на трансграничном уровне и разработки механизмов признания мер финансового оздоровления, принимаемых в иностранном государстве, с целью придания им юридической силы; целесообразность заключения соглашений о трансграничном сотрудничестве либо в отношении конкретного финансового учреждения, либо между конкретными надзорными органами; необходимость включения в законодательство положений, разрешающих привлечение финансирования, особенно внутри группы; необходимость применения интегрированного подхода в отношении всей группы и проблематичность

²³ Руководство для законодательных органов, часть третья, пункт 9.

применения принципа самостоятельности каждого ее члена; необходимость разработки стандартных критериев для введения финансового оздоровления в отношении банковских учреждений, а также в разработке эффективных инструментов и мер для содействия финансовому оздоровлению; создание защитных механизмов для обеспечения того, чтобы ни один кредитор не оказался в худшем положении, чем при ликвидации, и недопущения дискриминации кредиторов на основании их гражданства или местонахождения; желательность сближения режимов несостоятельности банков или хотя бы их отдельных положений, касающихся полномочий на расторжение договоров, толкования положений об автоматическом прекращении договора и применения моратория.

62. Хотя в докладе МВФ отмечается, что механизм финансового оздоровления банков должен быть закреплен в международном договоре или юридически обязательном правовом документе, который будет способствовать сближению национальных режимов финансового оздоровления и тем самым облегчать трансграничное взаимодействие и сотрудничество, в нем также признается сложность разработки такого документа – как и в текстах ЮНСИТРАЛ, посвященных режиму транснациональных групп. Возможность подготовки такого документа предусмотрена текущим мандатом Рабочей группы V и может быть изучена более подробно. В отсутствие же такого документа ориентиром могут служить подходы, принятые в части третьей Руководства для законодательных органов и Типовом законе о трансграничной несостоятельности, которые можно взять за отправную точку при разработке механизмов финансового оздоровления банков и решении вопросов трансграничного сотрудничества.

63. Работа, о которой шла речь выше, свидетельствует о формировании ряда общих принципов, которые необходимо учитывать при создании механизмов финансового оздоровления и которые отражены, в частности, в докладе и рекомендациях ГТНБ и "Ключевых атрибутах" СФС и за осуществлением которых следит СФС. Законодательство в данной области постоянно развивается. Данные рекомендации и атрибуты играют примерно ту же роль в создании механизмов финансового оздоровления банков и финансовых институтов, какую играло Руководство для законодательных органов при разработке законодательства о несостоятельности коммерческих предприятий, определяя ключевые цели, основные принципы и другие элементы, которые должны быть отражены в эффективном режиме несостоятельности, хотя и в менее подробной форме.

64. С учетом вышеизложенной работы предлагается рассмотреть вопрос о том, какие из тем, перечисленных в предложении, упомянутом в пункте 1 выше, могла бы подробнее проработать ЮНСИТРАЛ и в какой форме. Как уже отмечалось в пункте 1 выше, к сорок третьей сессии Рабочей группы в 2013 году можно было бы подготовить еще один документ, посвященный отдельным национальным правовым режимам, регулирующим финансовое оздоровление банков, особенно его трансграничные аспекты. Поскольку такое законодательство должно соответствовать ключевым атрибутам, соответствующие сведения легко получить в рамках проводимого СФС мониторинга осуществления, а на их основании можно будет судить о

достигнутом прогрессе в данной области, в частности о трансграничных аспектах новых режимов. Рассмотрения заслуживает также вопрос о том, насколько полно работа СФС и других организаций охватывает данную тему, особенно в части создания механизмов трансграничного признания и сотрудничества, применимых как к отдельным финансовым институтам, так и к финансовым группам, и следует ли ЮНСИТРАЛ рассмотреть вопрос о дальнейшем изучении этой темы. Такое изучение может оказаться полезным при дальнейшем обсуждении вопроса о мандате Рабочей группы V в области разработки режима транснациональных групп.

Приложение

Перечень документов

"Группа 20"

- 03/2009 Working Group on Reinforcing International Cooperation and Promoting Integrity in Financial Markets (WG 2)

"Группа 30"

- 1998 International Insolvencies in the Financial Sector, G30 Working Group, ISBN 1-56708-099-5, available from www.group30.org/rpt_22.shtml

Базельский комитет по банковскому надзору (БКБН) при Банке международных расчетов

Публикации размещены по адресу www.bis.org

- 08/2003 High-Level Principles for Cross-Border Implementation of the New Accord
- 09/2009 Report and recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group – consultative document
- 03/2010 Report and Recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group

Форум по финансовой стабильности

- 04/2009 Principles for cross-border cooperation on crisis management, размещен по адресу www.financialstabilityboard.org/publications/r_0904c.pdf

Совет по финансовой стабильности (СФС)

Публикации размещены по адресу www.financialstabilityboard.org/publications

- 06/2010 Promoting global adherence to international cooperation and information exchange standards
- 07/2011 Effective resolution of systemically important financial institutions: recommendations and timelines – consultation document
- 10/2011 Key attributes of effective resolution regimes for financial institutions
- 11/2011 Effective resolution of systemically important financial institutions – overview of responses to the public consultation
- 11/2011 Policy Measures to Address Systematically Important Financial Institutions

Международный валютный фонд (МВФ)

- 04/09 (with the World Bank): An overview of the legal, institutional and regulatory framework for bank insolvency
- 06/2010 Resolution of Cross-border Banks – a proposed framework for enhanced coordination, available from www.imf.org/external/np/pp/eng/2010/061110.pdf

Европейский союз

- 10/2009 European Commission: Communication on an EU framework for cross-border crisis management in the banking sector COM (2009) 561
- 2009 Commission Staff working document: An EU Framework for Cross-border Crisis Management in the Banking Sector (SEC 2009 (1407))
- 05/2010 European Commission: Communication on bank resolution funds COM (2010) 254
- 06/2010 European Parliament, Committee on Economic and Monetary Affairs: report with recommendations to the Commission on cross-border crisis management in the banking sector (A7-0213/2010), (Ferreira Report)
- 10/2010 European Commission, Communication on a new EU framework for crisis management in the financial sector COM (2010) 579 final
- 12/2010 European Council (ECOFIN): conclusions calling for a Union framework for crisis prevention, management and resolution 17006/1/10
- 01/2011 European Commission working paper (DG Internal Markets and Services): Technical Details of a Possible EU Framework for Bank Recovery and Resolution
- 05/2011 European Commission, Overview of the results of the public consultation on technical details of a possible EU framework for bank resolution and recovery
- 05/2012 Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Central Bank, the European Economic and Social Committee, the Committee of the Regions and the European Investment Bank Action for Stability, Growth and Jobs, COM (2012) 299 final, available from http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/nd/eccomm2012_en.pdf
- 06/2012 European Commission: Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council establishing a framework for the recovery and resolution of credit institutions and investment firms COM (2012) 280/3 and Commission Staff Working Document Impact Assessment accompanying that document, SWD (2012) 166 final and summary of the impact assessment SWD (2012) 167 final

**Е. Записка Секретариата о технической помощи
и техническом сотрудничестве; представлена Рабочей группе
по законодательству о несостоятельности
на ее сорок второй сессии
(A/CN.9/WG.V/WP.110)**

[Подлинный текст на английском языке]

Введение

1. На своей сорок четвертой сессии (2011 год) Комиссия подчеркнула важность технического сотрудничества и технической помощи со стороны Секретариата ЮНСИТРАЛ, поскольку оказание технической помощи по законодательным вопросам, особенно развивающимся странам, является не менее важным направлением деятельности, чем собственно разработка единообразных норм. Было отмечено, что, хотя ЮНСИТРАЛ подготовила ряд законодательных стандартов, темпы их принятия значительно разнятся и поэтому содействие принятию и использованию этих стандартов, видимо, требует особого внимания¹.
2. На своей сорок пятой сессии (2012 год) Комиссия отметила, что сохранение способности реагировать на просьбы государств и региональных организаций о проведении мероприятий по техническому сотрудничеству и технической помощи зависит от наличия средств, необходимых для покрытия связанных с этим расходов. Комиссия также отметила, что, несмотря на усилия Секретариата по привлечению новых взносов, объем средств в Целевом фонде ЮНСИТРАЛ для симпозиумов весьма ограничен. Было высказано мнение о том, что члены делегаций и эксперты ЮНСИТРАЛ могли бы еще больше способствовать выполнению мандата ЮНСИТРАЛ, например, оказав содействие в выявлении директивных органов в области реформы торгового права².
3. В этом контексте к рабочим группам была обращена просьба уделять на каждой сессии некоторое время обсуждению возможных путей содействия применению текстов ЮНСИТРАЛ. На своей сорок первой сессии в 2012 году Рабочая группа провела неофициальное обсуждение недавних мероприятий, осуществленных в ряде государств в отношении принятия и применения текстов ЮНСИТРАЛ, касающихся несостоятельности. Краткое резюме этого обсуждения было включено в доклад о работе этой сессии (A/CN.9/742, пункты 102-104).
4. В целях содействия обсуждению на своей сорок второй сессии (в ноябре 2012 года) Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, в частности, нижеследующие вопросы и поделиться своими мнениями. В случае, если в ходе обсуждения будут сформулированы предложения относительно

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункты 253 и 254.*

² Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 146.*

дальнейшей деятельности или работы Секретариата, следует отметить, что такая деятельность или работа должна проводиться в рамках имеющихся ограниченных ресурсов:

а) в литературе, посвященной законодательству о несостоятельности и реформе режима несостоятельности, часто содержатся ссылки на документы ЮНСИТРАЛ, касающиеся этой тематики. В некоторых случаях они именуются основополагающими международными стандартами, которые государствам рекомендуется соблюдать или учитывать при пересмотре и обновлении своих режимов несостоятельности. В других случаях они указаны в числе многих нормативно-правовых документов, с которыми в справочных целях могут ознакомиться государства; в перечнях таких документов они зачастую указываются наряду с нормативно-правовыми документами, разработанными другими международными организациями и НПО. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, каким образом она могла бы помочь Секретариату в деле популяризации текстов ЮНСИТРАЛ, касающихся несостоятельности, и более широкого распространения информации о них;

б) в резолюциях Генеральной Ассамблеи, в которых одобряются принятые Комиссией тексты, к Секретариату часто обращается просьба доводить эти тексты до сведения государств, чтобы обеспечить их известность и доступность для общественности. Хотя некоторые тексты, такие, как типовые законы и руководства для законодательных органов, предназначены, главным образом, для государств (правительств и законодателей), другие тексты разрабатывались для потенциального использования судьями и специалистами-практиками. Достичь более высокого уровня осведомленности об этих документах позволит применение других подходов, а именно распространение информации о них среди национальных учебных учреждений для сотрудников судебных органов, судебных групп и других подобных учреждений. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, каким образом она могла бы помочь Секретариату в определении подходящих средств популяризации этих текстов;

с) в ходе обсуждения на сорок первой сессии Рабочей группы была представлена информация о мероприятиях по оказанию технической помощи, проводимых государствами и международными организациями и связанных с применением текстов ЮНСИТРАЛ, касающихся несостоятельности. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности изложения такой информации в большем объеме и, если это будет сочтено целесообразным, о том, каким образом это могло бы быть достигнуто.

**Е. Доклад Рабочей группы по законодательству
о несостоятельности о работе ее сорок третьей сессии
(Нью-Йорк, 15-19 апреля 2013 года)**

(A/CN.9/766)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-4	
II. Организация работы сессии	5-11	
III. Ход обсуждения и решения	12	
IV. Толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов	13-54	
A. Цель и происхождение Типового закона	14-16	
B. Цель Руководства по принятию и толкованию	17	
C. Типовой закон как средство унификации законодательства	18	
D. Основные характерные черты Типового закона	19-20	
E. Постатейные замечания	21-53	
F. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ	54	
V. Обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности	55-99	
A. Проекты рекомендаций	56-75	
B. Проект комментария	76-100	
VI. Завершение работы по центру основных интересов и обязанностям директоров	101-102	
VII. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики	103	
VIII. Осуществление основных аспектов текущего мандата Рабочей группы	104-109	
IX. Прочие вопросы	110	

I. Введение

1. На ее сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии был представлен ряд предложений относительно будущей работы в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.93 и Add.1-6 и A/CN.9/582/Add.6). Эти предложения были обсуждены на тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (см. A/CN.9/691, пункты 99-107), и Комиссии была представлена рекомендация в отношении возможных тем (A/CN.9/691, пункт 104). В дополнительном

документе (A/CN.9/709), представленном после этой сессии Рабочей группы V, излагались материалы, дополняющие предложение Швейцарии, которое содержится в документе A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5.

2. После обсуждения Комиссия одобрила рекомендацию Рабочей группы V о том, чтобы начать работу по двум темам несостоятельности, которые в равной степени актуальны: а) толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центров основных интересов; и б) обязанности и ответственность директоров в случае несостоятельности и в ситуациях, предшествующих несостоятельности, – а также по теме с) судебные материалы, касающиеся Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия завершила разработку и приняла документ "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики".

3. На своей тридцать девятой сессии в 2010 году Рабочая группа V приступила к обсуждению этих трех тем на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.95 и Add.1 и A/CN.9/WG.V/WP.96). Решения и заключения Рабочей группы изложены в документе A/CN.9/715. Рабочая группа продолжила обсуждение тем (а) и (б) на своей сороковой сессии в 2011 году на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.99, 100 и 101), на своей сорок первой сессии в 2012 году на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.103 и Add.1, 104 и 105), и на своей сорок второй сессии в 2012 году на основе записок, подготовленных Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.107 и 108).

4. На своей сорок третьей сессии в июне 2010 года Комиссия рассмотрела предложение о подготовке исследования по вопросу о целесообразности разработки международного документа, касающегося урегулирования трансграничной несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5 и A/CN.9/709, пункт 5). Было достигнуто согласие о том, что Секретариат подготовит всесторонний доклад по всем или некоторым вопросам, изложенным в этом предложении. На своей сорок второй сессии в 2012 году Рабочая группа приступила к рассмотрению этой темы на основе записки, подготовленной Секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.109). Ход обсуждения данной темы Рабочей группой и сделанные ею выводы отражены в докладе о работе этой сессии (A/CN.9/763, пункты 95-96).

II. Организация работы сессии

5. Рабочая группа V, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою сорок третью сессию в Нью-Йорке 15-19 апреля 2013 года. В работе сессии приняли участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Аргентина, Бразилия, Германия, Израиль, Индия, Испания, Италия, Канада, Кения, Китай, Колумбия, Мексика, Нигерия, Пакистан, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Уганда, Украина, Филиппины, Франция, Хорватия, Чешская Республика, Чили и Япония.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Венгрия, Гватемала, Дания, Доминиканская Республика, Индонезия, Катар, Кувейт, Литва, Никарагуа, Оман, Польша и Швейцария.

7. В работе сессии приняло участие следующее не являющееся членом государство: Святой Престол.

8. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *организации системы Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк;

б) *приглашенные межправительственные организации*: Исламский банк развития (ИБР);

в) *приглашенные международные неправительственные организации*: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Ассоциация адвокатов штата Нью-Йорк (ААШНЙ), Ассоциация практических работников по вопросам спасения предприятий и несостоятельности Нигерии (АПРСН), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Международная ассоциация ИНСОЛ (ИНСОЛ), Межамериканская федерация юристов (МФЮ), Международная ассоциация юристов (МАЮ), Международная конфедерация женщин по вопросам несостоятельности и реструктуризации (МКЖНР), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Международный союз адвокатов (МСА) и Тихоокеанская международная ассоциация адвокатов (ТМАА).

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Визит Визитсора-Ат (Таиланд)

Докладчик: г-жа Мария дель Пилар Эскобар Пакас (Сальвадор)

10. Рабочей группе были представлены следующие документы:

а) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.V/WP.111);

б) записка Секретариата о толковании и применении отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов (A/CN.9/WG.V/WP.112);

с) записка Секретариата об обязанностях руководителей в период, предшествующий несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.113);

d) записка Секретариата о центре основных интересов в контексте предпринимательских групп (A/CN.9/WG.V/WP.114); и

е) записка Секретариата об обязанностях руководителей в период, предшествующий несостоятельности, в контексте предпринимательских групп (A/CN.9/WG.V/WP.115).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня с принятием к сведению отсутствие доклада о несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений
4. Рассмотрение тем: а) толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов; b) обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности; с) центр основных интересов в контексте предпринимательских групп; и d) обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности, в контексте предпринимательских групп
5. Принятие к сведению дополнений к документу "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики"
6. Прочие вопросы, включая будущую работу
7. Утверждение доклада.

III. Ход обсуждений и решения

12. Рабочая группа провела обсуждения по темам: а) представление рекомендаций относительно толкования и применения отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов; b) обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности; с) центр основных интересов в контексте предпринимательских групп; и d) обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности, в контексте предпринимательских групп, – на основе документов A/CN.9/WG.V/WP.112, A/CN.9/WG.V/WP.113, A/CN.9/WG.V/WP.114 и A/CN.9/WG.V/WP.115. Ход обсуждений Рабочей группы и принятые ею решения по этим темам представлены ниже.

IV. Толкование и применение отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов

13. Рабочая группа приступила к обсуждению предложенных проектов изменений к Руководству по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, которые содержатся в документе A/CN.9/WG.V/WP.112.

A. Цель и происхождение Типового закона

14. Рабочая группа согласилась с тем, что формулировку "(принимающие Типовой закон государства)" во втором предложении пункта 2 следует исключить на том основании, что использование формулировки "принимающее Типовой закон государство" разъясняется в сноске в пункте 3(а). Было также достигнуто согласие относительно того, что последнее предложение этого пункта 2 следует изменить следующим образом: "Принимая законодательство, основанное на Типовом законе, государства признают, что некоторые законы о несостоятельности, возможно, придется изменить или уже изменены, для того чтобы они отвечали международно признанным стандартам".

15. Кроме того, в связи с заключительными словами второго предложения вступительной части пункта 3 было решено заменить формулировку "достижению определенного уровня унификации" словами "и содействуют применению единообразного подхода к трансграничной несостоятельности".

16. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пунктов 1, 2, 3, 3А, 18, 4, 5, 6 и 7 в их нынешней редакции.

B. Цель Руководства по принятию и толкованию

17. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 9 и 10 в их нынешней редакции.

C. Типовой закон как средство унификации законодательства

18. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 20 и 21 в их нынешней редакции.

D. Основные характерные черты Типового закона

19. Было высказано мнение, что в разделе "Сотрудничество и координация" следует указать на сотрудничество и координацию в рамках производств по делам о несостоятельности в контексте предпринимательских групп. Принимая к сведению пункт 9 введения в документе A/CN.9/WG.V/WP.112, Рабочая

группа согласилась вернуться к этому вопросу после завершения рассмотрения проекта текста (см. пункт 52 ниже).

20. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 49A-49D, 37A-37H, 32 и 33A-33G в их нынешней редакции.

Е. Постатейные замечания

Прембула

21. Рабочая группа одобрила содержание пункта 54 в его нынешней редакции.

Использование термина "несостоятельность"

22. Рабочая группа рассмотрела предложение о включении в конец пункта 51 следующего предложения: "Если производство преследует несколько целей, включая конкурсное производство в отношении состоятельного субъекта, то оно подпадает под действие подпункта (а) статьи 2 Типового закона только тогда, когда должник является несостоятельным или находится в трудном финансовом положении". В связи с этим предложением было отмечено, что в сноске к пункту 23В приводится разъяснение термина "конкурсное производство". После обсуждения Рабочая группа одобрила это предложение. В ходе обсуждения Рабочая группа отметила необходимость обеспечения согласованного употребления во всем тексте формулировки "является несостоятельным или находится в трудном финансовом положении". С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пункта 51.

23. Смежное предложение, которое не получило достаточной поддержки, заключалось в изменении последнего предложения пункта 24В путем исключения слов "не реорганизовать финансовую деятельность предприятия, а" в целях обеспечения соответствия с пересмотренным пунктом 51.

24. Рабочая группа одобрила содержание пункта 51А в его нынешней редакции.

"Государство"

25. Рабочая группа одобрила содержание пункта 56 в его нынешней редакции.

Глава I. Общие положения – статьи 1-8

Статья 1. Сфера применения

26. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 59 и 65 в их нынешней редакции.

*Статья 2. Определения**Подпункты (а)-(f)*

27. Рабочая группа согласилась с тем, что в последнем предложении пункта 23 после слова "обладает" следует включить слова "или обладало".

28. С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пунктов 68, 68А, 71, 72, 23-23С, 24-24G, 70, 31-31С и 73-75В в их нынешней редакции.

Статья 3

29. Рабочая группа одобрила содержание пункта 78 в его нынешней редакции.

Статьи 5 и 8

30. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 84 и 91 в их нынешней редакции.

Глава II. Доступ иностранных представителей и кредиторов к судам в настоящем государстве*Статьи 9-12*

31. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 93, 96, 98 и 101-102 в их нынешней редакции.

Глава III. Признание иностранного производства и судебная помощь*Статья 15*

32. Рабочая группа согласилась заменить слово "незамедлительно" во втором предложении пункта 112 словом "срочно". С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пунктов 112, 119 и 120 в их нынешней редакции.

*Статья 16. Презумпции, касающиеся признания**Пункт 1*

33. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 122-122В в их нынешней редакции.

Пункт 3

34. Рабочая группа согласилась заменить во втором предложении пункта 123В формулировку "будет, скорее всего," словами "может быть".

35. Рабочая группа рассмотрела несколько предложений об изменении пункта 123С, с тем чтобы уточнить, что суд продолжает нести обязанность самостоятельно установить местонахождение центра основных интересов должника независимо от того, оспаривается ли тот факт, что этим местом является место регистрации. После обсуждения в Рабочей группе ни одно из предложений не получило достаточной поддержки для принятия.

36. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 123A-123C в их нынешней редакции.

Центр основных интересов

37. Рабочая группа согласилась исключить слово "always" в пятом предложении пункта 123D английского текста. Было также достигнуто согласие об исключении в предпоследнем предложении формулировки "Если не ясно, что место регистрации должника является центром его основных интересов, то" и ее замене словами "В этих обстоятельствах". С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пункта 123D.

Факторы, связанные с определением центра основных интересов

38. Рабочая группа согласилась с тем, что второе предложение пункта 123F следует переформулировать следующим образом: "К таким факторам относится место: а) в котором осуществляется центральное управление должника и б) которое может быть легко установлено кредиторами". Было также решено добавить в конце последнего предложения пункта 123G формулировку "которое может быть легко установлено кредиторами".

39. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пунктов 123F, 123G и 123I в их нынешней редакции.

Перемещение центра основных интересов

40. Рассмотрев предложение об исключении пунктов 123K и 123M, Рабочая группа согласилась с тем, что они должны быть сохранены, и одобрила содержание этих пунктов в их нынешней редакции. Рабочая группа рассмотрела также сноску 22 к пункту 123K и пришла к согласию о том, что второе предложение должно заканчиваться после слов "третьих сторон" с исключением как слов "или предпринималось в результате неправомерного использования внутренней конфиденциальной информации либо в результате искаженной субъективной мотивации", так и квадратных скобок вокруг сноски.

Статья 17. Решение о признании иностранного производства

Пункт 1

41. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 124-124C в их нынешней редакции.

Пункт 2

Сроки принятия решения относительно центра основных интересов и предприятия

42. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 128A-128D в их нынешней редакции.

Процессуальные злоупотребления

43. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 123J и 123L в их нынешней редакции.

Пункты 3-4

44. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 125-131 в их нынешней редакции.

*Статья 18. Последующая информация**Подпункты (a) и (b)*

45. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 133 и 134 в их нынешней редакции.

*Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства**Пункты 1-4*

46. Содержание пунктов 135-140 было одобрено в их нынешней редакции.

Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства

47. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 141, 143, 144-146, 149 и 151-153 в их нынешней редакции.

Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства

48. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 154, 156, 158 и 160 в их нынешней редакции.

Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц

49. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 162-164 в их нынешней редакции.

Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам

50. Содержание пунктов 165-167 было одобрено в их нынешней редакции.

Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве

51. Рабочая группа одобрила содержание пункта 170 в его нынешней редакции.

Глава IV. Сотрудничество с иностранными судами и иностранными представителями

52. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 173А, 181, 183 и 183А в их нынешней редакции с учетом добавления в сноску к пункту 183А следующего текста: "Типовой закон применяется к отдельным должникам, будь то юридическим или физическим лицам. Вместе с тем в части третьей Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о

несостоятельности рассматривается режим предпринимательских групп при несостоятельности, а рекомендации 240-254 посвящены сотрудничеству и сношениям, призванным облегчить ведение трансграничного производства по делам о несостоятельности, когда они касаются членов предпринимательской группы". В поддержку этого добавления было отмечено, что включение такой сноски, хотя Типовой закон и не применяется конкретно к предпринимательским группам, преследовало бы цель обратить внимание на работу, проведенную ЮНСИТРАЛ по теме предпринимательских групп (см. пункт 19 выше).

Глава V. Параллельные производства

53. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 184-186, 187А, 188 и 197 в их нынешней редакции.

F. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ

54. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 201 и 202 в их нынешней редакции.

V. Обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности

55. Рабочая группа возобновила рассмотрение темы обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности, на основе документа A/CN.9/WG.V/WP.113, уделив в первую очередь основное внимание проектам рекомендаций.

A. Проекты рекомендаций

Рекомендации 1 и 2 – Обязанности

Цель законодательных положений

56. Рабочая группа одобрила содержание положения о цели для проектов рекомендаций 1 и 2 в его нынешней редакции.

Содержание законодательных положений

57. Было предложено изменить последовательность представления рекомендаций, поместив рекомендацию 1 после рекомендаций 3 и 4, с тем чтобы избежать необходимости включения перекрестных ссылок в рекомендацию 1, однако это предложение принято не было. Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 1 в его нынешней редакции с учетом исключения слов "в рекомендации 4" и снятием квадратных скобок вокруг формулировки "[в соответствии с рекомендацией 4]" с сохранением этого текста.

58. Рабочая группа согласилась заменить в подпункте (а) проекта рекомендации 2 формулировку "отказ от заключения компанией таких видов сделок" словами "отказ от совершения компанией таких видов сделок".

59. Рабочая группа согласилась пересмотреть начало подпункта (b) проекта рекомендации 2, добавив после слова "начало" слова "или требование о начале" и исключить в конце предложения слова ", когда это уместно или требуется согласно национальному законодательству".

60. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание проектов рекомендаций 1 и 2 в их нынешней редакции.

Рекомендация 3 – Момент возникновения обязанностей

Цель законодательных положений

61. Рабочая группа согласилась заменить в конце положения о цели формулировку "должны возникать соответствующие обязанности" словами "возникают соответствующие обязанности" и снять квадратные скобки. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание положения о цели в его нынешней редакции.

Содержание законодательных положений

62. Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 3 в его нынешней редакции.

Рекомендация 4 – Лица, несущие обязанности

Цель законодательных положений

63. Рабочая группа согласилась заменить в конце положения о цели формулировку "в определении круга лиц, на которых ложатся обязанности" словами "в определении круга лиц, которые несут обязанности, указанные в рекомендации 1". С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание положения о цели в его нынешней редакции.

Содержание законодательных положений

64. Рабочая группа согласилась заменить формулировку "лицо, которое несет соответствующие обязанности" словами "лицо, которое несет обязанности, указанные в рекомендации 1". С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 4 в его нынешней редакции.

Рекомендации 5 и 6 – Ответственность

Цель законодательных положений

65. Рабочая группа одобрила содержание положения о цели в его нынешней редакции с учетом снятия квадратных скобок вокруг текста.

Содержание законодательных положений

66. Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 5 в его нынешней редакции.

67. Предложение об объединении проектов рекомендаций 5 и 6 путем добавления слов ", но только в той степени, в какой это неисполнение нанесло убытки или ущерб" в конце проекта рекомендации 5 и исключения проекта рекомендации 6 не получило достаточной поддержки. Рабочая группа сочла, что нынешняя редакция является более ясной и что уместнее рассматривать два вопроса, затронутые в проектах рекомендаций, в отдельности. Рабочая группа согласилась снять квадратные скобки и исключить слова "за неисполнение" и сохранить слова "возникающая вследствие неисполнения" без квадратных скобок. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 6 в его нынешней редакции.

Рекомендации 7-11

68. Предложение о переносе проекта рекомендации 7 (вместе с пунктами 31-47 комментария) в раздел D, посвященный ответственности, было поддержано на том основании, что этот проект рекомендации касается ответственности в отличие от принудительного исполнения обязательств директорами. В результате было также решено, что положение о цели для рекомендаций 5 и 6 следует скорректировать, добавив новый подпункт (b) в следующей формулировке: "определить возражения в связи с утверждением о неисполнении обязанностей", и перенумеровать нынешний подпункт (b) как подпункт (c). Было также решено, что название раздела E комментария следует изменить следующим образом: "Принуждение к ответственности директоров".

Цель законодательных положений

69. Рабочая группа согласилась заменить вступительную формулировку положения о цели "принудительном исполнении обязанностей" словами "принуждение к ответственности директоров" и снять квадратные скобки. С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание положения о цели в его нынешней редакции.

Рекомендация 7 – Элементы ответственности и возражения

Содержание законодательных положений

70. Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 7 в его нынешней редакции.

Рекомендация 8 – Санкции

Содержание законодательных положений

71. Рабочая группа согласилась исключить формулировку "[в качестве компенсации за неисполнение обязанностей]". Оговорки были высказаны в отношении второго предложения, в частности в связи с его потенциальным действием как фактора, сдерживающего директоров от предоставления кредитов компаниям в период, предшествующий несостоятельности, для предотвращения несостоятельности и после открытия производства о несостоятельности для облегчения реорганизации, а также с точки зрения его

связи с рекомендацией 100 Руководства для законодательных органов. После обстоятельного обсуждения Рабочая группа одобрила проект рекомендации 8 с учетом исключения второго предложения.

Рекомендация 9 – Производство по искам о неисполнении обязанностей

Содержание законодательных положений

72. Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 9 в его нынешней редакции.

Рекомендации 10 и 11 – Оплата расходов, связанных с подачей исков о неисполнении обязанностей

Содержание законодательных положений

73. Рабочая группа одобрила содержание проектов рекомендаций 10 и 11 в их нынешней редакции.

Рекомендация 12 – Дополнительные меры

Содержание законодательных положений

74. Рабочая группа напомнила об обсуждении этого проекта рекомендации на своей предыдущей сессии. Были высказаны различные сомнения в отношении целесообразности включения этого проекта рекомендации на том основании, что она по существу не может рассматриваться как часть закона, касающегося несостоятельности, а вместо этого относится к сфере корпоративного или уголовного законодательства и может действовать как фактор, сдерживающий желание директоров оставаться в советах директоров компаний, находящихся в трудном финансовом положении, для оказания помощи в их реорганизации. Согласно другому мнению, проект рекомендации 12 призван распространить на контекст корпоративного банкротства действие некоторых мер, предусмотренных в ряде правовых систем в контексте режимов несостоятельности физических лиц и что в любом случае проект рекомендации носит только диспозитивный характер и имеет цель не наказание, а поощрение соответствующего поведения. После обсуждения Рабочая группа согласилась сохранить слово "компенсации", сняв квадратные скобки, и исключить слова "[возмещения ущерба]". С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание проекта рекомендации 12 в его нынешней редакции.

Предложение о включении дополнительной рекомендации

75. Рабочая группа заслушала предложение, касающееся характеристики необходимых условий для открытия производства по иску в отношении директора за неисполнение обязанностей, указанных в проекте рекомендации 1. Цель этого предложения заключается в рассмотрении вопроса, возникающего в некоторых государствах, когда иски в отношении директоров излишне затягивают закрытие производства по делам о несостоятельности. В соответствии с предложением такими необходимыми условиями являются требование о том, чтобы лицо, стремящееся к открытию производства по иску в отношении директора, продемонстрировало, что

данный директор располагает достаточными активами для удовлетворения любого возможного судебного решения и что существует разумная вероятность успеха по существу дела для обоснования вынесения обеспечительных мер, необходимых для сохранения активов директора. Рабочая группа отметила, что, хотя этот вопрос в некоторых государствах и является важным, во многих государствах возбуждение таких исков не затягивает закрытие производства по делам о несостоятельности и обязанность управляющего в деле о несостоятельности проявлять осмотрительность в любом случае потребует проведения анализа вероятности успеха такого иска в интересах имущественной массы. Хотя предложение о включении такой новой рекомендации достаточной поддержки не получило, Рабочая группа согласилась с тем, что этот вопрос можно рассмотреть в комментарии (см. пункт 99 ниже).

В. Проект комментария

Вводные положения и цель настоящей [части]

76. Рабочая группа одобрила следующий измененный вариант пункта 1:

"В настоящей [части] рассматриваются обязанности, которые могут быть возложены на лиц, отвечающих за принятие решений по управлению предприятием в период, когда предприятию угрожает неминуемое банкротство или когда несостоятельность предприятия становится неизбежной в будущем. Цель возложения таких обязанностей, которые будут подлежать принудительному исполнению после начала производства по делу о несостоятельности, заключается в том, чтобы защитить законные интересы кредиторов и других заинтересованных сторон и стимулировать своевременное принятие мер для сведения к минимуму последствий финансовых трудностей, испытываемых предприятием. Одним из важных факторов при решении этих вопросов является состав совета директоров. Если у компании есть независимые директора, которые не владеют значительной долей акций и которые не представляют владельцев акций, такие директора не всегда имеют доступ к информации в том же объеме, в котором она известна или доступна внутренним директорам. В зависимости от фактических обстоятельств степень ответственности внутренних и независимых директоров может различаться".

77. Рабочая группа решила перенести три последние предложения текста пункта 1, одобренного выше, в конец пункта 35.

78. Рабочая группа решила снять квадратные скобки, в которые был заключен пункт 2, и одобрила текст в его нынешней редакции.

1. Общие сведения

79. Рабочая группа одобрила пункты 1-15 в их нынешней редакции, включая снятие квадратных скобок вокруг текста в пункте 2 и сохранение этого текста.

2. Элементы, составляющие обязанности директоров в период, предшествующий несостоятельности

Характер обязанностей

80. Рабочая группа одобрила пункты 16-18 в их нынешней редакции.

81. С учетом исключения вступительной формулировки "Во всех остальных случаях, когда законодательство не требует, чтобы руководители сообщали или официально объявляли о неплатежеспособности предприятия" Рабочая группа одобрила пункт 19 в его нынешней редакции.

82. Рабочая группа одобрила пункт 20 со следующими изменениями:

а) сохранить текст и исключить квадратные скобки в подпунктах (d), (f) и (j);

б) в английском тексте во втором предложении подпункта (g) заменить слова "also taking" словом "take"; и

в) заменить в английском тексте во втором предложении сноски к подпункту (h) слова "One example" словом "Examples".

83. Рабочая группа решила снять квадратные скобки в пунктах 21 и 21А и одобрить эти пункты в их нынешней редакции.

Момент возникновения обязанностей: период, предшествующий несостоятельности

84. Рабочая группа одобрила пункты 22, 23 и 24 в их нынешней редакции.

85. Рабочая группа согласилась сохранить второе предложение пункта 25, сняв квадратные скобки, и изменить пятое предложение следующим образом: "По сути, применение данного критерия требует оценки действий директора с точки зрения знаний, которыми разумный компетентный директор должен располагать или должен был располагать в подобных обстоятельствах". С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила пункт 25 в его нынешней редакции.

86. Рабочая группа одобрила новый пункт 25А в следующей формулировке: "Рекомендации не запрещают государствам возлагать на директоров ответственность за выполнение обязательств, которые могут быть принудительно исполнены вне производства по делу о несостоятельности, когда из-за отсутствия активов для покрытия издержек по производству в открытии производства по делу о несостоятельности отказано".

Определение сторон, несущих обязанности

87. Рабочая группа согласилась исключить сноску к пункту 26. С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пунктов 26-29 в их нынешней редакции.

Ответственность

88. Рабочая группа одобрила содержание пунктов 30 и 31 в их нынешней редакции.

89. Рабочая группа согласилась исключить последнее предложение пункта 32 и одобрила остальную часть пункта 32 в его нынешней редакции.

90. Рабочая группа согласилась сохранить второе и третье предложения, сняв квадратные скобки, и одобрила содержание пункта 33 в его нынешней редакции.

91. Рабочая группа согласилась исключить первое предложение пункта 34 и в начале второго предложения заменить формулировку "Согласно законодательству стран, в которых применяется данный подход," словами "Согласно законодательству других стран". Рабочая группа согласилась также включить формулировку "не получают или не изучают отчеты управления" до слов "халатно относятся к ведению финансовых дел предприятия" и изложить последующий текст следующим образом: "пренебрегают принятием предупредительных мер для защиты от предсказуемых рисков или проводят неправильную кадровую политику, ведущую к волнениям и забастовкам". С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пункта 34 в его нынешней редакции.

92. Рабочая группа согласилась снять квадратные скобки вокруг пункта 35 и заменить первое предложение следующим предложением: "При решении вопроса о том, нарушил ли свои обязанности конкретный директор, необходимо принимать во внимание факты, касающиеся поведения этого директора, которое ведет к открытию производства по делу о несостоятельности в отношении должника". Рабочая группа отметила, что она решила ранее в ходе сессии (см. пункт 77 выше) перенести три последние предложения текста пункта 1 в конец пункта 35.

93. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пункта 35.

94. Рабочая группа сняла квадратные скобки в пункте 36 и одобрила его содержание в нынешней редакции.

Принуждение к ответственности директоров

95. Рабочая группа согласилась сохранить текст и снять квадратные скобки в пункте 41 и с учетом этого изменения одобрила содержание пунктов 37-41 в их нынешней редакции.

96. Рабочая группа согласилась сохранить слово "некоторых" без квадратных скобок и исключить слово "[многих]" в пунктах 42 и 47, исключить последнее предложение в пункте 43 и снять квадратные скобки вокруг второго предложения пункта 48. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пунктов 42-48.

97. Рабочая группа согласилась исключить слова "в некоторых обстоятельствах, например" во втором предложении пункта 51 и снять квадратные скобки вокруг третьего предложения в этом же пункте. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пунктов 49-51.

98. Рабочая группа согласилась заменить второе предложение пункта 52 следующим текстом: "В зависимости от применимого законодательства, касающегося несостоятельности, иск против директора, если это разрешено, может подаваться управляющим в деле о несостоятельности в интересах имущественной массы. Если это разрешено законодательством, касающимся несостоятельности, то иск против директора может подаваться кредитором в интересах имущественной массы в деле о несостоятельности, если этот иск не подается управляющим. В некоторых государствах в соответствии с законодательством, касающимся несостоятельности, иск против директора может подаваться кредитором в собственных интересах. Все такие иски будут основаны на том, что рассматриваемое поведение имело место в период, предшествующий несостоятельности". С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пунктов 52-54.

99. Рабочая группа согласилась заменить пункт 55 следующим текстом: "Подача иска против директоров за неисполнение ими своих обязанностей может быть значительным активом для имущественной массы в деле о несостоятельности и может увеличить возврат средств для кредиторов. Вместе с тем во многих правовых системах неопределенность результата такого иска препятствует закрытию производства по делу о несостоятельности и конечному распределению поступлений. В этой связи желательно, чтобы управляющий в деле о несостоятельности до открытия производства по иску против директора рассмотрел вероятность успешного исхода этого производства, а также другие обстоятельства, такие как способность директора выполнить решение о возмещении ущерба, охват страхового покрытия директора и воздействие судебного разбирательства на сроки производства по делу о несостоятельности".

100. Рабочая группа согласилась снять квадратные скобки вокруг второго предложения в пункте 57 и изменить четвертое предложение следующим образом: "Если иск возбуждается стороной, иной чем управляющий в деле о несостоятельности, в коллективных интересах кредиторов, то расходы по открытию производства по такому иску могут покрываться за счет любой выплаченной компенсации". С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание пунктов 56 и 57.

VI. Завершение работы по центру основных интересов и обязанностям директоров

101. После пяти сессий (декабрь 2010 года – апрель 2013 года) тщательного изучения, анализа и обсуждения всех вопросов Рабочая группа сообщает Комиссии о том, что она завершила свою основную работу по этим частям текущего мандата, касающимся: а) пересмотра Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности в отношении отдельных аспектов центра основных интересов и б) обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности (как об этом говорится в документах A/CN.9/WG.V/WP.112 и 113, соответственно). Что касается работы по теме (b), то Рабочая группа рекомендует одобрить этот текст в качестве

четвертой части Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности.

102. Рабочая группа просила Секретариат распространить эти два проекта текстов среди государств и международных организаций для их сведения и получения их замечаний, отметив, что возможно не удастся перевести любые полученные замечания для сведения Комиссии, хотя это было бы желательно.

VII. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики

103. Рабочая группа приняла к сведению обновленные материалы для документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики", подготовленные Секретариатом в сотрудничестве с экспертами в соответствии с решением Комиссии о принятии этого текста, принятом в 2011 году. Рабочая группа выразила свою признательность и поддержку в связи с работой по обновлению материалов судебной практики в целях обеспечения их постоянной актуальности и отметила полезность текста для судей, а также для распространения информации об успешных видах практики за пределами государств, которые приняли Типовой закон.

VIII. Осуществление основных аспектов текущего мандата Рабочей группы

104. Рабочая группа напомнила об обсуждении на ее сорок второй сессии двух затронутых Комиссией на ее сорок пятой сессии вопросов о том, охватывает ли мандат Рабочей группы в отношении центра основных интересов те аспекты, которые касаются предпринимательских групп, и если охватывает, то когда Рабочей группе следует рассмотреть эту тему. В отношении охвата мандата по изучению вопроса о центре основных интересов Рабочая группа отметила важность рассмотрения данной темы применительно к предпринимательским группам, поскольку основная коммерческая деятельность осуществляется в настоящее время через предпринимательские группы. Рабочая группа напомнила также об описании своего мандата, содержащемся в пункте 10 документа A/CN.9/WG.V/WP.107, и отметила, что в своей первоначальной формулировке этот мандат также предполагал изучение вопроса о центре основных интересов в контексте предпринимательских групп.

105. Рабочая группа напомнила далее о достигнутом согласии в отношении того, что эту тему следует рассмотреть после завершения работы по предложенным изменениям к Руководству по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающимся центра основных интересов отдельных должников. В связи с вопросами, касающимися директоров членов предпринимательских групп, Рабочая группа напомнила о достигнутом согласии о том, что, хотя эта тема затрагивает трудные и сложные вопросы, связанные, в частности, с комплексом законодательных норм о несостоятельности и корпорациях, следует серьезно изучить вопрос о возможности ее проработки в будущем. Рабочая группа

согласилась с тем, что по завершении рассмотрения рекомендаций и соответствующего комментария по вопросам об ответственности директоров можно будет подумать о том, нужно ли обсудить те аспекты, которые могут быть актуальными в контексте предпринимательских групп. Для облегчения этого рассмотрения к Секретариату была обращена просьба представить дополнительную информацию, в частности, в отношении разных национальных подходов и решений, которые могут быть полезными для обсуждения в Рабочей группе.

106. Завершив работу по этим двум темам, Рабочая группа переключила свое внимание на предпринимательские группы и документы A/CN.9/WG.V/WP.114 и 115, а также на часть своего мандата, касающегося возможной разработки типового закона или типовых положений в области законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможность разработки конвенции¹.

107. Рабочая группа провела общее обсуждение вопросов, затронутых в связи с предпринимательскими группами, и вопросов, касающихся оставшейся части мандата, полученного от Комиссии.

108. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, что она еще не завершила свою работу по осуществлению мандата, полученного от Комиссии, и что существуют нерешенные вопросы, которые следует рассмотреть, прежде чем мандат будет исчерпан. Рабочая группа признала также, что пока не ясно, каким образом лучше всего осуществлять эту часть мандата. Рабочая группа заслушала предложение о проведении коллоквиума для рассмотрения вопросов о том, каким образом и при помощи какого вида документа эта оставшаяся часть мандата может быть осуществлена, а также для определения возможных тем будущей работы. Рабочая группа согласилась с тем, что такой коллоквиум может быть полезным; тем не менее предложение, согласно которому он должен заменить собой сессии Рабочей группы, необходимые для завершения мандата, сформулированного Комиссией, не получило достаточной поддержки. Несколько делегаций высказали мнение о том, что следует получить одобрение Комиссии в отношении любых будущих проектов, однако это мнение не получило достаточной поддержки.

109. Помимо тем, касающихся оставшейся части мандата, были упомянуты следующие темы возможной будущей работы при том понимании, что в отношении этих тем от Комиссии должен быть получен новый мандат: нормы частного международного права, применимые к производству по делам о несостоятельности, особенно если они связаны с предпринимательскими группами; эффективность нынешних документов в условиях мирового финансового кризиса, в частности положений руководства для законодательных органов, касающихся финансовых контрактов; применимость типового закона о трансграничной несостоятельности к урегулированию вопросов, касающихся финансовых учреждений; и обеспечение исполнения

¹ См. соответствующее предложение Международного союза адвокатов (МСА) о возможной разработке конвенции, которое изложено в документе A/CN.9/686, пункты 127-130.

материальных прав и требований в контексте трансграничной несостоятельности.

IX. Прочие вопросы

110. В пункты 17 и 18 документа A/CN.9/WG.V/WP.115 были внесены следующие добавления:

а) в конце сноски 23 следует включить слова "который регулирует деятельность корпораций"; и

б) в конце пункта 18 включить следующее предложение: "Однако в соответствии с гражданским правом в отношении других компаний могут применяться иные положения".

**Г. Записка Секретариата о толковании и применении
отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ
о трансграничной несостоятельности, касающихся центра
основных интересов (ЦОИ); представлена Рабочей группе
по законодательству о несостоятельности
на ее сорок третьей сессии
(A/CN.9/WG.V/WP.112)**

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

Пункты

Введение	
Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности	
I. Цель и происхождение Типового закона	
II. Цель Руководства по принятию и истолкованию	
III. Типовой закон как средство унификации законодательства	
IV. Основные характерные черты Типового закона	
V. Постатейные замечания	
VI. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ	

Введение

1. На ее сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии был представлен ряд предложений относительно будущей работы в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.93 и Add.1-6 и A/CN.9/582/Add.6). Эти предложения были обсуждены на тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (см. A/CN.9/691, пункты 99-107), и Комиссии была представлена рекомендация относительно возможных тем (A/CN.9/691, пункт 104). В дополнительном документе (A/CN.9/709), представленном после этой сессии Рабочей группе V, излагались материалы, дополняющие предложение Швейцарии, содержащееся в документе A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5.

2. После обсуждения Комиссия одобрила рекомендацию Рабочей группы V о том, чтобы начать работу по двум темам, которые касаются несостоятельности и которые в равной степени актуальны и позволяют повысить степень согласованности национальных подходов, что будет способствовать обеспечению определенности и предсказуемости.

3. Предметом рассмотрения в настоящей записке является первая из этих двух тем, которая связана с изложенным в пункте 8 документа A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.1 предложением Соединенных Штатов Америки подготовить рекомендацию в отношении толкования и применения отдельных понятий

Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности (Типовой закон), касающихся центра основных интересов (ЦОИ), и, возможно, разработать типовой закон или типовые положения законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможности разработки конвенции¹. Вторая тема, касающаяся ответственности директоров компании в ситуациях, предшествующих несостоятельности, рассматривается в документе A/CN.9/WG.V/WP.113.

4. В соответствии с решением, принятым Рабочей группой на ее сороковой сессии, согласно которому в качестве рабочей гипотезы следует пересмотреть и расширить Руководство по принятию Типового закона (A/CN.9/738, пункт 13), предложения относительно пересмотра Руководства по принятию изложены в документах A/CN.9/WG.V/WP.95 и Add.1, A/CN.9/WG.V/WP.99, A/CN.9/WG.V/WP.103 и Add.1, A/CN.9/WG.V/WP.105 и A/CN.9/WG.V/WP.107, а также в докладах Рабочей группы о работе ее тридцать девятой, сороковой, сорок первой и сорок второй сессий (A/CN.9/715, 738, 742 и 763, соответственно).

5. Настоящая записка основывается на этих документах, и в ней излагаются дополнительные проекты изменений, которые были подготовлены с учетом обсуждений, проведенных Рабочей группой на ее сорок второй сессии, и принятых на ней решений. Понять изменения, внесенные в Руководство по принятию, читателю поможет ознакомление с опубликованным вариантом этого документа (на веб-странице: http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/insolvency.html) и с документом A/CN.9/WG.V/WP.107.

6. Пункты опубликованного варианта Руководства по принятию, которые не были пересмотрены или которые не включают пересмотренный текст, в настоящую записку не включены; опущенные положения обозначены символом "[...]". В случаях, когда предлагаются лишь незначительные редакционные изменения, пункт не воспроизводится целиком, но приводится ссылка на соответствующий пункт документа, в котором содержатся все эти изменения (т.е. A/CN.9/WG.V/WP.107). Для удобства поиска номера пунктов из опубликованного варианта Руководства по принятию сохранены, с тем чтобы отразить новый порядок пунктов в тексте и внесенные дополнительные пункты. Поэтому нумерация пунктов в настоящей записке не всегда последовательная. Если добавлен новый пункт, то он получает номер непосредственно предшествующего пункта с добавлением знака альфа. Были включены все заголовки из опубликованного текста для того, чтобы отразить их содержание и облегчить сопоставление с опубликованным текстом.

7. Сохраняемые без изменений сноски из опубликованного варианта Руководства не повторяются (хотя указатели сносок в тексте остаются), но, поскольку расположение некоторых первоначальных сносок было изменено, их местонахождение указано с помощью примечания в квадратных скобках. Текст новых или пересмотренных сносок включен в документ. Разделы Руководства, озаглавленные "Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы", в

¹ См. соответствующее предложение Международного союза адвокатов (МСА) о возможной разработке конвенции, которое изложено в пунктах 127-130 документа A/CN.9/686.

которых перечислены ссылки на соответствующие документы, также были опущены, но будут включены в окончательный вариант, обновленный с учетом первоначальной и нынешней работы, вместе с текстом каждой статьи.

8. Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на ряд моментов, в отношении которых не было принято каких-либо решений в ходе обсуждения на сорок второй сессии:

а) сноска 22 к пункту 123K была заключена в квадратные скобки по просьбе Рабочей группы (A/CN.9/763, пункт 47);

б) поскольку в пункте 123F теперь указываются только два основных фактора, то формулировка в тексте на английском языке "considered as a whole", как представляется, является неуместной, и ее можно было бы заменить на формулировку "considered together";

в) пункты 128D и 128L являются новыми. Пункт 128D касается срока вынесения определения относительно существования предприятия и подготовлен Секретариатом по просьбе Рабочей группы (A/CN.9/763, пункт 52). Материал предшествующего проекта пункта 128L, касавшегося ложных утверждений, был перенесен и включен после пункта 123J (A/CN.9/763, пункт 54).

9. Рабочая группа, возможно, также пожелает принять к сведению вывод, сделанный в ходе ее сороковой сессии (A/CN.9/738, пункты 36-37) в отношении добавления в Руководство по принятию материала, касающегося предпринимательских групп, согласно которому, несмотря на некоторые оговорки в отношении целесообразности такого шага, было принято решение о добавлении в Руководство по принятию ссылки на третью часть Руководства для законодательных органов и принятые решения относительно режима предпринимательских групп при несостоятельности, особенно в международном контексте. Рабочая группа, возможно, пожелает учесть этот вывод и высказать свои мнения относительно необходимости добавления материала и, в случае признания такой необходимости, относительно того, какой именно материал нужно добавить.

Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности

I. Цель и происхождение Типового закона

A. Цель Типового закона

1. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, принятый в 1997 году, призван оказать государствам помощь в обеспечении их законодательства о несостоятельности современными, унифицированными и справедливыми рамками для более эффективного урегулирования случаев трансграничной несостоятельности, связанных с должниками, попавшими в трудное финансовое положение или являющимися несостоятельными. К таким

случаям относятся дела, когда должник имеет активы в нескольких государствах или когда в числе кредиторов должника имеются кредиторы из другого государства, чем то, в котором осуществляется производство по делу о несостоятельности. В принципе основная задача производства, которое должно осуществляться в центре основных интересов должника, заключается, как предполагается, в урегулировании дела о несостоятельности должника независимо от количества государств, в которых должник имеет активы и кредиторов, с учетом соответствующих процедур координации в свете местных потребностей.

2. Типовой закон отражает практику в вопросах трансграничной несостоятельности, которая является характерной для современных эффективных систем урегулирования дел о несостоятельности. Таким образом, государства, принимающие Типовой закон ("принимающие Типовой закон государства"), внесут в национальные режимы урегулирования дел о несостоятельности полезные дополнения и улучшения, предназначенные для решения проблем, возникающих в случаях трансграничной несостоятельности. Принимая Типовой закон, государства признают, что некоторые законы о несостоятельности, возможно, придется изменить, для того чтобы они отвечали международно признанным стандартам.

3. Типовой закон исходит из уважения различий в национальных процессуальных законах, и в нем не предпринимается попытки провести материально-правовую унификацию законодательства о несостоятельности. В нем, скорее, предусматриваются рамки для сотрудничества между правовыми системами и предлагаются решения, которые могут оказать помощь в решении ряда простых, но тем не менее весьма важных вопросов и способствуют достижению определенного уровня унификации. Эти решения включают следующее:

а) добавление после слов "принимающее Типовой закон государство" сноски следующего содержания: "Принимающее Типовой закон государство" означает государство, которое приняло законодательство на основе Типового закона. Если не предусмотрено иное, то этот термин используется в Руководстве по принятию и толкованию для обозначения государства, получающего ходатайство в соответствии с Типовым законом";

b)-f) [...];

g) замену слов "в интересах" словами "в целях оказания содействия".

3A. Для тех стран, которые в настоящее время сталкиваются с многочисленными случаями трансграничной несостоятельности, а также для тех стран, которые хотели бы хорошо подготовиться к увеличивающейся вероятности возникновения случаев трансграничной несостоятельности, Типовой закон станет важным справочным материалом при разработке рамок для эффективного трансграничного сотрудничества.

В. Происхождение Типового закона

13. [...]

18 См. незначительные изменения в пункте 18 документа A/CN.9/WG.V/ WP.103².

19. [...]

С. Подготовительная работа и принятие

4. Осуществление этого проекта начала Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) в тесном сотрудничестве с Международной ассоциацией специалистов по вопросам реструктуризации, неплатежеспособности и банкротства (ИНСОЛ). Большую помощь на всех стадиях подготовительной работы оказали консультации экспертов ИНСОЛ. Кроме того, в ходе работы над текстом Типового закона консультативную помощь оказывал Комитет J (Несостоятельность) Секции предпринимательского права Международной ассоциации адвокатов.

5-7. См. обновленные сноски в пунктах 5-7 документа A/CN.9/WG.V/ WP.107.

8. [...]

II. Цель Руководства по принятию и толкованию

9. По мнению ЮНСИТРАЛ, Типовой закон будет более эффективным инструментом, если он будет сопровождаться справочной и разъяснительной информацией. Хотя такая информация предназначена в первую очередь для исполнительных органов правительств и законодателей, занимающихся подготовкой необходимого пересмотра законодательства, она будет также являться ценным источником сведений для тех, кто отвечает за толкование и применение Типового закона, например судей³, и других пользователей текста, таких как специалисты-практики и научные работники. Такая информация может также оказать государствам помощь в рассмотрении вопроса о том, какие положения – если это вообще потребуется – следует адаптировать к конкретным существующим в стране условиям.

10. Настоящее Руководство было подготовлено Секретариатом в ответ на просьбу ЮНСИТРАЛ, высказанную в конце ее тридцатой сессии в 1997 году. Оно основывается на результатах работы и решениях тридцатой сессии Комиссии⁴, на которой был принят Типовой закон, а также на соображениях

² *Исключительно для справки:* пункты 18, 19, 31, 72, 74 и 75 первоначального Руководства по принятию были обновлены в 2004 году, с тем чтобы учесть вступившее в силу Постановление Европейского совета (ЕС) о производстве по делам о несостоятельности № 1346/2000 от 29 мая 2000 года (см. A/59/17, пункт 51), и были включены в вариант текста, опубликованного в качестве приложения III к Руководству для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (издание Организации Объединенных Наций, № R.05. V.10).

³ Когда понятие "судьи" включает сотрудников судебного органа или иных лиц, назначенных для выполнения функций суда или иного компетентного органа, обладающего соответствующей компетенцией в соответствии с национальным законодательством о несостоятельности [принятым на основе Типового закона].

⁴ [сноска 8] *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия,*

Рабочей группы по законодательству о несостоятельности, которая провела подготовительную работу. Руководство было пересмотрено по просьбе ЮНСИТРАЛ, высказанной на ее сорок третьей сессии (в 2010 году)⁵ в целях включения дополнительных руководящих указаний в отношении толкования и применения отдельных положений Типового закона, касающихся "центра основных интересов". Пересмотренные положения подготовлены по результатам обсуждений в Рабочей группе на ее тридцать девятой (2010), сороковой (2011), сорок первой (2012), сорок второй (2012) и сорок третьей (2013) сессиях, а также обсуждений в Комиссии на ее сорок шестой сессии (2013) и были приняты в качестве Руководства по принятию и толкованию Типового закона ... июля 2013 года.

III. Типовой закон как средство унификации законодательства

11. [...]

A. Гибкость Типового закона

12. [...]

B. Возможность включения Типового закона в действующее национальное право

20. [...]

a), d)-f) [...];

b) включить ссылку "(статья 20)" в конце этого пункта;

c) в тексте на английском языке слово "maintaining" было заменено словом "continuing".

21. Гибкость в адаптации Типового закона к правовой системе принимающего его государства должна использоваться с надлежащим учетом необходимости его единообразного толкования (см. пункты 91-92) и тех преимуществ, которые государство, принимающее Типовой закон, получит в случае перехода к современной общеприемлемой международной практике в вопросах несостоятельности. Таким образом, целесообразно свести к минимуму отклонения от единообразного текста. Это поможет сделать национальное законодательство как можно более прозрачным для иностранных пользователей (см. также пункты 11 и 12 выше). Преимущество единообразия и прозрачности состоит в том, что оно облегчит государствам, принимающим Типовой закон, демонстрацию основ национального законодательства о трансграничной несостоятельности и обеспечение сотрудничества со стороны других государств в вопросах несостоятельности.

49. [...]

Дополнение № 17 (A/52/17), пункт 220.

⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 259.*

IV. Основные характерные черты Типового закона

49А. Текст Типового закона сконцентрирован на четырех ключевых элементах, которые были определены с помощью исследований и консультаций, проведенных в начале 90-х годов прошлого столетия до начала переговоров о Типовом законе, как области, в которых можно было бы достичь международной договоренности:

- а) предоставление доступа к местным судам представителям иностранного производства по делу о несостоятельности и кредиторам и разрешение представителям местного производства искать помощь в других местах;
- б) признание некоторых постановлений иностранных судов;
- с) оказание помощи иностранному производству;
- д) сотрудничество между судами государств, в которых расположены активы должника, и координация параллельных производств.

А. Доступ

49В. Положения о доступе касаются внутренних и внешних аспектов трансграничной несостоятельности. В отношении внешних аспектов статья 5 позволяет лицу или учреждению, управляющему реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон (именуемым управляющими в деле о несостоятельности)⁶, совершать действия в иностранном государстве (статья 5) от имени местного производства. В отношении внутренних просьб иностранный представитель, ходатайствующий в принимающем Типовой закон государстве, имеет следующие права: право непосредственного доступа к судам в принимающем Типовой закон государстве (статья 9); право подавать ходатайство о возбуждении местного производства в принимающем Типовой закон государстве, если соблюдены условия, установленные в этом государстве (статья 11); и право подать ходатайство о признании иностранного производства, в рамках которого он был назначен (статья 15). После признания иностранный представитель имеет право принимать участие в производстве, связанном с несостоятельностью и проводимом в принимающем Типовой закон государстве в соответствии с законодательством этого государства (статья 12); ходатайствовать о принятии в принимающем Типовой закон государстве мер, направленных на недопущение или признание каким-либо иным образом недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам

⁶ Эта терминология отражает формулировку статьи 5 Типового закона и использована для обеспечения согласованности с текстом Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, где разъясняется, что "управляющий в деле о несостоятельности" – это лицо или учреждение – включая лицо или учреждение, назначенное на временной основе, – которое в рамках производства по делу о несостоятельности уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией имущественной массы": Введение, пункт 12 (v).

(статья 23); и вступать в любое местное производство, в котором должник является стороной (статья 24).

49С. Тот факт, что иностранный представитель имеет право подавать ходатайство в суды принимающего Типовой закон государства, сам по себе не обуславливает подчинение иностранного представителя или иностранных активов и деловых операций должника юрисдикции этого государства в каких-либо иных, нежели рассмотрение этого ходатайства, целях (статья 10).

49D. Важно отметить, что иностранные кредиторы обладают такими же правами в отношении возбуждения производства и участия в производстве в принимающем Типовой закон государстве, как и местные кредиторы (статья 13).

37. [...]

В. Признание

37А. Одна из основных целей Типового закона заключается в установлении упрощенных процедур для признания отвечающего необходимым требованиям иностранного производства, что позволит избежать трудоемкой легализации или другой процедуры и обеспечить определенность в отношении решения о признании. Типовой закон не должен предусматривать признание всех иностранных производств по делам о несостоятельности. Согласно статье 17, в свете положений статьи 6, если выполнены указанные в статье 2 конкретные требования в отношении характера иностранного производства (т.е. что иностранное производство является, естественно, коллективным производством⁷ для целей ликвидации или реорганизации под контролем или надзором суда) и иностранного представителя и представлены доказательства, необходимые в соответствии со статьей 15, суд должен признать иностранное производство, не выдвигая какие-либо дальнейшие требования. Процессы подачи и рассмотрения ходатайства и признания способствуют презумпции, о которых говорится в статье 16 и которые позволяют суду в принимающем Типовой закон государстве исходить из того, что требуемые статьей 15 свидетельства и документы, выданные в иностранном государстве, являются подлинными и действительными.

37В. Статья 6 позволяет отказать в признании, если это будет "явно противоречить публичному порядку" государства, в котором подается ходатайство о признании. Это может быть предварительным вопросом, который будет рассматриваться в связи с ходатайством о признании. Никаких попыток определить, что представляет собой публичный порядок, не предпринималось, так как эти понятия различаются в разных государствах. Тем не менее подразумевается, что это будет толковаться ограничительно и что статья 6 будет применяться только в исключительных и ограниченных обстоятельствах (см. пункты 86-89). Различия в схемах несостоятельности сами по себе не оправдывают вывода о том, что приведение в исполнение законов одного государства нарушит публичный порядок другого государства.

⁷ В отношении того, что представляет собой коллективное производство, см. пункты [...] ниже.

37C. Иностранное производство должно быть признано либо в качестве основного либо неосновного производства (пункт 2 статьи 17). Основное производство – это то, которое осуществляется в месте нахождения центра основных интересов (ЦОИ) должника на дату начала иностранного производства (см. пункты ... относительно сроков). В принципе главная задача основного производства заключается, как предполагается, в урегулировании дела о несостоятельности должника независимо от количества государств, в которых должник имеет активы и кредиторов, с учетом соответствующих процедур координации в свете местных потребностей. Центр основных интересов не определен в Типовом законе, но им обычно считается место, в котором находится зарегистрированная контора должника, или его обычное место жительства (пункт 3 статьи 16).

37D. Неосновное производство – это то, которое осуществляется в месте нахождения предприятия должника. Оно определяется как "любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временного характера экономическую деятельность, охватывающую людей и товары или услуги" (подпункт (f) статьи 2). Производство, которое было возбуждено на иной основе, как, например, наличие активов, без центра основных интересов или предприятия, не будет отвечать требованиям для признания по схеме Типового закона. Более подробно основное и неосновное производство рассматриваются ниже в пунктах [...].

37E. Признавая, что, как может выясниться впоследствии, основания для предоставления признания отсутствовали во время признания, изменились или перестали существовать, Типовой закон предусматривает изменение или прекращение порядка признания (пункт 4 статьи 17).

37F. Признание иностранного производства в соответствии с Типовым законом имеет несколько последствий. Основным из них является предоставление судебной помощи в целях содействия иностранному производству (статьи 20 и 21), но дополнительно, как отмечается выше, иностранный представитель имеет право участвовать в любом местном производстве по делу о несостоятельности, имеющему отношение к должнику (статья 13), может инициировать принятие мер для расторжения предшествующих сделок (статья 23) и может вступать в любое производство, в котором должник является стороной (статья 24).

С. Судебная помощь

37G. Основной принцип Типового закона заключается в том, что судебная помощь, которая считается необходимой для упорядоченного и справедливого ведения производства по делу о трансграничной несостоятельности, должна предоставляться в целях содействия процессу иностранного производства, будь то на временной основе или в результате признания. Соответственно в Типовом законе указывается, что судебная помощь предоставляется в обоих таких случаях. Таким образом, нет необходимости привносить последствия применения иностранного закона в систему урегулирования дел о несостоятельности государства, принимающего Типовой закон, или же применять в отношении иностранного производства судебную помощь,

предоставляемую в соответствии с законодательством принимающего Типовой закон государства. Тем не менее вполне возможно, как отмечалось выше, согласовать судебную помощь, предоставляемую в результате признания иностранного производства, с судебной помощью, которая может быть предоставлена в рамках сопоставимого производства, возбужденного согласно законодательству принимающего Типовой закон государства (статья 20).

37Н. Судебная помощь временного характера предоставляется по усмотрению суда в период с момента подачи ходатайства о признании и до принятия решения по этому ходатайству (статья 19); предусмотренные виды судебной помощи предоставляются после признания основного производства (статья 20); и судебная помощь по усмотрению суда предоставляется после признания как основного, так и неосновного производства (статья 21). В случае основного производства судебная помощь, предоставленная по усмотрению суда, дополняет помощь, предоставляемую после признания. Дополнительная помощь может быть предоставлена в соответствии с другими законами принимающего Типовой закон государства (см. статью 7).

32. В первом предложении слово "представителя" и в третьем предложении слово "справедливой" были исключены.

33. [...]

33А. Что касается судебной помощи временного характера и судебной помощи, предоставляемой по усмотрению суда, то суд может установить условия и изменить или прекратить судебную помощь в целях защиты интересов кредиторов и других заинтересованных лиц, которых затрагивает такая предоставляемая помощь (статья 22).

D. Сотрудничество и координация

Сотрудничество

33В. Типовой закон прямо предоставляет судам полномочия сотрудничать в областях, регулируемых этим законом, и напрямую обмениваться информацией с иностранными партнерами. Разрешение предоставляется также на сотрудничество между судами и иностранными представителями и между самими иностранными представителями. Сотрудничество не зависит от признания и, соответственно, может осуществляться на ранней стадии и до подачи ходатайства о признании. Поскольку статьи, включенные в главу 4, применимы только к случаям, о которых говорится в статье 1, сотрудничество может осуществляться не только в связи с ходатайствами об оказании помощи в принимающем Типовой закон государстве, но и в связи с ходатайствами об оказании помощи, поданными этим государством в других местах (см. также статью 5). Кроме того, сотрудничество не ограничивается иностранным производством по смыслу подпункта (а) статьи 2, которое отвечает требованиям в отношении признания в соответствии со статьей 17 (т.е. является основным или неосновным производством), и, таким образом, может осуществляться в связи с производством, возбужденным на основании наличия активов. Подробно сотрудничество рассматривается в пунктах 173-183.

33С. С учетом того, что идея сотрудничества может быть неведома многим судьям и иностранным управляющим в делах о несостоятельности, в статье 27 Типового закона предусмотрены возможные способы сотрудничества. Эти вопросы дополнительно рассматриваются и развиваются в Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности⁸, в котором также отражен практический опыт в области использования и заключения соглашений о трансграничной несостоятельности.

Координация параллельных производств

33D. Ряд положений Типового закона касается координации параллельных производств и призван способствовать принятию решений, которые наилучшим образом обеспечивают достижение целей обоих производств.

33Е. Признание основного иностранного производства не препятствует открытию местного производства в принимающем Типовой закон государстве (статья 28), равно как открытие местного производства в этом государстве не ведет к прекращению признания, уже предоставленного иностранному производству, или недопущению признания иностранного производства.

33F. В статье 29 затрагиваются вопросы корректировки судебной помощи, предоставляемой в случае параллельных производств. Основной принцип заключается в том, что судебная помощь, предоставляемая признанному иностранному производству, должна быть приведена в соответствие с местным производством независимо от того, получило ли иностранное производство признание до или после начала местного производства. Например, если местное производство уже началось ко времени поступления ходатайства о признании, любая судебная помощь, предоставляемая иностранному производству, должна быть согласована с судебной помощью, предоставляемой местным производством. Если иностранное производство признано в качестве основного, то принцип автоматического предоставления судебной помощи после признания в соответствии со статьей 20 не применяется.

33G. В статьях 31 и 32 предусмотрены дополнительные средства содействия координации. Статья 31 устанавливает презумпцию того, что признание иностранного производства является достаточным доказательством несостоятельности должника, если факт несостоятельности необходим для возбуждения местного производства. Статья 32 устанавливает правило "hotchpot" (конкурсная масса, предназначенная к разделу), призванное не допускать ситуаций, в которых какой-либо кредитор может добиться более благоприятного отношения к себе, чем другие кредиторы, путем предъявления требований и получения платежей в ходе производств по делу о несостоятельности, ведущихся в разных государствах.

⁸ Текст Практического руководства размещен на сайте www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts.html.

V. Постатейные замечания

Преамбула

54. Заключительная формулировка во втором предложении была заменена словами "и оказать помощь в его толковании".

55. [...]

Использование термина "несостоятельность"

51. Признавая, что в разных юрисдикциях могут существовать разные представления о том, что подпадает под термин "производство по делу о несостоятельности", Типовой закон не дает определения термина "несостоятельность"⁹. Однако слово "несостоятельность" в том смысле, как оно употребляется в Типовом законе, относится к различным видам коллективного производства, возбужденного в отношении должников, которые находятся в трудном финансовом положении или являются несостоятельными. Причина заключается в том, что Типовой закон охватывает производства, касающиеся различных видов должников, и в число этих производств входят производство, ведущее к ликвидации должника, и производство, направленное на реорганизацию его предприятия. Судебное или административное производство, направленное на ликвидацию состоятельного субъекта, когда стоит цель упразднить этого субъекта, и другие иностранные производства, не подпадающие под действие подпункта (а) статьи 2, не являются производствами по делам о несостоятельности по смыслу Типового закона.

51А. Должники, охватываемые Типовым законом, как правило, подпадают под действие Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности и, следовательно, являются субъектами, в отношении которых может быть возбуждено производство по делу о несостоятельности в соответствии с рекомендациями 15 и 16 Руководства для законодательных органов¹⁰, поскольку они являются должниками, которые в основном не могут или не смогут оплатить свои долги по мере наступления

⁹ В Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности несостоятельность разъясняется как ситуация, "когда должник в целом не способен оплатить свои долги по мере наступления сроков их погашения или когда сумма обязательств должника превышает стоимость его активов", а производство по делу о несостоятельности как "коллективное производство, подлежащее надзору со стороны суда, будь то в целях реорганизации или ликвидации".

¹⁰ Рекомендации 15 и 16 предусматривают следующее:

15. В законодательстве о несостоятельности следует оговорить, что производство по делу о несостоятельности может быть открыто по заявлению должника, если должник сможет доказать, что:

- а) он в целом не может или не сможет оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения; или
- б) его обязательства превышают стоимость его активов.

16. В законодательстве о несостоятельности следует оговорить, что производство по делу о несостоятельности может быть открыто по заявлению кредитора, если можно доказать, что:

- а) должник в целом не способен оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения; или
- б) обязательства должника превышают стоимость его активов.

сроков погашения или сумма обязательств которых превышает стоимость их активов.

52-53. [...]

"Государство"

56. В конец этого пункта было добавлено следующее предложение: "В национальном законодательном акте может использоваться другое выражение, обычно применяемое в этих целях."

Глава I. Общие положения

Статья 1. Сфера применения

Пункт 1

57. [...]

58. [включен в пункт 56]

59. Цель использования слова "содействие" в подпунктах (a) и (b) пункта 1 состоит в том, чтобы охватить различные регулируемые Типовым законом ситуации, когда суд или управляющий в деле о несостоятельности в одном государстве может направлять просьбу суду или управляющему в деле о несостоятельности в другом государстве об оказании содействия в рамках сферы охвата Типового закона. Некоторые такие меры конкретно упоминаются в Законе (например, в подпунктах 1 (a) и (b) статьи 19; подпунктах 1 (a)-(f) и в пункте 2 статьи 21; и подпунктах (a)-(e) статьи 27), а другие возможные меры охватываются более широкими формулировками (подобными той, которая содержится в подпункте 1 (g) статьи 21).

Пункт 2 (Специально регулируемые производства по делам о несостоятельности)

60-64. [...]

65. В формулировке в скобках слово "законодательства" было заменено словом "закона".

Неторговцы или физические лица

66. [...]

Статья 2. Определения

Подпункты (a)-(d)

67. [...]

68. В последней строке английского текста этого пункта слово "of" было заменено словами "specified in".

68A. Производства и иностранные представители, которые не обладают этими атрибутами, не будут отвечать требованиям в отношении признания в соответствии с Типовым законом.

Подпункт (а) – Иностранное производство

71. В конец этого пункта были добавлены слова "или являющихся несостоятельными".

72. Данный пункт был исключен, что было подробно рассмотрено в пункте 31 и последующих пунктах.

23. В число атрибутов, которыми должно обладать иностранное производство по делу о несостоятельности для того, чтобы подпадать под сферу действия Типового закона, входят следующие: основания для возбуждения производства в законодательстве о несостоятельности государства, в котором открывается такое производство; коллективное участие кредиторов; контроль или надзор за активами или деловыми операциями должника со стороны суда или другого официального органа; и реорганизация или ликвидация должника как цель производства (подпункт (а) статьи 2). Вопрос о том, обладает ли иностранное производство этими элементами, будет решаться во время рассмотрения ходатайства о признании.

23А. Как отмечается в пункте (е) преамбулы, особое внимание в Типовом законе уделяется должникам, находящимся в тяжелом финансовом положении или являющимся несостоятельными, и законам, направленным на недопущение возникновения финансовых затруднений у этих должников или их урегулирование. Как отмечалось выше (пункт 51А), это должники, которые, как правило, подпадают под действие критериев для открытия производства, рассматриваемых в Руководстве для законодательных органов, поскольку являются должниками, которые в основном не могут или не смогут оплатить свои долги по мере наступления сроков погашения или сумма обязательств которых превышает стоимость их активов (рекомендации 15 и 16).

23Абис. В следующих далее пунктах обсуждаются различные характеристики, которыми должно обладать "иностранное производство" в соответствии со статьей 2. Хотя эти характеристики обсуждаются отдельно, они являются совокупными, и подпункт (а) статьи 2 следует рассматривать как одно целое.

i) Коллективное производство

23В. Для того чтобы какое-либо производство отвечало требованиям, касающимся предоставления судебной помощи согласно Типовому закону, оно должно являться коллективным, потому что Типовой закон призван обеспечивать средство для достижения скоординированного, общего решения для всех лиц, заинтересованных в производстве по делу о несостоятельности. Возможность использования Типового закона лишь в качестве инструмента для получения выплат каким-либо конкретным кредитором или группой кредиторов, которые могли начать производство в целях взыскания в другой стране, не предусматривалась. Не предусматривалась и возможность использования Типового закона в качестве инструмента для сбора активов в ходе какого-либо обычного конкурсного производства¹¹ или производства, организованного с целью консервации, когда такое производство не охватывает рассмотрение требований кредиторов. Типовой закон может служить

¹¹ "Конкурсное производство" – это процедура, при которой существование корпорации и ее коммерческая деятельность доводятся до полного завершения.

подходящей основой для определенных видов процессуальных действий, которые могут служить регуляционной цели, в частности управление имуществом таких публично регулируемых субъектов, как страховые компании или брокерские фирмы, при условии, что данное производство носит коллективный характер в том понимании, в каком этот термин используется в Типовом законе. Если производство является коллективным, оно должно также отвечать и другим элементам определения, включая и то, что оно организовано в целях ликвидации или реорганизации (см. ниже, пункты 24F и G).

23C. При оценке того, является ли то или иное производство коллективным для целей Типового закона, основным соображением является то, затрагиваются ли в ходе производства по существу все активы и обязательства должника, с учетом местных приоритетов и устанавливаемых в законодательстве исключений, а также местных исключений, касающихся прав обеспеченных кредиторов. Производство не должно считаться не отвечающим требованиям коллективности лишь по той причине, что оно не затрагивает ту или иную категорию прав кредиторов. Примером являются те производства по делам о несостоятельности, которые не включают обремененные активы в имущественную массу в делах о несостоятельности, в результате чего открытие производства никак не отражается на этих активах, и обеспеченные кредиторы получают возможность реализовать свои права за рамками законодательства о несостоятельности (см. Руководство для законодательных органов, часть вторая, глава II, пункты 7-9). Примерами того, как в коллективном производстве для целей статьи 2 могли бы учитываться интересы кредиторов, является предоставление кредиторам, которых неблагоприятно затрагивает производство, права (но отнюдь не всегда обязательства) предъявлять требования на урегулирование и получать справедливую долю при распределении или возмещение по своим требованиям, права принимать участие в производстве и права получать уведомление о таком производстве, с тем чтобы они могли принять в нем участие. В Руководстве для законодательных органов подробно рассматриваются права кредиторов, в том числе право на участие в производстве (часть вторая, глава III, пункты 75-112).

24. В рамках параметров определения иностранного производства будут созданы возможности для признания самых различных видов коллективного производства, будь то принудительного или добровольного, проводимого в отношении юридических или физических лиц, ликвидационного или реорганизационного. К их числу также относятся те виды производства, в которых должник сохраняет определенную степень контроля над своими активами, хотя и под надзором суда (например, приостановление платежей, "сохранение права владения за должником").

24A. В Типовом законе признается, что в определенных целях производство по делу о несостоятельности может быть возбуждено при конкретных обстоятельствах, определенных законом, и это не всегда означает, что данный должник действительно несостоятелен. В пункте 194 ниже отмечается, что к числу таких обстоятельств может относиться прекращение платежей должником или определенные действия должника, такие как корпоративное решение, дробление своих активов или отказ от своего предприятия.

В пункте 195 ниже отмечается, что в тех правовых системах, в которых несостоятельность является условием для возбуждения производства по делу о несостоятельности, статья 31 устанавливает – при наличии признания основного иностранного производства – опровержимую презумпцию несостоятельности должника для целей возбуждения местного производства по делу о несостоятельности.

ii) Проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности

24B. Эта формулировка используется в Типовом законе для признания того факта, что ликвидация и реорганизация могут проводиться в соответствии с законодательством, отличным от законодательства о несостоятельности (например, в соответствии с законодательством, регулирующим деятельность компаний), но которое тем не менее затрагивает вопросы, связанные с несостоятельностью или трудным финансовым положением, или направлено на урегулирование таких ситуаций. Задача заключается в нахождении формулировки, которая была бы достаточно широкой и охватывала бы нормы, касающиеся несостоятельности, независимо от вида законодательного акта или закона, в которых они могут содержаться¹², и независимо от того, относится ли закон, в котором содержатся эти нормы, исключительно к несостоятельности. Простое производство в отношении состоятельного юридического лица, которое преследует цель не реорганизовать финансовую деятельность предприятия, а упразднить его правовой статус, скорее всего не будет производством, которое проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности или трудного финансового положения.

iii) Контроль или надзор со стороны иностранного суда

24C. В Типовом законе отсутствуют какие-либо указания относительно степени контроля или надзора, которые необходимы для соблюдения данного аспекта определения, или относительно момента, когда должен быть введен такой надзор или контроль. Хотя предполагается, что контроль или надзор, которые необходимы в соответствии с подпунктом (а), должны носить формальный характер, они могут быть скорее потенциальными, чем фактическими. Как отмечается в пункте 24, этому требованию будет отвечать производство, в котором должник сохраняет определенную степень контроля над своими активами, хотя и под надзором суда, например, сохранение за должником права владения. Контроль или надзор может осуществляться не только непосредственно судом, но и управляющим в деле о несостоятельности, если, например, действия этого управляющего подлежат контролю или надзору со стороны суда. Простого надзора за действиями управляющего в деле о несостоятельности со стороны лицензирующего органа недостаточно.

24D. Нельзя исключать и ускоренные производства такого вида, о котором говорится в Руководстве для законодательных органов (см. часть вторую, главу IV, пункты 76-94 и рекомендации 160-168). Это производства, в которых суд осуществляет контроль или надзор на поздней стадии процесса, связанного с несостоятельностью. Нельзя также исключать и производства, в которых суд

¹² A/CN.9/422, пункт 49.

осуществляет контроль или надзор, но на момент подачи ходатайства о признании больше не должен делать это. Примером последних могут быть случаи, когда план реорганизации уже одобрен, и, хотя на суде не лежит сохраняющаяся задача по его выполнению, производство тем не менее остается открытым или ожидающим завершения, и юрисдикция суда сохраняется до завершения такого выполнения.

24Е. Подпункт (а) статьи 2 дает ясно понять, что под контролем или надзором должны находиться как активы, так и деловые операции должника; недостаточно, если иностранное производство охватывает только одно или другое.

iv) В целях реорганизации или ликвидации

24F. Некоторые виды производства, которые, возможно, соответствуют определенным элементам определения иностранного производства в подпункте (а) статьи 2, могут тем не менее не отвечать требованиям в отношении признания, поскольку они не осуществляются в указанных целях реорганизации или ликвидации. Они могут принимать различные формы, включая производства, цель которых заключается не в ликвидации или реорганизации имущественной массы должника, а в предотвращении ее дробления и утраты; производства, призванные предотвратить причинение ущерба инвесторам, а не всем кредиторам (в этом случае производство также, скорее всего, не будет коллективным); или производство, в котором полномочия, предоставленные иностранному представителю, и возложенные на него обязанности являются более ограниченными, чем полномочия или обязанности, обычно связанные с ликвидацией или реорганизацией, например, полномочия не предпринимать ничего, что выходило бы за рамки сохранения активов.

24G. Виды процедур, которые, возможно, не отвечают требованиям в отношении признания, могут включать меры финансового урегулирования или соглашения, заключенные между должником и некоторыми из его кредиторов на чисто договорной основе в отношении некоторых долгов, если переговоры не приводят к открытию производства по делу о несостоятельности, проводимого в соответствии с законодательством о несостоятельности¹³. Такие меры, как правило, не отвечают ни требованиям в отношении коллективного производства, ни требованиям в отношении контроля или надзора со стороны суда (см. пункты 24C-E). Поскольку такие меры могут потенциально принимать самые различные формы, их трудно охватить общим правилом о признании¹⁴. Другие процедуры, которые не требуют надзора или контроля со стороны суда, также могут не отвечать требованиям в отношении признания.

Временное производство

69. [...]

¹³ Такие согласованные меры урегулирования, несомненно, будут подлежать принудительному исполнению на основании норм за рамками Типового закона без необходимости признания; при этом следует отметить, что ничто в Руководстве по принятию не преследует цели ограничить возможность такого приведения в исполнение.

¹⁴ A/CN.9/419, пункты 19 и 29.

70. В конец первого предложения была включена ссылка "(см. пункты 133-134 ниже)"; второе предложение было перемещено в комментарии к статье 18.

Подпункт (b) – основное иностранное производство

31. Иностранное производство считается "основным" производством, если оно было начато в государстве, в котором находится "центр основных интересов должника". Эта формулировка соответствует формулировке, содержащейся в статье 3 Правил ЕС (и основанной на формулировке, принятой ранее в Конвенции Европейского союза о производстве по делам о несостоятельности (Европейская конвенция)), и, соответственно, является результатом все большей унификации понятия "основного" производства. Определение того, что иностранное производство является "основным", может повлиять на характер судебной помощи, предоставляемой иностранному представителю в соответствии со статьями 20 и 21, и на координацию иностранного производства с производствами, которые могут быть открыты в принимающем Типовой закон государстве в соответствии с главой IV, и с другими параллельными производствами, осуществляемыми в соответствии с главой V.

31А. В Типовом законе нет определения понятия "центр основных интересов". Тем не менее в пояснительном докладе (доклад Виргоса-Шмита)¹⁵, подготовленном в связи с Европейской конвенцией, содержались указания, касающиеся понятия "основное производство по делу о несостоятельности", и этот доклад был принят в целом как пособие по толкованию понятия "центр основных интересов" в рамках Правил ЕС, несмотря на то, что Конвенция так и не вступила в силу. Поскольку формулировка понятия "центр основных интересов" в Правилах ЕС соответствует формулировке, содержащейся в Типовом законе, то, несмотря на различные цели (см. пункт 123А), судебная практика в отношении толкования Правил ЕС может быть также уместна и в связи с толкованием Типового закона.

31В. Положения 12 и 13 Правил ЕС гласят:

"12) Настоящими Правилами допускается открытие основного производства по делу о несостоятельности в том государстве-члене, в котором находится центр основных интересов должника. Такое производство имеет универсальный характер и направлено на то, чтобы охватить все активы должника. В целях обеспечения защиты интересов всех сторон настоящими Правилами допускается открытие вспомогательного производства¹⁶, которое проводится параллельно с основным производством. Вспомогательное производство может быть открыто в том государстве-члене, в котором находится предприятие должника. Решения, принимаемые в рамках вспомогательного производства, затрагивают лишь активы, находящиеся в этом государстве. Обязательные требования, касающиеся координации с

¹⁵ M. Virgos and E. Schmit, Report on the Convention on Insolvency Proceedings, Brussels 3 May 1996. Доклад был опубликован в июле 1996 года и размещен на сайте <http://aei.pitt.edu/952>.

¹⁶ В Правилах ЕС говорится о вспомогательном производстве, тогда как в Типовом законе используется понятие неосновного производства.

основным производством, обеспечивают необходимость соблюдения принципа единства в рамках Сообщества.

13) Термин "центр основных интересов" должен обозначать место, где должник осуществляет управление своими интересами на регулярной основе и которое по этой причине может быть установлено третьими сторонами".

31С. В докладе Виргоса-Шмита понятие "основное производство по делу о несостоятельности" разъясняется следующим образом:

"73. Основное производство по делу о несостоятельности"

Положения статьи 3 (1) допускают открытие основного универсального производства по делу о несостоятельности в том договариваемом государстве, в котором находится центр основных интересов должника. Основное производство по делу о несостоятельности носит универсальный характер. Такое производство нацелено на то, чтобы охватить все активы должника в разных странах и всех кредиторов, где бы они ни находились.

На территории, на которую распространяется действие Конвенции, может быть открыто только одно основное производство.

...

75. Понятие "центр основных интересов" следует толковать как место, где должник осуществляет управление своими интересами на регулярной основе и которое по этой причине может быть установлено третьими сторонами.

Несложно объяснить, чем обусловлено это правило. Несостоятельность является предсказуемым риском. Поэтому необходимо, чтобы международная юрисдикция (которая, как мы увидим, влечет за собой применение законодательных актов о несостоятельности соответствующего договариваемого государства) увязывалась с местом, которое является известным потенциальным кредиторам должника. Это позволяет просчитать правовые риски, с которыми пришлось бы столкнуться в случае несостоятельности.

Термин "интересы" используется с целью охватить не только коммерческую, промышленную или профессиональную деятельность, но и общую экономическую деятельность, в частности деятельность отдельных частных лиц (например, потребителей). Определение "основные" служит одним из критериев оценки в случаях, когда такие интересы предусматривают деятельность различного рода, осуществляемую из разных центров.

В принципе в случае лиц, занимающихся профессиональной деятельностью, центром основных интересов будет считаться их профессиональный домицилий, а в отношении физических лиц в целом – их обычное местожительство.

В том что касается компаний и юридических лиц, в Конвенции предусматривается, что в отсутствие доказательств противного центром основных интересов должника является место, в котором находится его зарегистрированная контора. Таким местом обычно является главная контора должника".

Вопрос о центре основных интересов дополнительно рассматривается в замечаниях по статье 16.

Подпункт (с) – неосновное иностранное производство

73. В конец первого предложения была добавлена перекрестная ссылка на пункты 75-75А.

Подпункт (d) – иностранный представитель

73А. В подпункте (d) признается, что иностранным представителем может быть лицо, которое уполномочено в рамках иностранного производства управлять этим производством, что включает обращение с просьбой о признании, помощи и сотрудничестве в другом государстве, или же это может быть просто лицо, которое уполномочено специально для целей представления этого производства. В Типовом законе конкретно не указано, что иностранный представитель должен получить разрешение суда (как это определено в подпункте (е) статьи 2), и, таким образом, определение является достаточно широким для того, чтобы сюда можно было включать назначения, которые могут быть произведены специальным органом помимо суда. Это также включает назначение на временной основе (см. выше пункты 69-70). Самого факта назначения иностранного представителя в рамках иностранного производства для выполнения действий в одном или обоих этих качествах достаточно для целей Типового закона; статья 15 требует представления либо заверенной копии решения о назначении иностранного представителя, либо свидетельства, подтверждающего такое назначение, либо другого приемлемого для рассматривающего суда доказательства этого назначения. Определение, содержащееся в подпункте (d), является достаточно широким и охватывает и должников, которые сохраняют право владения после открытия производства по делу о несостоятельности.

Подпункт (е)

74. В конец пункта после слов "подпункте (d) статьи 2 Правил ЕС" были добавлены слова ", а также в Руководстве для законодательных органов (введение, пункт 12 (i)); Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ (введение, пункты 7-8)".

Подпункт (f)

75. При разработке определения термина "предприятие" за основу был взят подпункт (h) статьи 2 Правил ЕС. В Типовом законе данный термин используется в определении "неосновного иностранного производства" (подпункт (с) статьи 2) и в контексте пункта 2 статьи 17, согласно которому для признания неосновного иностранного производства должник должен иметь в иностранном государстве предприятие (см. также пункт 73 выше).

75А. Более подробное разъяснение понятия "предприятие" содержится в докладе Виргоса-Шмита по этой Конвенции:

"Место операций обозначает место, из которого осуществляется экономическая (т.е. внешняя) деятельность на рынке, независимо от того, носит эта деятельность коммерческий, промышленный или профессиональный характер.

Если говорить об экономической деятельности, которая осуществляется с использованием людских ресурсов, то она требует минимального уровня организации. Совершенно случайное место операций не может быть признано "предприятием". Необходима определенная степень стабильности. Отрицательная формулировка ("не носящая временного характера") направлена на то, чтобы избежать установления минимальных требований по срокам. Решающим фактором является не намерение должника, а внешнее восприятие этой деятельности"¹⁷.

75В. Поскольку термин "предприятие" имеет четкое определение, установление судом, есть ли у должника предприятие, во многом связано с выяснением чисто фактических обстоятельств. В отличие от "основного иностранного производства" никаких презумпций в отношении определения предприятия нет. При этом возникает вопрос правового характера о том, следует ли увязывать понятие "не носящая временного характера" с продолжительностью соответствующей экономической деятельности или же с конкретным местом, в котором эта деятельность осуществляется. Открытие производства по делу о несостоятельности, наличие долгов и только наличие товаров в отдельности или банковских счетов или имущества в принципе не отвечают определению предприятия.

Статья 3. Международные обязательства настоящего государства

76-77. [...]

78. В первом предложении слова "они стали" были заменены словом "стать".

Статья 4. [Компетентный суд или орган]¹⁸

79-83. [...]

Статья 5. Полномочия [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] на совершение действий в иностранном государстве

¹⁷ Virgos-Schmit Report, para. 7.1.

¹⁸ [сноска 1] Государства, в которых некоторые функции, связанные с производством по делам о несостоятельности, возлагаются на назначенных правительством должностных лиц или органы, возможно, пожелают включить в статью 4 или в другое место главы I следующее положение:

"Ничто в настоящем Законе не затрагивает действующие в настоящем государстве положения, регулирующие полномочия [включить название должности лица или наименование органа, назначаемого правительством]".

84. Последнее предложение было пересмотрено следующим образом: "Принимающее Типовой закон государство, в котором управляющие уже наделены полномочиями совершать действия в качестве иностранных представителей, может принять решение не включать статью 5, хотя сохранение этой статьи будет четким предусмотренным законом доказательством этих полномочий и поможет иностранным судам и другим субъектам, использующим этот закон".

85. [...]

Статья 6. Исключение на основании публичного порядка

86-89. [...]

Статья 7. Дополнительное содействие на основании других законодательных актов

90. [...]

Статья 8. Толкование

91. Второе предложение было изменено следующим образом: "В последнее время было признано, что и в таких недоговорных текстах, как типовый закон, такого рода положение было бы полезным ввиду того, что государство, принимающее типовый закон, заинтересовано в его унифицированном толковании."

92. [...]

Глава II. Доступ иностранных представителей и кредиторов к судам в настоящем государстве

Статья 9. Право непосредственного доступа

93. Было включено следующее вступительное предложение: "Одна из важных целей Типового закона заключается в обеспечении иностранным представителям ускоренного и прямого доступа к судам государства, принимающего Типовой закон."

Статья 10. Ограниченная юрисдикция

94-95. [...]

96. Во втором предложении слова "так как это устранил" были заменены словами "для того чтобы устранить".

Статья 11. Ходатайство иностранного представителя о возбуждении производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

97. [...]

98. Первое предложение было изменено следующим образом: "Статья 11 призвана обеспечить, чтобы иностранный представитель (основного или неосновного иностранного производства) имел процессуальную

правоспособность¹⁹ направлять просьбу о возбуждении производства по делу о несостоятельности.", и в нее была включена соответствующая сноска.

99. [...]

Статья 12. Участие иностранного представителя в производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

100. Положения этого пункта были согласованы с пунктом 98 и сноской 26.

101. Окончание пункта было изменено следующим образом: "любых таких ходатайств".

102. В конце пункта были добавлены слова "(см. ниже, пункты 169 и 172)."

Статья 13. Доступ иностранных кредиторов к производству на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

103-105. [...]

Статья 14. Уведомление иностранных кредиторов о производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

106-111. [...]

Глава III. Признание иностранного производства и судебная помощь

Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства

112. Были добавлены два вступительных предложения: "Типовой закон позволяет отказаться от использования сложной и связанной с большими затратами времени практики судебных поручений или обращения к другим каналам дипломатических или консульских сношений, к которым пришлось бы прибегнуть в противном случае. Это способствует применению скоординированного и основывающегося на сотрудничестве подхода к делам о трансграничной несостоятельности и позволяет незамедлительно предпринимать соответствующие действия".

113-118. [...]

119. Пункт 4 дает суду право, но не вынуждает его, потребовать обеспечить перевод некоторых или всех документов, сопровождающих ходатайство о признании. Если это дискреционное право является совместимым с процедурами суда, то оно может облегчить принятие решения по ходатайству в кратчайшие возможные сроки, как это предусмотрено в пункте 3 статьи 17, если суд в состоянии рассмотреть это ходатайство без необходимости перевода документов.

¹⁹ Известную также как "процессуальная легитимация", "активная легитимация" или "легитимация".

Уведомление

120. Существуют разные решения в отношении того, требуется ли от суда направлять уведомление о подаче ходатайства о признании. В ряде правовых систем основополагающие принципы надлежащего судопроизводства, в некоторых случаях закрепленные в конституции, можно понимать как требующие, чтобы решение о значении признания иностранного производства по делу о несостоятельности принималось только после заслушивания затрагиваемых сторон. Однако в других государствах считается, что ходатайства о признании иностранных производств требуют скорейшего рассмотрения (поскольку они часто подаются при обстоятельствах наличия непосредственной опасности дробления или сокрытия активов) и что поэтому направления уведомления до принятия судом какого-либо решения о признании не требуется. При таких обстоятельствах установление такого требования привело бы к ненадлежащим задержкам и было бы несовместимым с пунктом 3 статьи 17, который предусматривает, что решение по ходатайству о признании иностранного производства принимается в кратчайшие возможные сроки.

121. [...]

*Статья 16. Презумпции, касающиеся признания**Пункт 1*

122. Статья 16 устанавливает презумпции, позволяющие принимать оперативные меры при производстве по делам, в которых время играет важную роль, и способствуют принятию таких мер. Эти презумпции позволяют суду ускорить доказательственный процесс. В то же время они не препятствуют суду, в соответствии с применимым процессуальным правом, запрашивать или оценивать другие доказательства, если возникают сомнения в отношении вывода, сделанного на основании презумпции.

122A. В пункте 1 статьи 16 устанавливается презумпция для определений "иностранного производства" и "иностранного представителя" в статье 2. Если в решении об открытии иностранного производства и назначении иностранного представителя указывается, что иностранное производство является производством по смыслу подпункта (a) статьи 2 и что иностранный представитель является лицом или учреждением по смыслу подпункта (d) статьи 2, запрашиваемый суд имеет право исходить из этой презумпции. Эта презумпция основывается на опыте практической работы различных запрашиваемых судов, выносящих решения о признании, если суд, возбудивший такое производство, включает эту информацию в свои постановления²⁰.

122B. Облегчению задачи признания в соответствующих случаях может способствовать включение в постановления, выносимые судом, возбуждающим иностранное производство, информации, которая относится к характеру иностранного производства и иностранному представителю, как это определено в статье 2. Эти постановления или решения не имеют обязательной силы для запрашиваемого суда в принимающем Типовой закон государстве,

²⁰ См., например, A/CN.9/WG.V/WP.95, пункты 15-16.

который должен независимо удостовериться в выполнении требований статьи 2 (более подробно этот вопрос рассматривается в пунктах 124В-С ниже).

Пункт 2

123. [...]

Пункт 3

123А. Хотя презумпция, изложенная в пункте 3 статьи 16, соответствует презумпции, содержащейся в Правилах Европейского совета, она служит несколько иным целям. В Типовом законе презумпция призвана содействовать признанию иностранного производства по делу о несостоятельности и оказанию помощи такому производству. В соответствии же с Правилами ЕС презумпция необходима для определения надлежащего места для открытия производства по делу о несостоятельности и, соответственно, для определения применимого права, а также для автоматического признания этого производства другими государствами – членами ЕС. В соответствии с Правилами решение о центре основных интересов принимает суд, получивший ходатайство о возбуждении производства по делу о несостоятельности, во время рассмотрения этого ходатайства. В соответствии с Типовым законом просьба о признании иностранного производства может быть представлена в любой момент после открытия производства по делу о несостоятельности; в некоторых случаях это может быть сделано и через несколько лет. Таким образом, суд, рассматривающий ходатайство о признании в соответствии с Типовым законом, должен определить, осуществляется ли иностранное производство, которое просят признать, в месте, являвшемся центром основных интересов должника во время возбуждения производства (вопрос о сроках в отношении определения центра основных интересов рассматривается в пунктах 128А-Е ниже). Несмотря на различные цели определения центра основных интересов, в соответствии с двумя документами судебная практика в отношении толкования этого понятия в Правилах ЕС может быть уместной и в связи с его толкованием в Типовом законе.

123В. Презумпция, о которой говорится в пункте 3 статьи 16, вызвала бурную дискуссию, причем чаще всего это возникало в связи с корпоративными, а не индивидуальными должниками, и при этом особое внимание уделялось доказательствам, необходимым для опровержения презумпции. Центром основных интересов должника будет, скорее всего, то же место, что и место его регистрации, и в этом случае никаких вопросов в связи с опровержением презумпции не возникнет.

123С. Однако в тех случаях, когда иностранный представитель добивается признания иностранного производства как основного производства и когда, похоже, проводится различие между местом нахождения зарегистрированной конторы должника и его предполагаемым центром основных интересов, сторона, утверждающая, что центр основных интересов не находится в месте регистрации, должна будет убедить суд, в том что касается места нахождения центра основных интересов. Суд принимающего Типовой закон государства должен будет самостоятельно установить, где находится центр основных интересов должника.

Центр основных интересов

123D. Понятие центра основных интересов должника имеет основополагающее значение для функционирования Типового закона²¹. Типовой закон признает за производством, открытым в таком месте, более высокий статус и, что является более важным, предусматривает автоматическое предоставление судебной помощи. Важнейшие характерные признаки центра основных интересов должника соответствуют тем характерным признакам, которые позволят лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить то место, в котором, по всей вероятности, будет открыто производство по делу о несостоятельности должника. Как уже отмечалось, в Типовом законе устанавливается презумпция о том, что место регистрации должника является тем местом, которое отвечает этим характерным признакам. Однако на деле местонахождение центра основных интересов должника может не совпадать с местом его регистрации, и в Типовом законе предусмотрено опровержение этой презумпции в тех случаях, когда центр основных интересов находится в ином месте, нежели место регистрации. Если не ясно, что место регистрации должника является центром его основных интересов должника, то центр основных интересов определяется с помощью других факторов, которые указывают лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить, где находится центр основных интересов. В силу этого важно учитывать те факторы, которые независимо от других соображений указывают на то, что какое-то конкретное государство является центром основных интересов должника.

Факторы, связанные с определением центра основных интересов

123F. В большинстве случаев нижеперечисленные основные факторы, рассматриваемые в совокупности, будут, как представляется, указывать на то, является ли место, в котором открыто иностранное производство, центром основных интересов должника. Речь идет о следующих факторах: а) местонахождение может быть легко установлено кредиторами, и б) местонахождение является тем местом, в котором осуществляется центральное управление должника.

123G. Если эти основные факторы не дают готового ответа относительно центра основных интересов должника, можно рассмотреть и ряд других факторов, имеющих отношение к предпринимательской деятельности должника. Суду, возможно, потребуется признать за тем или иным фактором больший или меньший вес в зависимости от обстоятельств конкретного дела. Однако во всех случаях решение должно приниматься на комплексной основе и быть направленным на установление того, что место осуществления иностранного производства действительно соответствует месту фактического нахождения центра основных интересов должника.

123I. Изложенный ниже порядок перечисления дополнительных факторов никоим образом не указывает на их приоритетность или удельный вес, а сам перечень не является исчерпывающим; суд может принять во внимание и

²¹ Как отмечается в пункте 31А, понятие центра основных интересов также лежит в основе схемы, предусмотренной в Постановлении ЕС.

другие факторы, которые, по его мнению, имеют отношение к делу. К таким дополнительным факторам могут относиться: местонахождение бухгалтерских книг и учетных записей должника; место, где было организовано или санкционировано финансирование или откуда действовала система распоряжения наличными денежными средствами; местонахождение основных активов должника и место осуществления его основных операций; местонахождение основного банка должника; местонахождение сотрудников; место, в котором разрабатывается коммерческая политика; правовая система, чье право является регулирующим или применимым к основным договорам компании; место, из которого осуществляется управление политикой закупок, персоналом, счетами для платежных операций и компьютерными системами; место, в котором были заключены договоры (о поставках); место, из которого осуществляется реорганизация компании-должника; местонахождение правовой системы, право которой является применимым к большинству споров; место, из которого осуществляется контроль за деятельностью должника или ее регулирование; и местонахождение правовой системы, регулирующей подготовку и ревизию счетов, где и осуществлялась их подготовка и ревизия.

Перемещение центра основных интересов

123К. Перемещение центра основных интересов должника может иметь место до открытия производства по делу о несостоятельности; в некоторых случаях непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности и даже в период между временем подачи ходатайства о возбуждении дела и временем его фактического открытия^[22]. При наличии доказательств перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием иностранного производства желательно, чтобы запрашиваемый суд, принимая решение о признании этого производства, тщательно изучал факторы, указанные в пунктах 123F и I выше, и принимал во внимание более широкий круг обстоятельств, имеющих отношение к должнику. Следует особо отметить, что в случае перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием производства критерий, предусматривающий легкость установления третьими сторонами местонахождения центра основных интересов, может оказаться существенно более сложным.

123М. Весьма маловероятно, что должник сможет переместить свое место регистрации (или обычное место жительства) после открытия производства по делу о несостоятельности, так как многие законы о несостоятельности содержат конкретные положения, препятствующие осуществлению таких действий. В любом случае, если это произойдет, это не должно влиять на решение относительно центра основных интересов для целей Типового закона,

²² [Иногда такой шаг преследовал цель предоставить должнику доступ к процедурам несостоятельности, например реорганизации, которые в большей степени отвечали его потребностям, чем процедуры, предусмотренные законодательством его бывшего центра основных интересов. В других примерах перемещение места основных интересов имело целью помешать исполнению законных ожиданий кредиторов и третьих сторон или предпринималось в результате неправомерного использования внутренней конфиденциальной информации либо в результате искаженной субъективной мотивации.]

поскольку время, на котором основывается такое определение, – это дата открытия иностранного производства (см. пункты 128А-С ниже).

Статья 17. Решение о признании иностранного производства

Пункт 1

124. После слов "принимающего Типовой закон государства" были добавлены слова "(см. статью 6)".

124А. При решении вопроса о признании иностранного производства свобода усмотрения запрашиваемого суда ограничена предварительными условиями юрисдикционного характера, установленными в определении. Для этого необходимо определить, что производство является иностранным по смыслу подпункта (а) статьи 2. В Типовом законе не содержится положения, согласно которому в функции запрашиваемого суда входило бы рассмотрение вопроса о том, была ли выполнена надлежащая процедура для открытия иностранного производства в соответствии с применимым правом; при том условии, что производство удовлетворяет требованиям статьи 15, а статья 6 здесь не применяется, процедура признания осуществляется в соответствии со статьями 17.

124В. При принятии решения о признании запрашиваемый суд может учесть любые решения и постановления, вынесенные судом, открывающим производство, и любую информацию, которая может быть представлена этому суду. Эти решения или постановления не имеют обязательной силы для запрашиваемого суда в принимающем Типовой закон государстве, и это необходимо лишь для того, чтобы независимо установить факт соответствия иностранного производства требованиям статьи 2. Тем не менее суд может полагаться – в соответствии с презумпциями, приведенными в пунктах 1 и 2 статьи 16 (см. пункт. ...) – на информацию, содержащуюся в свидетельствах и документах, представленных в поддержку ходатайства о признании. В определенных обстоятельствах такая информация будет полезной в работе запрашиваемого суда.

124С. Соответственно, признание иностранного производства будет облегчено, если суд, открывающий производство, упомянет в своем постановлении любую информацию, которая будет упрощать вынесение запрашиваемым судом определения о том, что производство является иностранным производством по смыслу статьи 2. Это было бы особенно полезно в тех случаях, когда суд, открывающий производство, знает о международном характере должника или его коммерческой деятельности и о возможной подаче ходатайства о признании производства в соответствии с Типовым законом. Эти же соображения применимы в случае назначения и признания иностранного представителя.

Пункт 2

126-128. [...]

Сроки принятия решения относительно центра основных интересов и предприятия

128А. В Типовом законе прямо не указан срок, когда нужно принимать решение о центре основных интересов должника.

128В. Согласно положениям подпункта 2 (а) статьи 17 иностранное производство признается в качестве основного производства, "если оно осуществляется в государстве, в котором находится центр основных интересов должника" [*выделение добавлено*]. Использование в статье 17 настоящего времени не связано с вопросом о соответствующих сроках, а, скорее, означает, что иностранное производство должно осуществляться или вопрос о нем должен находиться в стадии рассмотрения в момент принятия решения о признании; если производство, по которому подано ходатайство о признании, больше не осуществляется и не рассматривается в данный момент в государстве, в котором открывается производство (т.е. больше не "осуществляется", поскольку было прекращено или закрыто), то и никакого производства, которое отвечало бы требованиям в отношении признания в соответствии с Типовым законом, не будет.

128С. Что касается времени, на основании которого следует решать вопрос о месте нахождения центра основных интересов должника, то с учетом доказательств, необходимых для подкрепления ходатайства о признании в соответствии со статьей 15, и приемлемости решения о возбуждении иностранного производства и назначении иностранного представителя подходящим временем является дата начала этого производства²³. Если должник прекратил свою деловую деятельность после начала иностранного производства, то для подтверждения, что местом нахождения центра основных интересов должника является то место, где осуществляется иностранное производство и деятельность иностранного представителя по управлению имущественной массой, могут использоваться все факты, имеющиеся в наличии на момент подачи ходатайства о признании. В данном случае центр основных интересов должника однозначно определяется по дате открытия этого производства. Те же самые доводы могут быть применимыми и в случае реорганизации, когда, согласно законодательству некоторых стран, центр основных интересов определяется по месту нахождения не должника, а структуры, осуществляющей реорганизацию. В этом случае в полной мере выполняется требование в отношении иностранного производства, которое проводится в соответствии с пунктом 2 (а) статьи 17, и иностранное производство, естественно, должно быть признано. Более того, использование даты открытия производства для определения центра основных интересов является тем критерием, который может быть вполне определенно применен ко всем производствам по делам о несостоятельности.

²³ Согласно некоторым законам о несостоятельности, последствия открытия производства наступают с момента подачи ходатайства о его открытии или же момент подачи ходатайства становится датой открытия производства в силу его автоматического открытия. В обоих случаях целесообразно указать дату открытия производства для целей определения ЦОИ, поскольку в Типовом законе говорится только о существующем иностранном производстве и времени его открытия.

128D. Эти же соображения применимы ко времени, когда должно выноситься какое-либо определение относительно существования предприятия должника. Соответственно, при вынесении этого определения необходимо учитывать дату открытия иностранного производства.

Процессуальные злоупотребления

123J. Один из вопросов, которые возникают при рассмотрении ходатайства о признании, заключается в том, следует ли предоставлять суду возможность отклонить ходатайство на основании факта процессуальных злоупотреблений. В самом Типовом законе ЮНСИТРАЛ ничто не указывает на то, что такие внешние обстоятельства, как процессуальные злоупотребления, следует принимать во внимание при рассмотрении ходатайства о признании. В Типовом законе предусматривается, что решение в отношении ходатайства принимается на основе конкретных критериев, закрепленных в определениях понятий "иностранное производство", "основное иностранное производство" и "неосновное иностранное производство". Поскольку установление факта процессуальных злоупотреблений регулируется нормами внутреннего законодательства или процессуальными нормами, положения Типового закона не создают явных препятствий для применения запрашиваемыми судами внутреннего законодательства или процессуальных норм в целях реагирования на презюмируемое процессуальное злоупотребление. В то же время необходимо учитывать более широкие цели Типового закона, а именно содействие развитию международного сотрудничества как средства достижения максимальных результатов для всех заинтересованных сторон, как это указано в статье 1, а также международное происхождение Типового закона и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении, о чем говорится в статье 8. Суды, рассматривающие вопрос о применении внутреннего законодательства и процессуальных норм, возможно, примут также во внимание тот факт, что исключения на основании публичного порядка, о чем говорится в статье 6 (см. пункты 86-89 выше), должны иметь узкое толкование и использоваться только тогда, когда принятие мер в соответствии с Типовым законом будет явно противоречить публичному порядку данного государства. Как правило, статья 6 должна редко служить основанием для отклонения ходатайства о признании, хотя она и может быть основанием для ограничения характера предоставляемой судебной помощи.

123L. Если податель ходатайства ложно утверждает, что центр основных интересов находится в конкретном государстве, запрашиваемый суд может прийти к выводу, что имеет место преднамеренное процессуальное злоупотребление. Типовой закон не запрещает запрашиваемым судам применять внутреннее законодательство или процессуальные нормы в случае такого процессуального злоупотребления.

Пункт 3

125. Способность иностранного представителя добиться скорейшего признания (и вытекающая из этого способность применить, в частности, статьи 20, 21, 23 и 24) часто имеет крайне важное значение для эффективной защиты активов должника от дробления и сокрытия. По этой причине пункт 3 обязывает суд принимать решение по ходатайству "в кратчайшие возможные

сроки". Формулировка "в кратчайшие возможные сроки" является относительно гибкой. В некоторых случаях ситуация может быть настолько очевидной, что процедура признания может занять всего лишь несколько дней. В других случаях, особенно если признание оспаривается, "кратчайший возможный срок" может измеряться месяцами. Временная судебная помощь будет предоставляться в том случае, если требуется вынесение того или иного постановления в период рассмотрения ходатайства о признании.

Пункт 4

129. Решение о признании иностранного производства обычно может стать объектом пересмотра или отмены, как и любое другое судебное решение. Пункт 4 поясняет, что решение о признании может быть пересмотрено, если основания для его предоставления полностью или частично отсутствовали или прекратили существовать.

130. Изменение или прекращение решения о признании может быть следствием изменения обстоятельств после принятия решения о признании, например, в том случае, если признанное иностранное производство было прекращено или если его характер изменился (например, производство по вопросу о реорганизации может быть преобразовано в производство по вопросу о ликвидации) или если условия назначения иностранного представителя изменились или его назначение было прекращено. Могут появиться также новые факты, которые требуют или оправдывают изменение решения суда, например, в том случае, если иностранный представитель проигнорировал условия, на которых суд предоставил помощь. Способность суда пересмотреть решение о признании подкрепляется также предусмотренным статье 18 обязательством, которое обязывает иностранного представителя информировать суд об изменении таких обстоятельств.

131. Во втором предложении слова "согласно национальному законодательству" были исключены.

Уведомление о решении признать иностранное производство

132. [...]

Статья 18. Последующая информация

Подпункт (а)

133. Статья 18 обязывает иностранного представителя с момента подачи ходатайства о признании иностранного производства незамедлительно информировать суд о "любом существенном изменении в статусе признанного иностранного производства или в статусе назначения иностранного представителя". Цель этого обязательства заключается в том, чтобы дать суду возможность изменить или прекратить последствия признания. Как отмечалось выше, вполне возможно, что после подачи ходатайства о признании или признания в статусе иностранного производства могут произойти изменения, которые затронут решение о признании или судебную помощь, предоставленную на основе признания, такие, как прекращение иностранного производства или преобразование одного вида производства по делу о

несостоятельности в другое. В подпункте (а) учитывается то обстоятельство, что технические изменения в статусе производства или условиях назначения являются частыми, но что только некоторые из этих изменений таковы, что они могут затрагивать решение о предоставлении помощи или решение о признании производства; поэтому данное положение требует информировать только о "существенных" изменениях. Суд скорее всего будет особенно заинтересован в получении такой информации, когда его решение о признании касается иностранного "временного производства" или когда иностранный представитель был "назначен на временной основе" (см. подпункты (а) и (d) статьи 2).

Подпункт (b)

134. В третьем предложении слова "существованием производства" и "было" были сняты, и в конец пункта были добавлены слова ", и способствовать налаживанию сотрудничества в соответствии с положениями главы IV".

Пункты 1-4

135-140. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 135-140 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства

141. В конец этого пункта было добавлено следующее предложение "О других последствиях признания говорится в статьях 14, 23 и 24."

142. [...]

143. Второе предложение должно начинаться следующими словами: "Для достижения этих выгод вполне оправданно распространить на несостоятельного должника последствия статьи 20 в принимающем Типовой закон государстве (т.е. в стране, где он сохраняет ограниченное деловое присутствие)...". Последнее предложение должно гласить: "Если признание должно в каком-то конкретном случае дать результаты, которые будут идти вразрез с законными интересами заинтересованной стороны, включая должника, то законодательство принимающего Типовой закон государства должно предусматривать возможности для защиты этих интересов, как это указано в пункте 2 статьи 20 (и рассматривается в пункте 149 ниже)."

144-146. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 144-146 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

147-148. [...]

149. См. незначительные редакционные изменения в пункте 149 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

150. [...]

151-153. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 151-153 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства

154. Помимо обязательного приостановления и временного прекращения в соответствии со статьей 20 суд после признания иностранного производства уполномочивается, согласно Типовому закону, предоставлять судебную помощь в интересах такого производства. Судебная помощь, предоставляемая согласно статье 21 после признания, носит дискреционный характер, как и помощь, предоставляемая до признания согласно статье 19. Виды судебной помощи, перечисленные в пункте 1 статьи 21, являются типичными видами судебной помощи, которая наиболее часто предоставляется в ходе производств по делам о несостоятельности; однако этот перечень не является исчерпывающим, и возможности суда по оказанию помощи любого вида, предусмотренной законодательством принимающего Типовой закон государства и необходимой с учетом обстоятельств дела, не ограничиваются.

155. [...]

156. См. незначительные редакционные изменения в пункте 156 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

157. [...]

158. См. незначительные редакционные изменения в пункте 158 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

159. [...]

160. См. незначительные редакционные изменения в пункте 160 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц

161. [...]

162-164. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 162-164 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам

165. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 165-166 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

166. Типовой закон прямо предусматривает, что в результате признания иностранного производства в соответствии со статьей 17 иностранный представитель обладает "процессуальной правоспособностью"¹⁹ ходатайствовать о принятии в рамках действующего законодательства государства, принимающего Типовой закон, мер, направленных на признание недействительности юридических действий, наносящих ущерб кредиторам, или на лишение их юридической силы иным образом. Это положение сформулировано узко, поскольку оно не создает какого-либо материального права в отношении таких мер и не предусматривает какого-либо решения по коллизии правовых норм; в Типовом законе не затрагивается право

иностранного представителя подавать соответствующие иски в данном государстве в соответствии с законодательством государства, в котором осуществляется иностранное производство. Результатом применения статьи 17 является то, что иностранному представителю ничто не препятствует ходатайствовать о принятии таких мер в силу того лишь факта, что иностранный представитель не является управляющим по делу о несостоятельности, назначенным в принимающем Типовой закон государстве.

166А. Когда иностранное производство признается в качестве "неосновного производства", суду необходимо конкретно рассмотреть вопрос о том, не должны ли какие-либо действия, осуществляемые на основании предусмотренных в статье 23 полномочий, относиться к активам, которые "подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства" (пункт (2) статьи 23). Здесь опять-таки проводится различие между характером "основного" производства и характером "неосновного" производства и подчеркивается, что судебная помощь в рамках "неосновного" производства будет, по всей вероятности, носить более ограниченный характер, чем в случае "основного" производства.

167. См. незначительные редакционные изменения в пункте 167 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве

168-169. [...]

170. См. незначительные редакционные изменения в пункте 170 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

171-172. [...]

Глава IV. Сотрудничество с иностранными судами и иностранными представителями

38-39. [...]

173. [...]

173А. Сотрудничество не зависит от признания и, соответственно, может осуществляться на ранней стадии и до подачи ходатайства о признании. Поскольку статьи, включенные в главу 4, применимы только к случаям, о которых говорится в статье 1, сотрудничество может осуществляться не только в связи с ходатайствами об оказании помощи в принимающем Типовой закон государстве, но и в связи с ходатайствами об оказании помощи, поданными этим государством в других местах (см. также статью 5). Сотрудничество не ограничивается иностранным производством по смыслу подпункта (а) статьи 2, которое отвечает требованиям в отношении признания в соответствии со статьей 17 (т.е. является основным или неосновным производством), и, таким образом, может осуществляться в связи с производством, возбужденным на основании наличия активов. Такое положение может быть полезно в тех случаях, когда производство возбуждается в принимающем Типовой закон государстве, а оказания помощи добиваются в другом месте. Это положение может быть также приемлемым и в тех случаях, когда в принимающем Закон

государстве помимо Типового закона есть и другие законодательные акты, направленные на развитие координации и сотрудничества с иностранным производством (см. статью 7).

174-178. [...]

Статья 25. Сотрудничество и непосредственные сношения между судом настоящего государства и иностранными судами или иностранными представителями

179-180. [...]

181. Предлагается, чтобы принимающее Типовой закон государство использовало статью 27 для обеспечения судов ориентировочным перечнем видов сотрудничества, которые разрешены статьями 25 и 26. Такой ориентировочный перечень может быть особенно полезным в государствах со слабыми традициями прямого трансграничного судебного сотрудничества и в государствах, в которых судебное усмотрение было традиционно ограниченным, а ориентировочный характер такого перечня дает законодательным органам возможность указать другие формы сотрудничества. Любой перечень форм возможного сотрудничества должен быть именно ориентировочным, а не исчерпывающим, поскольку в последнем случае могут быть исключены некоторые формы необходимого сотрудничества и ограничены возможности судов для поиска надлежащих средств правовой защиты в данных конкретных обстоятельствах.

182. [...]

183. См. незначительные редакционные изменения в пункте 183 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

183А. В Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности приводится дополнительная информация о видах сотрудничества, о котором говорится в статье 27 и, в частности, обобщается практическая деятельность и опыт использования соглашений в сфере трансграничной несостоятельности²⁴.

Глава V. Параллельные производства

Статья 28. Возбуждение производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] после признания основного иностранного производства

184. Было включено следующее вступительное предложение: "Типовой закон практически не устанавливает никаких ограничений в связи с юрисдикцией судов принимающего его государства в отношении возбуждения или продолжения производства по делу о несостоятельности".

185. См. незначительные редакционные изменения в пункте 185 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

²⁴ См. сноску 8.

186. В качестве нового второго предложения было добавлено следующее предложение: "Принятие такого ограничения не будет противоречить принципам, лежащим в основе Типового закона".

187. [...]

187А. Если в соответствии с законодательством принимающего Типовой закон государства для возбуждения производства по делу о несостоятельности должник должен быть несостоятельным, в Типовом законе устанавливается опровержимая презумпция, что для этих целей признание основного иностранного производства является надлежащим доказательством несостоятельности должника (статья 31) (см. пункты 194-197).

Статья 29. Координация производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] и иностранного производства

188. Было добавлено следующее новое второе предложение: "Цель этой статьи и статьи 30 заключается в содействии принятию скоординированных решений, которые позволили бы наилучшим образом достичь целей обоих производств (например, максимизации стоимости активов должника или наиболее благоприятной реструктуризации предприятия)".

189-191. [...]

Статья 30. Координация нескольких иностранных производств

192-193. [...]

Статья 31. Презумпция несостоятельности, основывающаяся на признании основного иностранного производства

194-196. [...]

197. Было включено следующее вступительное предложение: "Однако эта норма может быть полезной для тех правовых систем, в которых для возбуждения производства по делу о несостоятельности требуется доказательство фактической несостоятельности должника".

Статья 32. Правило, касающееся выплат в рамках параллельных производств

198-200. [...]

VI. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ

201-202. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 201-202 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

**Н. Записка Секретариата об обязанностях руководителей
в период, предшествующий несостоятельности; представлена
Рабочей группе по законодательству о несостоятельности
на ее сорок третьей сессии**

(A/CN.9/WG.V/WP.113)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
Введение	1-8
Обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности	
Вводные положения и цель настоящей [части]	
I. Общие сведения	1-15
II. Элементы, составляющие обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности	16-57
A. Характер обязанностей	16-21
B. Момент возникновения обязанностей: период, предшествующий несостоятельности	22-25
C. Определение сторон, несущих обязанности	26-29
D. Ответственность	30-36
E. Принудительное исполнение обязанностей руководителей после открытия производства по делу о несостоятельности	37-57

Введение

1. На сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии был представлен ряд предложений относительно будущей работы в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.93, A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.1-6 и A/CN.9/582/Add.6). Эти предложения были обсуждены на тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (см. A/CN.9/691, пункты 99-107), и Комиссии была представлена рекомендация относительно возможных тем (A/CN.9/691, пункт 104). В дополнительном документе (A/CN.9/709), представленном после этой сессии Рабочей группе V, излагались материалы, дополняющие предложение Швейцарии, содержащееся в документе A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5.

2. После обсуждения Комиссия одобрила изложенную в пункте 104 документа A/CN.9/691 рекомендацию Рабочей группы V о том, чтобы начать работу по двум темам несостоятельности, которые в равной степени актуальны и позволяют повысить степень согласования национальных подходов, что будет способствовать обеспечению определенности и предсказуемости.

3. Предметом рассмотрения в настоящей записке является вторая из этих тем, которая была предложена Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.4), Международной ассоциацией ИНСОЛ (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.3) и Международным институтом по вопросам несостоятельности (A/CN.9/582/Add.6) и касается обязанностей и ответственности руководителей и должностных лиц при наступлении несостоятельности и в ситуациях, предшествующих несостоятельности¹. С учетом опасений, высказанных в ходе обстоятельных обсуждений, Комиссия согласилась с тем, что основным содержанием работы по этой теме должны быть только те обязанности и ответственность, которые возникают в контексте несостоятельности, и что эта работа не направлена на решение вопросов, относящихся к сфере действия уголовной ответственности, или вопросов, относящихся к основным разделам законодательства о компаниях.
4. Рабочая группа приступила к обсуждению данной темы на тридцать девятой сессии (декабрь 2010 года, Вена) и продолжила его на сороковой, сорок первой и сорок второй сессиях (31 октября – 4 ноября 2011 года, Вена; 30 апреля – 4 мая 2012 года, Нью-Йорк; 26-30 ноября 2012 года, Вена). Отчет о ходе обсуждения и выводы Рабочей группы представлены в докладах о работе этих сессий (A/CN.9/715, A/CN.9/738, A/CN.9/742 и A/CN.9/763, соответственно).
5. Представленный ниже материал основан на документах A/CN.9/WG.V/WP.96, 100, 104 и 108, а также решениях, принятых Рабочей группой на тридцать девятой, сороковой, сорок первой и сорок второй сессиях. Для большего удобства в настоящей записке в квадратных скобках указаны номера пунктов и рекомендаций, соответствующие их нумерации в предыдущих проектах текста (A/CN.9/WG.V/WP.104 и 108).
6. В соответствии с рабочим предположением, которое было принято Рабочей группой на сорок первой сессии (A/CN.9/742, пункт 74) и согласно которому эта работа станет частью Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, нижеприведенный текст повторяет формат Руководства. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли включить данный текст в Руководство в качестве новой части или же добавить в виде дополнительного раздела в одну из существующих частей, например в часть вторую главы III "Участники". С учетом пожелания, высказанного на сорок второй сессии, последовательность комментариев была приведена в соответствие с последовательностью рекомендаций, а рекомендации более не сгруппированы в конце текста, а приводятся после относящихся к ним частей комментария. Перед каждой серией рекомендаций добавлено вводное положение с изложением их цели в соответствии с оформлением рекомендаций в первых трех частях Руководства.
7. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, нужно ли включить какие-либо специфические термины из данной [части] в глоссарий.

¹ Первая тема, касающаяся центра основных интересов и связанных с ним вопросов, рассматривается в документе A/CN.9/WG.V/WP.112.

8. Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на то, что в нижеперечисленные пункты добавлен новый текст в квадратных скобках, который предлагается ей для рассмотрения: "Введение и цели", пункты 1-2; "Общие сведения", пункт 2; раздел II, подпункты (d), (f) и (j) пункта 20 и пункты 21, 21A, 22, 25, 33, 35, 36, 47, 48, 51, 55 и 57. Рабочей группе предлагается рассмотреть также положения о цели проектов рекомендаций 3-12, а также отдельные формулировки в проектах рекомендаций 1, 3, 6, 8 и проекте рекомендации 12 и относящейся к ней сноске.

Руководство для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности

Обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности

Вводные положения и цель настоящей [части]

[1. В настоящей [части] рассматриваются обязанности, которые могут быть возложены на лиц, отвечающих за принятие решений по управлению предприятием в период, когда предприятию угрожает неминуемое банкротство или когда несостоятельность предприятия становится неизбежной в будущем. Цель возложения таких обязанностей, которые будут подлежать принудительному исполнению после начала производства по делу о несостоятельности, заключается в том, чтобы защитить законные интересы кредиторов и других заинтересованных сторон и стимулировать своевременное принятие мер для сведения к минимуму последствий финансовых трудностей, испытываемых предприятием. Одним из важных факторов при решении этих вопросов является состав совета директоров. Обычно в него входят лица, владеющие долями в предприятии, и лица, которые работают на компанию, например управляют ее хозяйственной деятельностью, либо связаны с ее акционерами ("внутренние директора"), а также лица, имеющие независимый статус и нередко избираемые в совет директоров благодаря своему опыту и деловой проницательности ("независимые директора"). Независимые директора не всегда имеют доступ к информации в том же объеме, в котором она известна или доступна внутренним директорам, кредиторам или третьим сторонам. В зависимости от фактических обстоятельств степень ответственности внутренних и независимых директоров может различаться.]

[2. Ниже рассматриваются следующие ключевые моменты, которые должны быть отражены в положениях об обязанностях руководителей: а) характер и круг обязанностей, б) момент возникновения обязанностей, в) лица, на которых возлагаются обязанности, г) ответственность за неисполнение обязанностей, д) принудительное исполнение обязанностей, е) оправдывающие обстоятельства, ж) санкции, з) лица, имеющие право на подачу иска о принудительном исполнении обязанностей, и) порядок финансирования расходов, связанных с подачей таких исков.]

I. Общие сведения

1. [6] Механизмы корпоративного управления регулируют комплекс взаимоотношений между правлением компании, ее советом директоров, акционерами и другими заинтересованными сторонами и не только образуют структуру, в рамках которой протекает процесс постановки и достижения целей компании, но и служат критерием, позволяющим судить об эффективности ее работы. Надлежащее корпоративное управление должно стимулировать совет и правление к постановке целей, отвечающих интересам компании и акционеров, и способствовать укреплению доверия, необходимого для привлечения инвестиций и клиентуры. К настоящему времени на международном уровне проделана большая работа по разработке общепринятых принципов корпоративного управления², которые регулируют, в частности, обязанности лиц, ответственных за принятие решений по управлению предприятием (в настоящей [части] именуемых "руководителями"³), в период, пока компания остается платежеспособной.

2. [7] Во многих странах законодательство о несостоятельности предусматривает, что с момента открытия производства по делу о несостоятельности на руководителей ложатся принципиально иные обязанности, чем до начала производства, состоящие главным образом в том, чтобы максимально увеличить стоимость и обеспечить сохранность имущества, подлежащего распределению среди кредиторов. Нередко руководители отстраняются от управления текущими делами компании, а их место занимают управляющие в деле о несостоятельности, хотя, согласно законодательству о несостоятельности некоторых стран, руководители могут и далее играть активную роль, особенно в процессе реорганизации. [В рекомендации 112 предусмотрено несколько возможных вариантов того, какая роль может отводиться должнику в дальнейшем руководстве работой предприятия, включая сохранение полного контроля над предприятием, ограниченное отстранение и полное отстранение от руководства.] Об обязанностях руководителей после открытия производства по делу о несостоятельности уже говорилось выше в рекомендациях 108-114 и комментарии, содержащемся в пунктах 22-34 главы III части второй. В рекомендации 110 довольно подробно описываются обязанности, которые должны возникать согласно законодательству о несостоятельности при открытии производства по делу о несостоятельности и исполняться в течение всего этого производства, включая обязанности сотрудничать с управляющим в деле о несостоятельности и оказывать ему помощь в выполнении его функций; представлять точную, надежную и полную информацию о финансовом положении компании и состоянии дел; сотрудничать с управляющим в деле о несостоятельности для предоставления ему возможности взять на себя эффективный контроль над имущественной массой, а также содействовать ему в деле возвращения активов и коммерческой документации.

² См., например, Принципы корпоративного управления ОЭСР, 2004 год.

³ Вопрос о том, кого можно считать руководителем для целей настоящей [части], рассматривается ниже в пунктах ... Хотя общепринятого определения этого термина нет, в данной части соответствующие лица обобщенно названы "руководителями" для большего удобства.

В рекомендации 114 и пунктах 32-34 комментария говорится о применении санкций за неисполнение должником своих обязанностей.

3. [8] Эффективное законодательство о несостоятельности должно не только обеспечивать предсказуемость юридического процесса по решению финансовых проблем неблагополучных предприятий и необходимую правовую базу для их эффективной реорганизации или упорядоченной ликвидации, но и предоставлять возможность изучения обстоятельств, приведших к несостоятельности, в частности возможность проверки поведения руководства предприятия в период, предшествующий открытию производства по делу о несостоятельности. До сих пор на международном уровне не предпринималось серьезных усилий для согласования положений национального законодательства с целью облегчить проверку действий руководителей предприятий, и в данной области сохраняются значительные расхождения. Характер и объем обязанностей, которые могут нести руководители в этот период, когда предприятие, возможно, испытывает финансовые трудности, но еще не является несостоятельным, еще не получили достаточно ясного определения, но они все чаще становятся предметом обсуждения, особенно в связи с учащением случаев несостоятельности в результате глобального финансового кризиса 2008 года.

4. [9] В условиях фактической или неминуемой утраты способности выполнять свои финансовые и договорные обязательства по мере наступления сроков их исполнения компании нуждаются в эффективном руководстве, поскольку в подобных ситуациях нередко требуется принимать трудные и ответственные решения, которые будут иметь важнейшее значение для выживания компании с соответствующими выгодами для ее владельцев, кредиторов, клиентов, сотрудников и других лиц. Компетентные руководители должны хорошо понимать финансовое положение предприятия и располагать всей реально доступной информацией, необходимой для принятия надлежащих мер с целью решения финансовых проблем и предотвращения дальнейшего ухудшения ситуации. При этом им приходится выбирать, какой курс действий в наибольшей степени отвечает интересам предприятия в целом, принимая во внимание интересы соответствующих заинтересованных сторон в сложившихся обстоятельствах. По законодательству одних стран этими участниками будет сама корпорация и ее акционеры. По законодательству других стран ими может быть более широкое сообщество, имеющее свои интересы, в том числе кредиторы. Иногда руководители, опасаясь личной ответственности и возможных финансовых последствий принятия таких решений, преждевременно закрывают предприятие, вместо того чтобы пытаться вывести его из затруднительного положения, могут совершать недобросовестные действия, в том числе несправедливо распорядиться активами или имуществом, либо могут также пытаться сложить с себя обязанности, тем самым часто усугубляя трудности, которые испытывает компания.

5. [9A] Руководителям и управляющим бывает непросто примирить интересы и побуждения разных сторон, и эти различия являются потенциальным источником конфликтов. Например, акционеры предприятия, которые, как правило, вряд ли будут участвовать в каком-либо распределении в

ходе производства по делу о несостоятельности, заинтересованы в максимальной защите своей собственной позиции и будут стремиться не допустить банкротства или оттянуть продажу предприятия в надежде на получение более крупной выручки, особенно если предлагаемая продажная цена покрывает лишь требования кредиторов и оставляет акционеров ни с чем. Такой курс действий может быть сопряжен с принятием рискованных стратегий, имеющих целью сохранить и увеличить стоимость активов в интересах акционеров и одновременно ставящих под угрозу интересы кредиторов. Подобные действия нередко свидетельствуют о том, что руководителей мало волнуют реальные шансы на успех, поскольку в случае неудачи они будут защищены положениями об ограничении ответственности или страховании ответственности руководителей.

6. [10] Несмотря на потенциальные сложности, связанные с принятием надлежащих коммерческих решений, при угрозе возникновения финансовых трудностей важно как можно раньше начать принимать меры. Финансовый упадок обычно наступает гораздо быстрее, чем принято считать, а по мере ухудшения финансового положения стремительно сокращаются и возможности эффективной реструктуризации предприятия. Для облегчения принятия своевременных мер необходимо обеспечить доступность соответствующих процедур, поскольку призывать руководителей к принятию своевременных мер не имеет смысла, если такие меры не будут подкреплены эффективными процессуальными механизмами⁴. Принятие своевременных мер может затрудняться также в том случае, когда законодательство предусматривает ответственность руководителей за продолжение коммерческой деятельности в период проведения неофициальных процедур, например переговоров о реструктуризации (о которых говорится в пунктах 2-18 главы II части первой). Хотя во многих странах в законодательство о несостоятельности были внесены изменения, расширяющие возможности для принятия своевременных мер по спасению и реструктуризации предприятий, до сих пор мало внимания уделялось тому, чтобы создать стимулы для применения таких мер руководителями предприятий. Довольно часто принимать такие меры или начинать официальное производство по делу о несостоятельности приходится уже кредиторам, поскольку руководители предприятия вовремя не предприняли надлежащих шагов.

7. [11] Для того чтобы стимулировать своевременное принятие мер, в некоторых правовых системах на должников возложена обязанность подавать заявление об открытии официального производства в течение определенного срока с момента наступления несостоятельности, с тем чтобы не допустить продолжения таким должником коммерческой деятельности. В законодательстве других стран данная проблема решена посредством четкого определения обязанностей руководителей в период до открытия производства по делу о несостоятельности и возложения на них ответственности за вред, причиненный в результате продолжения коммерческой деятельности в то

⁴ Существует мнение, что относительно небольшое число дел, возбуждаемых в одном из государств по фактам неправомерного осуществления коммерческой деятельности в условиях несостоятельности, объясняется относительной доступностью процедуры добровольного банкротства, благодаря которой ликвидации подвергаются лишь безнадежно неплатежеспособные предприятия.

время, как они знали или должны были предвидеть, что наступление несостоятельности неизбежно. Смысл этих положений заключается в том, чтобы создать надлежащие стимулы для своевременного принятия мер путем проведения переговоров о реструктуризации или реорганизации предприятия и не допустить перекладывания расходов, связанных с финансовыми проблемами предприятия, на третьи стороны и возложения рисков, связанных с продолжением коммерческой деятельности, на кредиторов.

8. [12] Вопрос о возложении таких обязанностей на руководителей предприятий остается предметом споров. Сторонники данного подхода подчеркивают его преимущества⁵ и отмечают, что подобные обязанности должны побуждать директоров к осмотрительности и своевременному принятию мер для предотвращения финансового упадка компании с целью защиты кредиторов от еще больших убытков и недопущения втягивания в финансовые проблемы компании новых кредиторов. Иными словами, такие обязанности оказывают на руководителей предприятия сдерживающее и дисциплинирующее воздействие и заставляют их воздерживаться от чрезмерно рискованных действий или молчаливого согласия на рискованные предложения других директоров из опасения санкций, которые могут быть применены в случае неисполнения обязанностей. Еще одно преимущество такого подхода заключается в том, что он стимулирует руководителей компании обращаться за советом к компетентным специалистам в случае возникновения угрозы финансовых трудностей.

9. [13] Противники данного подхода отмечают его существенные недостатки и приводят следующие доводы. Правило, которое предполагает неэффективное управление исключительно на основании наличия финансовых трудностей, часто ведет к тому, что руководители, обладающие необходимыми знаниями и компетентностью в иных обстоятельствах, уходят из компании, в результате чего утрачивается возможность реорганизации компании и восстановления ее прибыльности. Существует опасность того, что руководители, стараясь избежать ответственности, будут преждевременно закрывать жизнеспособные компании, которые иначе могли бы выжить, вместо того чтобы пытаться вывести их из финансовых затруднений. Однако правильно составленные законодательные положения могли бы препятствовать поспешному закрытию предприятий и стимулировать руководителей к продолжению коммерческой деятельности, когда такой курс действий является наиболее целесообразным и позволяет свести к минимуму убытки кредиторов, а также с большей вероятностью может обеспечить баланс прав и законных ожиданий всех заинтересованных сторон, позволяя проводить различие между случаями ненадлежащего поведения и случаями, связанными с изменением конъюнктуры или другими внешними факторами. В качестве еще одного недостатка указывается, что возложение подобных обязанностей на руководителей приведет к размыванию правового статуса корпорации, хотя на это можно возразить, что ограниченную ответственность следует рассматривать как привилегию и что суды обычно принимают во внимание возможность злоупотребления положениями об ограничении ответственности в ущерб интересам кредиторов. Высказываются опасения, что установление

⁵ См., например, *Directors in the Twilight Zone III* (2009), INSOL International, Overview, p.5.

таких обязанностей ослабит стимулы для предпринимательской деятельности, поскольку слишком высокий риск может лишить руководителей желания принимать смелые решения. Однако в правильно составленных положениях законодательства основной акцент должен быть сделан не столько на причинах финансовых неудач, сколько на действиях или бездействии руководителей в последующий период. Судебная практика стран, в законодательстве которых предусмотрены соответствующие обязанности, свидетельствует о том, что к суду обычно привлекаются лишь руководители, проявившие явную безответственность.

10. [14] Высказывается мнение, что возложение на руководителей подобных обязанностей может вести к увеличению непредсказуемости, поскольку решение о привлечении к ответственности будет зависеть не только от обстоятельств конкретного дела, но и от позиции, которую займет суд. Суды же могут не иметь необходимого опыта для оценки коммерческой деятельности предприятия после наступления несостоятельности и нередко склонны пересматривать решения руководства, принятые в этот период. Однако опыт стран, в которых существует практика принудительного исполнения подобных обязанностей, свидетельствует о том, что суды обычно полагаются на компетентность действий руководителей, особенно если те действовали по совету независимых консультантов. Еще одна претензия заключается в том, что в этом случае возрастает риск, что к ответственности неожиданно для себя будут привлечены банки или другие стороны, которые могут быть отнесены к категории директоров на основании их причастности к делам компании, особенно в период ее несостоятельности. В связи с этим желательно, чтобы соответствующее законодательство обеспечивало таким сторонам надлежащую защиту, при условии что те действуют добросовестно, независимо от должника и рационально с коммерческой точки зрения⁶. Противники данного подхода также утверждают, что установление подобных обязанностей обеспечивает чрезмерную защиту кредиторов, которые и так могут защитить свои интересы с помощью заключаемых договоров, в результате чего любое регулирование теряет смысл. Однако данный аргумент подразумевает, в частности, что у всех кредиторов заключен договор с должником, что они могут договориться с ним о различных мерах защиты на случай самых разных непредвиденных обстоятельств и что у них есть ресурсы, желание и возможности для наблюдения за делами компании. Однако в таком положении находятся далеко не все кредиторы.

11. [15] В разных странах обязанности и ответственность руководителей регулируются разными отраслями права: законодательством о компаниях, гражданским или уголовным законодательством либо законодательством о несостоятельности, причем нередко соответствующие нормы содержатся сразу в нескольких законодательных актах или рассредоточены по разным законам. В системах общего права такие обязанности могут возникать как в силу общего права, так и на основании соответствующих законодательных актов. Нет единого мнения и относительно того, предметом какого законодательства — о несостоятельности или о компаниях — должны являться вопросы обязанностей и ответственности руководителей. Та или иная точка зрения обычно зависит от статуса компании: если компания платежеспособна, к ней

⁶ См. пункт 27 [21].

обычно применяется законодательство о компаниях, если же в отношении компании начато производство по делу о несостоятельности, применению подлежит законодательство о несостоятельности (хотя в некоторых случаях четкое разграничение провести невозможно)⁷. В период перед открытием производства, когда должник становится фактически несостоятельным, могут возникать специфические вопросы, которые в настоящее время должным образом не регулируются ни законодательством о компаниях, ни законодательством о несостоятельности. Однако возложение на руководителей обязанностей, которые могут быть впоследствии исполнены в принудительном порядке после открытия производства по делу о несостоятельности, может привести к наложению обязанностей, регулируемых разными законами, поэтому для обеспечения ясности и прозрачности и предупреждения противоречий соответствующие положения законодательства желательно согласовать друг с другом.

12. [16] Разными являются не только законы, регулирующие обязанности руководителей, но и сами обязанности: как отмечалось выше, обязанности, возлагаемые на руководителей до открытия производства по делу о несостоятельности, как правило, отличаются от обязанностей, возникающих после открытия производства (см. пункты 22-33 главы III части второй). Стандарты поведения, которым должны соответствовать действия руководителей в процессе выполнения ими своих функций, обычно также различаются в зависимости от характера и типа коммерческого предприятия, например от того, является ли оно государственной компанией, акционерным обществом, товариществом, частной фирмой или семейным предприятием, а также в зависимости от правовой системы (систем), в рамках которой предприятие осуществляет деятельность, и могут также зависеть от того, является ли руководитель независимым сторонним лицом либо внутренним директором.

13. [17] Законодательные нормы, регулирующие обязанности и ответственность руководителей, тесно взаимосвязаны с другими правовыми нормами и положениями законодательства, касающимися корпоративного управления. В некоторых правовых системах они являются важной частью других стратегических механизмов, предназначенных для защиты вкладчиков финансовых учреждений, облегчения сбора налогов, обеспечения приоритетного статуса определенных категорий кредиторов перед остальными кредиторами (например, служащими), а также частью местных правовых, деловых и культурных традиций.

14. [18] Эффективное регулирование в данной сфере должно обеспечивать оптимальный баланс между зачастую противоположными целями и интересами разных сторон: предоставлять руководителям свободу в вопросах осуществления их должностных обязанностей и принятия решений, поощрять ответственное поведение, удерживать от неправомерного поведения и чрезмерного риска, стимулировать предпринимательскую деятельность и способствовать как можно более раннему рефинансированию и реорганизации

⁷ С учетом этого обстоятельства в рекомендациях, содержащихся в настоящей части, используется гибкая формулировка "законодательство, касающееся несостоятельности".

предприятий, испытывающих финансовые трудности или оказавшихся на грани банкротства. Наличие правового регулирования в данной области должно укрепить доверие кредиторов и повысить их готовность к ведению дел с компаниями, позволит привлечь к управлению предприятием более опытных специалистов, которые иначе могут отказаться от работы из-за риска санкций в случае неудачи, и будет способствовать надлежащему корпоративному управлению, что должно обеспечить более предсказуемое правовое положение руководителей предприятий и ограничить опасность их привлечения к суду после открытия производства по делу о несостоятельности. Неэффективные, неясные, устаревшие и непоследовательные инструкции относительно обязанностей должностных лиц, ответственных за принятие решений по управлению предприятием, находящимся на грани банкротства, могут свести на нет все преимущества, которые призвано обеспечить эффективное законодательство о несостоятельности, и усугубить финансовые проблемы, которые они призваны решать.

15. [19] Цель настоящей [части] заключается в том, чтобы определить основные принципы, которые необходимо отразить в законодательстве о несостоятельности в связи с вопросом об ответственности руководителей предприятий в период, когда предприятию грозит неминуемая несостоятельность или когда несостоятельность предприятия становится неизбежной в будущем. Данные принципы могут служить ориентиром для лиц, отвечающих за разработку политики, при анализе и разработке соответствующей нормативно-правовой базы. При всей желательности достижения целей законодательства о несостоятельности (изложенных выше в пунктах 1-14 главы I части первой и рекомендации 1) за счет своевременных мер и надлежащих действий руководства, необходимо помнить о том, что принятие слишком строгих правил может затруднить и поставить под угрозу предпринимательскую деятельность. В настоящей [части] не рассматриваются обязанности руководителей, которые могут возникать на основании уголовного законодательства, законодательства о компаниях или законодательства об административных правонарушениях, а только те, которые могут быть включены в соответствующее законодательство и приведены в исполнение после открытия производства.

II. Элементы, составляющие обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности

A. Характер обязанностей

16. [28] Хотя смысл возложения дополнительных обязанностей на руководителей предприятий в период приближения несостоятельности примерно одинаков во всех правовых системах, подходы к определению самих обязанностей и критериев оценки их исполнения могут различаться. Как правило, в законодательстве рассматриваются два аспекта данного вопроса: во-первых, привлечение руководителей к гражданской ответственности за доведение предприятия до банкротства или непринятие надлежащих мер при приближении несостоятельности (согласно законодательству некоторых стран, такие меры могут включать открытие производства по делу о

несостоятельности в соответствии с обязанностями, предусмотренными национальным законодательством, – см. пункт 17 [29]) и, во-вторых, после открытия производства по делу о несостоятельности, отмена решений, принятых руководством, в том числе расторжение сделок, заключенных в период приближения несостоятельности.

1. Обязанность начать производство по делу о несостоятельности

17. [29] Как уже отмечалось выше, законодательство некоторых стран возлагает на руководителей предприятий обязанность подавать заявление об открытии производства по делу о несостоятельности, которое может повлечь за собой реорганизацию или ликвидацию предприятия, в течение определенного, обычно довольно короткого срока, например не более трех недель, с момента наступления фактической неплатежеспособности предприятия. В случае невыполнения данного требования руководитель может быть привлечен к полной или частичной материальной ответственности за любые убытки, понесенные в результате этого компанией и ее кредиторами, а иногда также к уголовной ответственности, например если компания продолжает коммерческую деятельность. О данной обязанности подробнее сказано в пунктах 35-36 главы I части второй.

2. Гражданская ответственность

18. [30] Гражданская ответственность руководителей в период приближения несостоятельности, как правило, предусматривается за доведение предприятия до банкротства или непринятие надлежащих мер для контроля за финансовым положением компании, предотвращения или уменьшения финансовых трудностей, минимизации потенциальных потерь для кредиторов и недопущения несостоятельности. Ответственность может возникать в тех случаях, когда руководители совершают сделки, не отвечающие целям улучшения финансового положения компании и сохранения ее стоимости (например, сделки, сопряженные с высокой степенью риска или связанные с отчуждением активов компании, которые могут привести к существенному и неоправданному увеличению риска для кредиторов). Ответственность может возникать, если руководители предприятия знали, что несостоятельность компании неизбежна и что компания не сможет выполнить свои обязательства по мере наступления сроков их погашения, и несмотря на это продолжали вести коммерческую деятельность, связанную, в частности, с приобретением товаров и услуг в кредит, невзирая на невозможность их оплаты и не раскрывая реального финансового положения компании кредиторам. По законам некоторых стран ответственность может возникать также в тех случаях, когда руководители предприятий не выполняют определенные обязанности, например не сообщают о неспособности предприятия совершить некоторые платежи, например произвести налоговые и социальные отчисления, или не делают официального заявления о его неплатежеспособности.

19. [31] Во всех остальных случаях, когда законодательство не требует, чтобы руководители сообщали или официально объявляли о неплатежеспособности предприятия, от руководителей обычно ожидается, что при наступлении вышеупомянутых обстоятельств они должны проявить

благоразумность и предпринять надлежащие шаги для контроля за ситуацией, чтобы быть в курсе происходящего и иметь возможность принимать меры для уменьшения убытков кредиторов и компании (включая ее акционеров), не допускать принятия решений, способных привести к ухудшению положения, и принимать надлежащие меры для предотвращения несостоятельности.

20. [32] В зависимости от обстоятельств надлежащие шаги могут состоять в следующем:

а) руководители могут удостовериться в том, что счета компании ведутся надлежащим образом и отражают самые последние сведения. В противном случае им следует исправить ситуацию;

б) руководители могут удостовериться в том, что им представляется точная, существенная и актуальная информация. С этой целью они могут самостоятельно и не полагаясь на данные, предоставляемые правлением, собрать сведения о финансовом положении компании, требованиях кредиторов, предъявленных ими исках о взыскании задолженности и других спорных вопросах, существующих между компанией и кредиторами. В такой период руководителям, возможно, понадобится посвятить больше времени и внимания состоянию дел компании, чем это требуется, когда положение компании стабильно;

с) для наблюдения за ситуацией руководители могут созывать регулярные заседания совета директоров, в протоколах которых должны подробно отражаться все коммерческие решения (включая высказанные возражения) и их мотивировка, в том числе, в соответствующих случаях, причины, по которым компании было разрешено продолжить коммерческую деятельность, и обстоятельства, на основании которых был сделан вывод о наличии реальных шансов избежать ликвидационного производства. Одним из возможных шагов является продолжение обычной коммерческой деятельности, поскольку в некоторых обстоятельствах такую деятельность целесообразно продолжать даже после того, как стало ясно, что избежать ликвидации не удастся, например если предприятие владеет активами, стоимость которых будет значительно больше, если они будут проданы в то время, пока предприятие функционирует в нормальном режиме. Если для продолжения коммерческой деятельности предприятию требуются дополнительные или новые займы (когда их взятие допускается законодательством), в протоколе должны быть указаны основания для привлечения займов и принятия связанных с ними долговых обязательств, для обеспечения наличия документального обоснования действий руководителей, если таковое потребуется на более позднем этапе;

д) руководители могут обращаться за советами и помощью к консультантам, например специалистам по вопросам несостоятельности. Хотя на данном этапе руководителям может быть полезно получить юридические консультации, основные вопросы, связанные с финансовым положением компании, обычно носят экономический, а не юридический характер. Желательно, чтобы руководители самостоятельно анализировали финансовое положение компании и сами оценивали вероятные последствия принимаемых решений и обращались к помощи консультантов лишь для их объективной и независимой проверки. [В подобных случаях руководители могут либо от

общего имени, либо от имени только внутренних или независимых директоров привлекать независимых бухгалтеров, специалистов по реструктуризации или юристов с целью получения независимого мнения о возможных вариантах действий, имеющихся у совета директоров, и оценки состоятельности предложений, выдвинутых правлением компании];

е) руководители могут провести предварительные переговоры с аудиторами и при необходимости организовать аудиторскую проверку;

ф) руководители могут проанализировать организационную структуру предприятия и функции различных подразделений с целью оценки их рентабельности и сокращения расходов. В процессе этой работы можно рассмотреть возможность проведения переговоров о реструктуризации предприятия и возможность его реорганизации и подготовить соответствующий отчет. [Руководители могут также рассмотреть вопрос о компетентности членов правления и целесообразности их замены или сохранения в должности];

г) руководители могут пожелать скорректировать методы управления, сосредоточив внимание на интересах определенного круга заинтересованных сторон, в который могут входить кредиторы, служащие, поставщики, клиенты, правительственные органы и акционеры, а также, в некоторых ситуациях, на вопросах защиты окружающей среды, с целью определения надлежащего курса действий. В условиях неотвратимого приближения несостоятельности или ее неизбежного наступления в будущем переключение внимания с максимизации стоимости компании в интересах акционеров на защиту интересов кредиторов стимулирует руководителей к тому, чтобы постараться не допустить нанесения вреда кредиторам, которые превратятся в одну из основных заинтересованных сторон после открытия производства по делу о несостоятельности, в результате возможных чрезмерно рискованных, неосторожных или небрежных действий. Одним из возможных механизмов оценки таких интересов является проведение совещаний с соответствующими группами кредиторов;

h) руководители могут проследить за тем, чтобы активы компании были защищены⁸ и чтобы компания не принимала мер, которые могут привести к уходу наиболее ценных сотрудников, и не совершала сделок, которые относятся к одной из категорий, перечисленных в рекомендации 87, и могут быть впоследствии расторгнуты, в частности не осуществляла передачу активов компании по заниженной стоимости. Не все платежи или сделки, совершаемые в данный период, обязательно должны вызывать подозрение; например, платежи, имеющие целью обеспечить непрерывность поставок или оказания услуг, не будут считаться носящими преференциальный характер, если они были необходимы для выживания предприятия. Желательно, чтобы основания платежа тщательно протоколировались на тот случай, если данная операция впоследствии вызовет вопросы. Руководителей, которые обладают существенной долей участия в акционерном капитале или представляют

⁸ Не все активы компании нуждаются в защите в любых обстоятельствах. Не всегда требуют защиты, например, те активы, стоимость которых меньше суммы их обеспечения и которые являются обременительными, не имеющими ценности и трудно реализуемыми (данный вопрос подробнее рассмотрен в пункте 88 главы II части второй).

основных акционеров, нельзя считать незаинтересованными или объективными лицами, и им, возможно, потребуется проявлять особую осторожность при голосовании в отношении сделок в период, предшествующий несостоятельности;

i) в интересах компании руководители могут без лишнего промедления созвать собрание акционеров, если из баланса предприятия следует, что доля собственного капитала предприятия уменьшилась ниже определенного уровня (в том случае, если законодательство предусматривает требование о минимальной доле собственного капитала);

[j) может быть пересмотрен членский состав совета директоров для определения того, входит ли в него достаточное число независимых директоров].

3. Расторжение сделок

21. [33] В рекомендациях 87-99 говорится о расторжении сделок, совершенных по заниженной цене, носящих преференциальный характер или направленных на затруднение или задержку действий кредиторов либо воспрепятствование им (см. пункты 170-185 главы II части второй). Эти рекомендации относятся и к расторжению сделок, заключенных компанией в период, предшествующий несостоятельности. [Факт заключения сделки, которая впоследствии подлежит расторжению, сам по себе не является основанием для привлечения руководителей к материальной ответственности.]

21A. [33] [Однако заключение определенных категорий сделок, которые впоследствии оказываются подлежащими расторжению, может влечь за собой и другие последствия.] Согласно законодательству некоторых стран, определенные действия руководителей могут быть признаны незаконными на основании положений о неправомерном или мошенническом ведении дел либо на том основании, что они привели к ухудшению экономического положения компании или к ее несостоятельности; к таким действиям относится, в частности, экономически необоснованное привлечение новых займов или предоставление новых гарантий. Законодательство некоторых стран предусматривает не только возможность расторжения подобных сделок, но и возможность привлечения к материальной ответственности тех руководителей, которые дали разрешение на совершение таких [мошеннических или иных неправомерных] сделок. Как правило, к ответственности могут привлекаться лишь те руководители, которые дали согласие на совершение сделки; те же руководители, которые отчетливо возражали против совершения сделки и возражения которых должным образом за протоколированы, обычно освобождаются от ответственности.

Рекомендации 1-2

Цель законодательных положений

Цель положений об обязанностях лиц, ответственных за принятие решений относительно управления компанией, в период, когда несостоятельность становится фактически неотвратимой или неизбежной в будущем, заключается в следующем:

а) защитить законные интересы кредиторов и других заинтересованных сторон;

б) обеспечить осведомленность лиц, ответственных за принятие решений относительно управления компанией, об их роли и ответственности в этих обстоятельствах;

с) предусмотреть соответствующие санкции за неисполнение этих обязанностей, которые могут быть приведены в исполнение после открытия производства по делу о несостоятельности.

Пункты (а)-(с) должны применяться таким образом, чтобы они:

а) не оказывали негативного влияния на успех реорганизации предприятий;

б) не ослабляли стимулы к участию в управлении компаниями, особенно находящимися в сложном финансовом положении;

с) не мешали осуществлять разумные коммерческие решения или принятие разумного коммерческого риска.

Содержание законодательных положений

Обязанности

1. В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать, что с момента, указанного в рекомендации 3, лица, указанные в рекомендации 4 [в соответствии с рекомендацией 4], будут нести обязанность должным образом учитывать интересы кредиторов и других заинтересованных сторон и предпринимать разумные шаги для:

а) предотвращения несостоятельности;

б) сведения к минимуму масштабов несостоятельности, когда несостоятельность неизбежна.

2. [1] Для целей рекомендации 1 разумные шаги могут включать:

а) оценку текущего финансового положения компании и обеспечение надлежащего ведения счетов компании и отражения в них самых последних сведений; самостоятельный сбор информации о текущем и сохраняющемся финансовом положении компании; созыв регулярных заседаний совета директоров для наблюдения за положением; обращение за консультациями к специалистам, в том числе по вопросам несостоятельности или правовым вопросам; проведение переговоров с аудиторами; созыв собрания акционеров; корректировку методов управления с учетом интересов кредиторов и других заинтересованных сторон; защиту активов компании в целях максимизации стоимости ключевых активов и предотвращения их утраты; рассмотрение структурных и функциональных характеристик коммерческих операций на предмет эффективности и сокращения расходов; отказ от заключения компанией таких видов сделок, которые могут быть расторгнуты, если только эти сделки не оправданы с коммерческой точки зрения; продолжение коммерческой деятельности в обстоятельствах, когда это уместно для

максимизации стоимости действующего предприятия; проведение переговоров с кредиторами или начало других неофициальных процедур, например переговоров о добровольной реструктуризации⁹;

б) начало официальных процедур реорганизации или ликвидации, когда это уместно или требуется согласно национальному законодательству.

В. Момент возникновения обязанностей: период, предшествующий несостоятельности

22. [24] Момент, в который могут возникать вышеперечисленные обязанности, нередко называют "сумеречной зоной", "зоной наступления несостоятельности" или "приближением несостоятельности". Под этим весьма расплывчатым определением подразумевается период, когда финансовое положение компании ухудшается настолько, что ее несостоятельность становится фактически неотвратимой (т.е. когда компания в целом не сможет оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения (пункт (а) рекомендации 15 Руководства для законодательных органов) или неизбежной в будущем. Определение точного момента возникновения этих обязанностей является важнейшим вопросом для руководителей, стремящихся своевременно принимать решения в соответствии с этими обязанностями. Кроме того, без четкого ориентира руководителям будет сложно с уверенностью предугадать, на какой момент времени до открытия производства по делу о несостоятельности будет ссылаться суд при рассмотрении вопроса о мерах в связи с неисполнением этих обязанностей.

23. [25] Определить момент возникновения обязанностей руководителей в период до открытия производства по делу о несостоятельности можно разными способами и на основании разных подходов. За такой момент можно принять момент подачи заявления об открытии производства по делу о несостоятельности – такой вариант позволяет обеспечить наибольшую определенность. Однако если законодательство о несостоятельности предусматривает автоматическое открытие производства после подачи заявления или если период между подачей заявления и открытием производства является весьма незначительным (см. рекомендацию 18), то этот вариант будет иметь мало смысла с точки зрения побуждения руководителей к принятию оперативных мер.

24. [26] Согласно другому подходу, такие обязанности возникают в тот момент, когда компания становится фактически неплатежеспособной, что, согласно некоторым законам, может произойти задолго до того, как будет подано заявление об открытии производства по делу о несостоятельности. Согласно общему подходу, закрепленному в Руководстве для законодательных органов, о наступлении несостоятельности можно говорить с того момента, когда компания оказывается не в состоянии оплачивать свои долги по мере наступления сроков их погашения или когда ее долговые обязательства превышают стоимость ее активов (рекомендация 15). Согласно другому

⁹ См. Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, часть первая, глава II, пункты 2-18.

варианту, моментом возникновения обязанностей считается тот момент, начиная с которого наступление несостоятельности становится фактически неотвратимым, т.е. начиная с которого становится ясно, что компания не сможет оплатить долги по наступлении сроков их погашения (рекомендация 15, пункт (а)). Однако эти критерии все чаще используются в законодательстве о несостоятельности в качестве стандартов для определения срока открытия производства, а в некоторых государствах – для установления определенного, обычно весьма непродолжительного срока с момента наступления неплатежеспособности, в течение которого руководители предприятия обязаны подать заявление об открытии производства по делу о несостоятельности. Поэтому применение данных критериев вряд ли будет стимулировать принятие надлежащих мер на достаточно раннем этапе.

25. [27] Несколько иной подход состоит в определении конкретного момента до открытия производства по делу о несостоятельности, когда у руководителя появились соответствующие сведения, например когда ему стало известно или должно было стать известно о том, что компания является неплатежеспособной или ее неплатежеспособность фактически неотвратима, что реальных шансов избежать открытия производства по делу о несостоятельности нет и что продолжение коммерческой деятельности предприятия находится под угрозой. [Смысл такого подхода – охватить руководителей, которые нерационально управляют компанией, испытывающей финансовые трудности, и стимулировать принятие надлежащих мер в оптимальные сроки.] Хотя недостатком такого подхода можно назвать сложность определения точного момента, начиная с которого можно предполагать наличие у руководителя предприятия соответствующих сведений, при условии указания точных сведений в счетах компании ее руководство должно быть в состоянии определить момент, когда компания оказывается в сложном финансовом положении и перестает соответствовать критериям платежеспособности. В противном же случае можно предположить, что руководство владело сведениями, которые бы стали общеизвестны в том случае, если бы компания исправно выполняла свои обязанности по ведению бухгалтерского учета и подготовке ежегодной отчетности. По сути, применение данного критерия требует оценки действий руководителя с точки зрения знаний, которыми разумный руководитель должен располагать или должен был располагать в подобных обстоятельствах. Применение данного критерия требует изучения общих обстоятельств и контекста, в частности проверки счетов и анализа общего финансового положения компании. Такая проверка может включать анализ доходов, задолженности и непредвиденных расходов предприятия, в том числе его способности к привлечению средств. Одним словом, установления факта временной нехватки ликвидности в данном случае будет недостаточно.

Рекомендация 3

Цель законодательных положений

[Цель положений о моменте возникновения обязанностей состоит в том, чтобы определить, в какой момент до открытия производства по делу о несостоятельности должны возникать соответствующие обязанности.]

Содержание законодательных положений

Момент возникновения обязанности

3. [2] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать, что обязанности, изложенные в рекомендации 1, возникают в тот момент, когда лицу, указанному в рекомендации 4 [в соответствии с рекомендацией 4], стало известно или разумно должно было стать известно о неминуемости или неизбежности несостоятельности.

С. Определение сторон, несущих обязанности

26. [20] В большинстве стран обязанности по управлению компанией и надзору за ее деятельностью несет круг лиц, так или иначе связанных с компанией. Это могут быть владельцы компании, официально назначенные директора (которыми могут быть независимые сторонние лица либо должностные лица или управляющие компании, выполняющие функции исполнительных директоров, — так называемые "внутренние директора"), а также неназначенные лица или структуры, например третьи стороны, действующие в качестве фактических¹⁰ или "теневых" руководителей¹¹, а также лица, которым руководители компании делегировали свои полномочия или обязанности¹².

¹⁰ Фактическим руководителем обычно считается лицо, действующее в качестве руководителя, но официально не назначенное таковым либо назначенное с нарушениями. Лицо может быть признано фактическим руководителем независимо от официально занимаемой им должности, если оно фактически выполняет руководящие функции. Им может быть любое лицо, которое на определенном этапе принимает участие в образовании и развитии компании или в управлении ею. В небольших семейных компаниях фактическим руководителем могут быть члены семьи, бывшие руководители, консультанты и даже старшие служащие. Как правило, фактическим руководителем считается лицо, которое не просто участвует в управлении компанией, но и совершает определенные действия, в совокупности свидетельствующие о выполнении им руководящих функций, например подписывает чеки, подписывает деловую корреспонденцию от имени "директора", не возражает против того, чтобы клиенты, кредиторы, поставщики и служащие воспринимали его в качестве руководителя или "лица, принимающего решение", и принимает финансовые решения относительно будущего компании совместно с банками и бухгалтерами компании.

¹¹ Теневыми руководителями называют лиц, по указанию которых обычно действуют руководители компании, хотя сами эти лица официально руководителями не являются. К теневым руководителям обычно не относят профессиональных консультантов, выступающих в аналогичной функции. Теневым руководителем может быть признано лицо, которое способно оказывать влияние на всех или большинство членов совета и принимать финансовые и коммерческие решения, имеющие для компании обязательную силу, а в некоторых случаях также лицо, которому были переданы некоторые или все полномочия по управлению компанией. В рамках предпринимательской группы один член группы может быть теневым руководителем другого члена. При рассмотрении действий, на основании которых соответствующее лицо может быть признано теневым руководителем, необходимо учитывать, с какой периодичностью такие действия совершались и использовались ли возможности влияния на практике.

¹² Примечание для Рабочей группы: следующий текст можно либо добавить в любые готовые материалы по теме предпринимательских групп, либо исключить. Хотя

27. [21] Под широкое определение "руководителя" могут попадать также специальные консультанты и, в некоторых случаях, банки и другие заимодатели, когда те дают компании рекомендации по решению ее финансовых проблем. Иногда такие "рекомендации" могут предопределять весь последующий ход действий либо навязывать выбор того или иного курса действий в качестве условия предоставления кредита. Однако при том условии, что у руководителей компании остается право отказаться от предлагаемого курса действий, даже если у них нет никакой другой реальной альтернативы, позволяющей избежать ликвидации, и при условии что внешние консультанты действуют независимо, добросовестно и рационально с коммерческой точки зрения, таких консультантов желательно не относить к категории лиц, на которых распространяются обязанности руководителей.

28. [22] Общепринятого определения понятия "руководитель" не существует. В самых общих чертах, руководителем можно считать лицо, которое уполномочено принимать, фактически принимает или должно принимать ключевые решения по вопросам, касающимся управления компанией, включая¹³ определение корпоративной стратегии, стратегии управления риском, годовых бюджетов и бизнес-планов; контроль за деятельностью компании; надзор за осуществлением крупных капиталовложений; контроль за работой механизмов корпоративного управления; отбор, назначение и содействие работе основных руководителей; обеспечение наличия достаточных финансовых ресурсов; устранение потенциальных коллизий интересов; обеспечение объективности систем учета и финансовой отчетности; а также отчетность перед заинтересованными сторонами за результаты деятельности организации.

29. [22] Обязанности, о которых говорилось выше, распространяются на любое лицо, которое выполняло функции руководителя в тот момент, когда предприятие оказалось в состоянии или на грани банкротства, в том числе на руководителей, которые впоследствии ушли в отставку (см. пункт 40 ниже). Они не распространяются на руководителей, назначенных после открытия производства по делу о несостоятельности.

законодательство некоторых стран может предусматривать, что ни один из членов предпринимательской группы не может быть назначен руководителем другого члена группы, один из членов группы все же может рассматриваться в качестве "руководителя" других членов группы в широком смысле этого слова. Такая ситуация может иметь место в тех случаях, когда один из членов группы (или его руководители) выполняет функции, связанные с управлением другими членами группы или надзором за их деятельностью. Это касается, в первую очередь, дочерних и материнских компаний в составе группы в тех случаях, когда материнская компания принимает постоянное и активное участие в управлении делами дочерней компании. Однако если дочерняя компания решает поддержать материнскую компанию в обстоятельствах, когда такое решение отвечает ее собственным интересам и не является результатом вмешательства со стороны материнской компании, такое решение не будет являться основанием для того, чтобы считать материнскую компанию руководителем дочерней компании.

¹³ Нижеперечисленные функции приводятся лишь для примера и указаны в произвольном порядке безотносительно к их важности.

Рекомендация 4 [3]**Цель законодательных положений**

[Цель положений заключается в определении круга лиц, на которых ложатся обязанности.]

Содержание законодательных положений*Лица, несущие обязанности*

4. [3] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать лицо, которое несет соответствующие обязанности и которым может являться любое лицо, официально назначенное директором, и любое другое лицо, осуществляющее фактический контроль и исполняющее функции директора.

D. Ответственность**1. Критерии исполнения обязанностей**

30. [34] Законы, касающиеся обязанностей руководителей в период приближения несостоятельности, предусматривают ряд критериев, на основании которых осуществляется оценка действий руководителей в данный период и определяется, исправно ли те выполнили свои обязанности. [24] Как правило, такие обязанности могут быть принудительно исполнены лишь после открытия производства по делу несостоятельности и только в его рамках и будут иметь обратную силу примерно в том же порядке, что и положения о расторжении сделок (см. пояснения в пунктах 148-150 и 152 главы II части второй).

31. [35] Согласно некоторым законам, вопрос о том, в какой момент руководителю или должностному лицу стало известно или должно было стать известно о том, что компания несостоятельна или окажется несостоятельной в будущем, решается исходя из общих знаний, квалификации и опыта, наличия которых можно резонно ожидать от лица, выполняющего те же функции, что и данный руководитель в рамках своей компании. От руководителя крупного предприятия с развитой системой и процедурами бухгалтерского учета можно ожидать большей осведомленности. Если квалификация и опыт руководителя превосходят требования, предъявляемые к его должности, во внимание могут приниматься квалификация и опыт, которыми фактически обладает руководитель, а не те, которые формально требуются для занятия его должности. С другой стороны, отсутствие у руководителя необходимой квалификации и опыта не может служить оправданием, и его действия могут оцениваться исходя из квалификации и опыта, требуемых для занятия соответствующей должности.

32. [36] Согласно другому подходу, действия руководителя оцениваются исходя из того, имелись ли у него разумные основания подозревать, что компания является или может стать неплатежеспособной, в момент принятия долговых обязательств, приведших к ее несостоятельности. Наличие разумных оснований для подозрения означает не просто предположение, а наличие у руководителя реальных опасений относительно неплатежеспособности

компании. Данный критерий является более широким по сравнению с критерием наличия сведений о фактической или возможной несостоятельности. В соответствии с этим подходом за стандарт принимаются действия руководителя с обычным уровнем компетентности, имеющего общее представление о финансовом положении компании, а при оценке учитываются лишь те сведения, которые могли иметься у руководителя в момент принятия решения, а не информация, которая стала известна на более позднем этапе. Судебная практика стран, в которых действуют соответствующие положения, свидетельствует о том, что при изучении обстоятельств дела, нередко связанных с событиями, произошедшими задолго до начала разбирательства, суды, как правило, с большим пониманием относятся к положению, в котором оказались руководители, тщательно анализируют ситуацию, с которой тем пришлось иметь дело, и признают сложность вопросов, которые им пришлось решать. Обычно суды не пересматривают решений, принятых руководителями в ходе их коммерческой деятельности, и не разделяют мнения о том, что проблемы компании были неизбежны и могли быть предсказаны с самого начала.

33. [38] Законодательство некоторых стран предусматривает механизмы защиты руководителей от ответственности, например на основании правила о деловом решении, которое устанавливает презумпцию того, что руководители действовали добросовестно, разумно полагая, что их действия отвечают наилучшим интересам компании, не имели личной материальной заинтересованности и были должным образом осведомлены. [При условии что руководители действовали добросовестно, с должной осмотрительностью и в пределах своих полномочий, они будут защищены от ответственности. Для того чтобы иметь возможность ссылаться на данную норму, руководители должны ознакомиться с вопросами, по которым им предстоит принять решение, собрав, изучив и приняв к сведению информацию, которая была бы сочтена убедительной любым разумным лицом, оказавшимся в аналогичной ситуации, и не иметь никакой личной заинтересованности в решаемых вопросах.]

34. [37] Еще один подход к оценке действий руководителей состоит в выявлении фактов неэффективного управления. Согласно законодательству стран, в которых применяется данный подход, при этом может потребоваться установить причинно-следственную связь между неэффективным управлением и долгами предприятия либо доказать, что неэффективное управление является одной из основных причин его несостоятельности. Согласно данному подходу, ошибки в управлении предприятием, допущенные его руководителем, определяются путем сравнения его действий с действиями любого другого благоразумного руководителя. К примерам поведения или действий, которые могут повлечь за собой привлечение к ответственности, относятся неосмотрительность, некомпетентность, невнимательность, бездействие, заключение сделок на нерыночных условиях или сделок, носящих некоммерческий характер, а также неоправданное предоставление кредита в размере, превышающем финансовые способности компании, а к наиболее распространенным ошибкам руководства относится принятие решений о продолжении коммерческой деятельности предприятия несмотря на явные признаки несостоятельности и принятие решений о реализации проектов,

выходящих за финансовые возможности компании и не отвечающих ее интересам. К другим примерам неэффективного управления относятся случаи, когда руководители недостаточно тщательно изучают финансовое положение своих деловых партнеров и другие важные факторы до заключения договора, не предоставляют наблюдательному совету достаточных сведений, необходимых для надзора за управлением предприятием, халатно относятся к ведению финансовых дел предприятия, пренебрегают принятием профилактических мер для защиты от предсказуемых рисков, проводят неправильную кадровую политику, ведущую к волнениям и забастовкам. Для установления фактов неэффективного управления не требуется, чтобы руководитель активно участвовал в управлении компанией: вполне достаточно молчаливого согласия с его стороны.

2. Характер ответственности

35. [32A] [При решении вопроса о том, нарушил ли свои обязанности конкретный руководитель, необходимо принимать во внимание его личные обстоятельства. После того как факт нарушения обязанностей будет доказан в соответствии с установленными критериями, ответственность может быть распределена по-разному. Согласно одному из подходов, ответственность распределяется между отдельными руководителями в зависимости от степени их причастности к принятию решений или совершению действий, ставших предметом судебного рассмотрения, при этом степень причастности определяется исходя из совокупности обстоятельств дела.]

36. [32A] [В законодательстве других стран закреплен общий принцип, согласно которому руководители несут солидарную и индивидуальную ответственность за неисполнение обязанностей. Этот принцип действует даже в тех случаях, когда за исполнение соответствующих обязанностей отвечают не все руководители. Однако в некоторых странах законодательство наделяет суд правом по собственному усмотрению распределять размер причитающихся к выплате сумм среди руководителей с учетом обстоятельств дела и степени вины. Так, суд может возложить всю ответственность на одного из руководителей (например, если лично на него были возложены конкретные обязанности, неисполнение которых привело к ущербу, ставшему предметом судебного рассмотрения) либо обязать одного из руководителей заплатить более крупную сумму, например, если будет установлено, что степень вины за причиненный ущерб неодинакова. Согласно законодательству одного из государств, руководители могут привлекаться к индивидуальной и солидарной ответственности только в том случае, если будет установлено, что они сознательно участвовали в мошеннических или обманных действиях, во всех же остальных случаях ответственность будет пропорциональна тому, в какой степени действия каждого из руководителей способствовали нанесению ущерба компании. В законодательстве другой страны закреплен несколько иной подход, согласно которому вопрос о том, должно ли лицо, признанное ответственным за ущерб, заплатить компенсацию компании, решается судом исходя из серьезности нарушения и степени достоверности причинно-следственной связи, однако размер компенсации необязательно должен соответствовать уровню ответственности или серьезности нарушения. Согласно законодательству ряда других стран, вопрос о том, должна ли ответственность носить солидарный характер или же быть распределена

только между теми руководителями, которые непосредственно отвечают за конкретный поступок (которым может считаться также бездействие или непринятие мер для обеспечения выполнения обязанностей другими руководителями), зависит от характера деяния, приведшего к возникновению ответственности.]

Рекомендации 5-6

Цель законодательных положений

[Цель положений об ответственности заключается в следующем:

а) регламентировать, при каких обстоятельствах действия, совершенные лицом, несущим обязанности согласно рекомендации 1, до открытия производства по делу о несостоятельности, могут быть признаны наносящими ущерб и, следовательно, считаться неисполнением соответствующих обязанностей;

б) определить последствия такого неисполнения.]

Содержание законодательных положений

Ответственность

5. [4] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать, что в случае нанесения кредиторам убытков или ущерба в результате неисполнения обязанностей, изложенных в рекомендации 1, лицо, несущее эти обязанности, может быть привлечено к ответственности.

6. [4] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует предусмотреть, что ответственность [за неисполнение] [возникающая вследствие неисполнения] обязанностей, изложенных в рекомендации 1, ограничивается в той степени, в какой это неисполнение привело к убыткам или ущербу.

Е. Принудительное исполнение обязанностей руководителей после открытия производства по делу о несостоятельности

1. Оправдывающие обстоятельства

37. [38] Согласно законодательству некоторых стран, в тех случаях, когда руководители не исполняют обязанностей, возлагаемых на них при приближении несостоятельности, они могут избежать ответственности, сославшись на определенные обстоятельства, например на правило о деловом решении, в подтверждение того, что они действовали благоразумным образом. Несколько иной подход заключается в предоставлении руководителям права на презумпцию невиновности на том основании, что коммерческий риск является неотъемлемой частью и характерной чертой управленческой деятельности. Как уже упоминалось выше, суды обычно воздерживаются от пересмотра решений руководителя, действовавшего с должной осмотрительностью и в рамках закона, и стараются не принимать решений, основанных на сведениях, ставших известными лишь на более позднем этапе. В некоторых случаях правило о

деловом решении может служить основанием для освобождения от ответственности за неисполнение лишь некоторых, но не всех обязанностей, предусмотренных законом.

38. [39] Согласно законодательству некоторых стран, руководители должны доказать, что они приняли надлежащие меры для того, чтобы свести к минимуму возможные убытки для кредиторов компании, как только они пришли к выводу, что компании будет трудно избежать ликвидации. Если руководители смогут доказать, что они приняли разумные и объективные коммерческие решения, основанные на точной финансовой информации и соответствующих рекомендациях специалистов, им, скорее всего, удастся избежать ответственности, сославшись на это обстоятельство, даже если эти решения оказались ошибочными с коммерческой точки зрения.

39. [32B] Некоторые законы предусматривают, что руководители могут предпринять определенные процессуальные или формальные шаги с целью избежать ответственности или уменьшить ответственность за решения или действия, которые могут быть впоследствии поставлены под сомнение, например занести возражения в протокол совещания, представить письменное возражение секретарю совещания до его завершения либо представить или направить письменное возражение в зарегистрированную контору компании либо другому органу, предусмотренному национальным законодательством, вскоре после завершения совещания. Руководители, отсутствующие на совещании, на котором были приняты такие решения, могут считаться согласившимися с ними, если только они не соблюдают применимые процедуры, например не примут меры для протоколирования своего возражения в течение определенного установленного срока после того, как им стало известно о соответствующем решении.

40. [40] Неосведомленность руководителя о делах компании обычно не может служить оправданием неисполнения обязанностей. Не всегда позволяет избежать ответственности и уход руководителя в отставку незадолго до наступления несостоятельности, поскольку, согласно законодательству некоторых стран, руководители могут быть заподозрены в том, что их уход связан с несостоятельностью компании, что они знали или должны были знать о приближении несостоятельности и не предприняли разумных шагов для минимизации потерь для кредиторов и исправления ситуации. Если директор возражал против решения, ставшего впоследствии предметом рассмотрения в суде, он, как правило, может ссылаться на это обстоятельство с целью освобождения от ответственности лишь в том случае, если его возражение было должным образом запрототолировано. Если один из руководителей компании разошелся во мнениях с остальными руководителями относительно того, какие действия следует предпринять, и, несмотря на все разумные попытки, не сумел их переубедить, в его положении будет вполне логично уйти в отставку, при условии что его действия и мнение будут документально зафиксированы.

41. [32C] Ответственность может быть сведена к минимуму посредством заключения специального договора страхования, который компания может оформить на своих руководителей, или же за счет использования гарантий возмещения убытков. [Если заключен договор страхования, он, как правило, не действует в случае мошенничества или использования служебного положения

в корыстных целях, однако обычно покрывает руководителей в случае неисполнения обязанностей, о которых говорится в настоящем разделе, если только размер страхового покрытия не окажется недостаточным, что вполне может произойти в случае несостоятельности.] В соответствии с законодательством некоторых стран после возбуждения иска в отношении руководителя допускается возможность достижения урегулирования посредством переговоров с управляющим в деле о несостоятельности; в ряде правовых систем такой подход является обычной практикой.

2. Санкции

42. [41] Гражданское законодательство предусматривает различные виды и сочетания санкций за нарушение обязанностей руководителями предприятий. Такие санкции, как правило, предусматривают выплату компенсации за нарушение обязанностей и причиненный ущерб, хотя порядок расчета их суммы может существенно различаться. Штрафные убытки, как правило, не применяются. Законодательство [некоторых] [многих] стран предусматривает также лишение руководителя права занимать руководящие должности или участвовать в руководстве и управлении предприятием.

а) Возмещение убытков и компенсация

43. [42] В случае привлечения руководителей к ответственности за действия или бездействие в период, предшествующий несостоятельности, степень ответственности может различаться. По законам некоторых стран, руководители могут нести ответственность за убытки или ущерб, причиненные отдельным кредиторам, служащим, а также самой компании, если такие убытки являются прямым следствием действий или бездействия руководителя. Они могут также нести ответственность за платежи, приведшие к сокращению имущественной массы в деле о несостоятельности или уменьшению активов компании. Законодательство некоторых стран разрешает суду корректировать уровень ответственности соразмерно характеру и серьезности фактов неэффективного управления или других действий, повлекших ответственность. Согласно законодательству некоторых стран, руководитель может быть обязан возместить разницу в стоимости активов компании на тот момент, когда ей следовало прекратить ведение дел, и на момент, когда она фактически прекратила деятельность, согласно другой формулировке – разницу между финансовым положением кредиторов и компании после нарушения обязательств и тем положением, в котором бы они находились, если бы нарушения не произошло. Согласно несколько иному подходу, с руководителей может быть взыскана разница между стоимостью активов компании и суммой, которая требуется для погашения ее долгов.

44. [43] Некоторые законы, предусматривающие обязанность подачи заявления об открытии производства по делу о несостоятельности и обязанность созыва собрания акционеров в случае уменьшения уставного капитала, обычно также предусматривают положение о возмещении убытков.

45. [44] В тех случаях, когда руководители привлекаются к ответственности, все взысканные с них суммы включаются в имущественную массу в деле о несостоятельности на том основании, что основной целью привлечения

руководителей к ответственности является взыскание в порядке компенсации определенной стоимости имущественной массы, утраченной в результате действий руководителей. Это взыскание осуществляется в пользу всех, а не только отдельных кредиторов. Законы некоторых стран предусматривают, что если залогом компании является все предприятие, то все средства, взысканные в качестве компенсации за ущерб, идут в пользу необеспеченных кредиторов. Данное положение аргументируется тем, что компенсация не должна идти в пользу обеспеченных кредиторов, поскольку основания для ее взыскания возникают лишь после открытия производства по делу о несостоятельности, в связи с чем на нее не распространяются обеспечительные права, предоставленные компанией до этого момента. Кроме того, цель данной меры заключается не в возвращении активов компании, как в случае процедуры расторжения сделки, а во взыскании денежных средств с руководителей в счет возмещения убытков, понесенных кредиторами. Однако в тех случаях, когда законодательство о несостоятельности разрешает привлекать к ответственности руководителей (см. ниже), могут возникнуть основания предполагать, что любая выплаченная компенсация должна идти в первую очередь на покрытие расходов кредитора или кредиторов, подавших иск.

46. [45] Помимо вышеперечисленных санкций законодательство может предусматривать отсрочку исполнения долговых и иных обязательств, имеющих у компании перед руководителем, либо их субординацию, а также требовать, чтобы руководитель сообщил обо всем имуществе, которое он приобрел у компании или присвоил, и выгодах, которые он получил в нарушение своих должностных обязанностей.

b) Дисквалификация

47. [46] Законодательство [ряда] [многих] государств предусматривает, что одним из последствий открытия производства по делу о несостоятельности является лишение руководителя права занимать руководящие должности и участвовать в руководстве и управлении компанией. Подобные положения, как правило, рассматриваются в качестве защитных мер, призванных лишить таких руководителей возможности занимать должности, на которых они могут причинить еще больший вред, продолжая выполнять управленческие или руководящие функции в той же или иной компании. Согласно законам одного из государств, лицо, признанное негодным для работы в качестве руководителя, может быть лишено права на занятие руководящих должностей на срок от двух до 15 лет. При вынесении соответствующего заключения могут учитываться такие факторы, как нарушение руководителем фидуциарных обязанностей, неправильное использование денежных средств, выступление с ложными заявлениями, касающимися финансовых и иных аспектов деятельности компании, и неспособность вести надлежащий учет и обеспечивать прибыль. Во внимание могут приниматься также действия руководителя, имеющие отношение к несостоятельности компании, например его ответственность за то, что компания заключила сделку, подлежащую расторжению на основаниях, сходных с перечисленными в рекомендации 87, или продолжала коммерческую деятельность после того, как руководителю стало известно или должно было стать известно о ее неплатежеспособности. Решение о профессиональной непригодности конкретного руководителя обычно выносится по совокупности факторов. Как показывает судебная

практика стран, в которых действует положение о дисквалификации, профессионально непригодными часто, хотя и не всегда, признаются лица, проявившие нечистоплотность в делах, грубую халатность или серьезную некомпетентность.

48. [47] Лишение права занимать руководящие должности может назначаться в дополнение к другим видам наказания, о которых говорилось выше, либо в качестве отдельного вида наказания, если поведение лица в качестве руководителя заслуживает применения такой санкции. [В тех случаях, когда возможность лишения права на занятие руководящих должностей предусмотрена законодательством, право ходатайствовать о применении данной меры может быть предоставлено лишь ограниченному кругу лиц, в который могут входить определенные органы или должностные лица, управляющий в деле о несостоятельности и, в некоторых случаях, кредиторы.]

3. Лица, правомочные предъявлять иски

49. [48] Законодательство некоторых стран ограничивает право на возбуждение исков в отношении руководителей за неисполнение рассмотренных выше обязанностей путем определения характера исков и круга лиц, имеющих право на их возбуждение. В этом случае в расчет могут приниматься те же соображения, что и в случае осуществления полномочий по расторжению сделок, о которых говорится в рекомендации 87 (см. пункты 192-195 главы II части второй).

50. [49] Согласно законодательству ряда государств, после открытия производства по делу о несостоятельности правом подавать в суд на руководителя предприятия обладает лишь управляющий в деле о несостоятельности, который, подробно изучив действия руководителя в период, предшествующий несостоятельности, может предъявить иск о выплате компенсации в пользу кредиторов за причиненные компании убытки. Положения законодательства о неправомерном ведении дел, могут, например, разрешать управляющему в деле о несостоятельности подавать на руководителей в суд с целью взыскания средств для пополнения имущественной массы в деле о несостоятельности, если действия руководителей способствовали несостоятельности компании или являются проявлением бесхозяйственности. Согласно законодательству некоторых стран, подобные иски могут также предъявляться прокуратурой или возбуждаться по собственной инициативе суда.

51. [49A] Хотя главным основанием введения обязанностей для руководителей в период, предшествующий несостоятельности, является защита интересов кредиторов, не во всех странах законодательство позволяет кредиторам привлекать к ответственности руководителя за неисполнение этих обязанностей. Согласно законодательству ряда стран, в некоторых обстоятельствах, например в случае бездействия управляющего в деле о несостоятельности, право на подачу производного иска предоставляется кредиторам, а иногда и акционерам (см. пункты 192-195 главы II части второй). [Если средства, выплачиваемые в качестве компенсации за ущерб, будут добавляться в имущественную массу и идти на удовлетворение требований кредиторов, у акционеров не будет особых стимулов для подачи иска.

Законодательство других стран разрешает кредиторам подавать иски только в связи с определенными категориями деяний или сделок, например в связи со злоупотреблением властью или совершением сделок по заниженной стоимости.] Согласно законодательству других стран, в которых кредиторы не наделены независимым правом на подачу исков, отдельный кредитор может предъявить иск руководителю только с согласия большинства кредиторов или комитета кредиторов или же кредиторы могут ходатайствовать о возбуждении дела перед представителем или комитетом кредиторов либо перед судом.

52. [49В] Если считается, что в законодательстве целесообразно предусмотреть право кредиторов привлекать руководителей к ответственности, то можно провести различие между кредиторами, задолженность перед которыми возникла в период, предшествующий несостоятельности, как прямое следствие рассматриваемого поведения, и кредиторами, задолженность перед которыми возникла в более ранний период. Кредиторы, относящиеся к первой категории, могут, помимо права подачи иска в интересах увеличения имущественной массы в деле о несостоятельности, иметь личное право возбуждать иски о возмещении ущерба в отношении руководителя на том основании, что рассматриваемое поведение имело место в период приближения несостоятельности и усугубило финансовые трудности должника. Согласно законодательству ряда стран, такое индивидуальное право применимо только к тем ситуациям, когда рассматриваемое недопустимое поведение прямо затрагивает конкретного кредитора. Если будет признано целесообразным разрешить кредиторам привлекать к ответственности руководителя, то полезным примером применяемой процедуры могут служить положения законодательства о несостоятельности, касающиеся порядка расторжения сделок (см. пункты 192-195 части второй). Законодательство может, например, содержать требование о получении предварительного согласия управляющего в деле о несостоятельности, которое обеспечит его осведомленность о предложениях кредиторов и даст ему возможность отказать в разрешении и предотвратить, таким образом, любые возможные негативные последствия исков для управления имущественной массой.

53. [49С] В случаях, когда требуется согласие управляющего в деле о несостоятельности или кредиторов, однако согласие не получено или в согласии отказано, законодательство о несостоятельности может предусматривать право кредитора получить санкцию суда на привлечение к ответственности руководителя. На любых последующих судебных слушаниях управляющий в деле о несостоятельности должен быть вправе изложить суду причины, по которым, по его мнению, начинать исковое производство не следует. На этих слушаниях суд вправе санкционировать открытие производства либо принять решение заслушать дело по существу. Такой подход может снизить вероятность заключения различными сторонами любых сепаратных сделок. В случаях, когда допускается возбуждение исков о расторжении сделок, законодательство ряда стран требует от кредиторов оплаты издержек, связанных с подачей исков, или допускает применение к кредиторам санкций в целях предупреждения потенциального злоупотребления этими процедурами; такой же подход может быть применим в отношении исков против руководителей, предъявляемых кредиторами.

54. [50] В тех странах, законодательство которых предусматривает обязанность руководителей открывать производство по делу о несостоятельности, право на предъявление иска о возмещении убытков в случае неисполнения этой обязанности может предоставляться самой компании, ее акционерам и кредиторам. В тех случаях, когда руководители компании продолжали производить платежи вопреки мораторию на осуществление выплат, которым обычно дополняется требование об открытии производства по делу о несостоятельности, компания имеет право сама предъявить иск о возмещении убытков. Компания вправе требовать возмещения убытков также в связи с нарушением требований законодательства об обязательном созыве собрания акционеров в случае утраты капитала. Желательно, чтобы законодательство о несостоятельности обеспечивало согласование любого производства, которое потенциально может быть открыто этими различными сторонами.

55. [Производство по искам, касающимся исполнения обязанностей руководителей компании, в отношении которой открыто производство по делу о несостоятельности, как правило, бывает не только дорогостоящим, но и весьма длительным и может привести к затягиванию производства по делу о несостоятельности. Хотя этот вопрос не относится к рассматриваемой здесь теме, он, возможно, также заслуживает изучения с целью уменьшения негативных последствий такого судопроизводства для рассмотрения других связанных с компанией исков.]

4. Оплата судебных издержек

56. [51] Одна из трудностей, которые могут возникать в тех правовых системах, в которых управляющим в деле о несостоятельности разрешается возбуждать иски в связи с неисполнением обязанностей руководителями, связана с оплатой судебных издержек в случае неудовлетворения иска. Нехватка финансовых средств нередко является главной причиной, объясняющей относительно малое число дел, возбуждаемых в связи с неисполнением таких обязанностей. Хотя судебные издержки могут оплачиваться за счет имущественной массы в деле о несостоятельности при наличии для этого достаточных активов, как это часто бывает в случае процедур расторжения сделок, управляющие в делах о несостоятельности могут не пожелать расходовать эти активы на возбуждение судебного разбирательства, если они заранее не уверены в его успешном исходе (см. пункт 96 главы II части второй). Однако во многих случаях средств из имущественной массы в деле о несостоятельности будет недостаточно даже несмотря на высокую вероятность успешного исхода дела.

57. [51] Разработка альтернативных подходов к оплате судебных издержек может в надлежащих случаях служить эффективным средством восстановления стоимости имущественной массы, утраченной в результате действий руководителей, а также выявления злоупотреблений, расследования недобросовестного поведения и содействия добросовестному управлению. [Привлечение средств из альтернативных источников можно облегчить, предусмотрев соответствующую возможность в законодательстве, касающемся несостоятельности, примерно так же, как предусмотрено в рекомендации 95 в

отношении финансирования процедур расторжения сделок.] Право на возбуждение иска или на поступления, которые могут быть получены при успешном исходе дела, может за определенную плату уступаться третьей стороне, в том числе кредиторам, или же для получения средств можно обратиться к кредитодателю. Если иск возбуждается стороной, иной чем управляющий в деле о несостоятельности, то расходы по открытию такого производства могут покрываться за счет любой выплаченной компенсации. Согласно законодательству ряда стран, иски против руководителей можно урегулировать путем переговоров с управляющими в деле о несостоятельности, что позволяет избежать судебных издержек. В одних правовых системах такое случается нечасто, а в других это обычная практика, и управляющий в деле о несостоятельности, как правило, "предлагает" руководителям внести свой вклад. В порядке дополнительного вопроса целесообразно также рассмотреть вопрос о том, в каких судах может быть возбуждено производство; данный вопрос подробно рассматривается в пункте 19 главы I части второй.

Рекомендации 7-11

Цель законодательных положений

[Цель положений о принудительном исполнении обязанностей заключается в том, чтобы установить надлежащие санкции за неисполнение обязанностей и облегчить возбуждение и осуществление производства по искам о выплате компенсации за неисполнение обязанностей.]

Содержание законодательных положений

Элементы ответственности и оправдывающие обстоятельства

7. [5] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать элементы, подлежащие доказыванию для установления факта неисполнения обязанностей, изложенных в рекомендации 1, и того, что в результате неисполнения этих обязанностей кредиторы потерпели убытки или ущерб, а также стороны, которым надлежит доказать наличие этих элементов, и конкретные оправдывающие обстоятельства, на которые можно ссылаться в возражение на заявление о неисполнении обязанностей. К таким обстоятельствам может относиться тот факт, что лицо, несущее обязанности, предприняло разумные шаги, упомянутые в рекомендации 2.

Санкции

8. [6] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать, что санкции, подлежащие применению в случае установления судом факта наступления ответственности в результате неисполнения обязанностей, изложенных в рекомендации 1, должны включать взыскание в полном размере в пользу имущественной массы в деле о несостоятельности любого установленного судом ущерба [в качестве компенсации за неисполнение обязанностей]. Невыплата такого ущерба в полном объеме должна вести к ограничению права лица, несущего обязанность, на зачет долговых обязательств, имеющихся перед ним у компании, до полной выплаты суммы ущерба.

Производство по искам о неисполнении обязанностей

9. [7] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать, что право на предъявление иска о возмещении убытков или ущерба, понесенных в результате неисполнения обязанностей, изложенных в рекомендации 1, входит в состав имущественной массы в деле о несостоятельности и что основную ответственность за предъявление иска о неисполнении обязанностей несет управляющий в деле о несостоятельности. В законодательстве, касающемся несостоятельности, можно также предусмотреть, что подать такой иск, с согласия управляющего в деле о несостоятельности, вправе также кредитор или любая другая заинтересованная сторона. Если управляющий в деле о несостоятельности не дает своего согласия, то кредитор может подать иск с разрешения суда.

Оплата расходов, связанных с подачей исков о неисполнении обязанностей

10. [8] В законодательстве, касающемся несостоятельности, следует указать, что расходы, связанные с подачей иска в отношении лица, несущего обязанность, оплачиваются в качестве административных расходов.

11. [9] В законодательстве, касающемся несостоятельности, можно предусмотреть альтернативный порядок возбуждения исков и оплаты связанных с ними расходов.

Дополнительные меры

[12. [10] С целью предотвращения поведения, которое может привести к наступлению ответственности в соответствии с рекомендацией 5, в законодательство, касающееся несостоятельности, могут быть включены дополнительные санкции¹⁴ помимо выплаты [компенсации] [возмещения ущерба], предусмотренной в рекомендации 8.]

[¹⁴ Возможные дополнительные санкции будут зависеть от вида санкций, предусмотренных в конкретной правовой системе, а также от того, какие санкции, помимо выплаты компенсации, будут соразмерны данному поведению и оправданы с учетом обстоятельств дела. Примеры таких санкций рассматриваются в пунктах ... [комментария].]

**I. Записка Секретариата о центре основных интересов
в контексте предпринимательских групп; представлена
Рабочей группе по законодательству о несостоятельности
на ее сорок третьей сессии**

(A/CN.9/WG.V/WP.114)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Общая информация	1-2
II. Резюме предыдущих обсуждений в Рабочей группе	3-13
III. Изменения, связанные с режимом предпринимательских групп при несостоятельности	14-16
IV. Дальнейшие шаги	17

I. Общая информация

1. На своей предыдущей сессии (в ноябре 2012 года) Рабочая группа высказала мнения о том, что необходимо рассмотреть вопрос о центре основных интересов применительно к предпринимательским группам, поскольку основная коммерческая деятельность осуществляется в настоящее время через такие группы; что ее мандат в отношении центра основных интересов в том виде, в каком он был изначально одобрен, охватывал тему центра основных интересов в контексте предпринимательских групп; и что эту тему следует рассмотреть после обсуждения предложенных изменений к Руководству по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности (A/CN.9/763, пункты 13-14).

2. Рабочая группа, возможно, пожелает вновь обратить внимание на то, что ее мандат в отношении центра основных интересов в том виде, в каком он был изначально одобрен, также предусматривал возможность "разработки типового закона или типовых положений законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможности разработки конвенции"¹.

II. Резюме предыдущих обсуждений в Рабочей группе

3. Рабочая группа, возможно, также пожелает обратить внимание на подготовленные к предыдущим сессиям рабочие документы, в которых рассматриваются аспекты предпринимательских групп и центра основных

¹ См. A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.1, пункт 8, и *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17*, A/65/17, пункт 259 (а).

интересов в контексте части третьей Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, а именно на документы A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.2 (пункты 5-12); A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.2 (пункты 2-17); A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.4 (пункты 10-15); A/CN.9/WG.V/WP.85/Add.1 (пункты 3-13); A/CN.9/WG.V/WP.99, пункты 55-64; и A/CN.9/738, пункты 36-37.

4. Поскольку воспроизвести материалы, представленные в этих документах, не представляется возможным, Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание выводы, сделанные ею в ходе обсуждения этих материалов на ее тридцать первой-тридцать шестой и сороковой сессиях.

5. На своей тридцать первой сессии Рабочая группа признала (A/CN.9/618, пункт 54), что трудности достижения согласия относительно определения центра основных интересов являются аргументом в пользу концентрации внимания на вопросах содействия координации и налаживанию сотрудничества между различными судами, в которых может быть открыто производство по делу о несостоятельности в отношении различных членов предпринимательской группы, при том что следует признать желательность избегать множественности производств в контексте предпринимательских групп.

6. На своей тридцать второй, тридцать третьей и тридцать четвертой сессиях Рабочая группа сосредоточила обсуждение на международных вопросах, и при этом, главным образом, пыталась определить пути и способы дальнейшего обсуждения соответствующих проблем.

7. На своей тридцать пятой сессии Рабочая группа в целом согласилась с тем (A/CN.9/666, пункты 26-27), что, хотя это, возможно, и было бы желательным, будет весьма трудно разработать определение центра основных интересов предпринимательской группы, которое позволяло бы ограничить, например, вероятность открытия параллельных производств или уменьшить число различных законов, которые могут применяться в ходе производств по делам о несостоятельности, открытых в разных государствах в отношении членов одной и той же группы. В частности, принципиальное значение имел бы вопрос о том, насколько широко было бы принято, одобрено и добровольно применялось такое определение судами, к которым оно имеет отношение. Рабочая группа согласилась также с тем, что нелегко будет также использовать критерий центра основных интересов группы для применения к предпринимательской группе в целом, в отличие от применения к отдельным членам этой группы, режима признания производств, который предусматривается Типовым законом. Рабочая группа пришла к выводу о том (A/CN.9/666, пункт 32), что: презумпция, изложенная в статье 16 (3) Типового закона, не может быть напрямую применена в контексте предпринимательских групп; установление правила в отношении центра основных интересов предпринимательской группы могло бы быть полезным для содействия координации множественных производств по делам о несостоятельности в отношении членов группы; и что такое правило могло бы предусматривать опровержимую презумпцию, аналогичную презумпции, установленной в статье 16 (3) Типового закона, для определения местонахождения контролирующего члена группы, при том что факторы, которые могут быть

использованы для опровержения такой презумпции (которые следует рассматривать в совокупности), должны основываться на тех факторах, которые перечислены в пунктах 6 и 13 документа A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.4.

8. В пункте 6 были выявлены такие факторы, как степень независимости дочернего предприятия с точки зрения принятия решений по вопросам финансовой деятельности, управления и политики; финансовые договоренности, существующие между материнской и дочерней компаниями, включая капитализацию, местонахождение банковских счетов и бухгалтерских служб; распределение ответственности за подготовку технической и юридической документации и подписание договоров; место разработки, сбыта, ценообразования и поставки товаров, а также выполнение конторских функций.

9. В пункте 13 говорилось о факторах, которые могли бы иметь значение для определения степени интеграции, необходимой для установления местонахождения контролирующего члена тесно интегрированной группы. Было высказано предположение, что такие факторы могли бы включать: степень независимости членов группы с точки зрения принятия решений по вопросам финансовой деятельности, управления и политики ("глава конторских функций"); финансовые договоренности, существующие между членами группы, включая капитализацию, местонахождение банковских счетов и бухгалтерских служб; распределение ответственности за подготовку технической и юридической документации и подписание договоров; место разработки, сбыта, ценообразования и поставки товаров, а также выполнение конторских функций; и восприятие третьими сторонами, и в частности восприятие кредиторами этого местонахождения. В пункте 15 введения к части третьей Руководства для законодательных органов также перечислены факторы, которые могли бы иметь значение при определении степени интеграции предпринимательской группы.

10. На тридцать шестой сессии Рабочей группы после дальнейшего обсуждения концепции координационного центра было высказано мнение (A/CN.9/671, пункты 18-19), что определение координационного центра в рамках предпринимательской группы сопряжено с рядом проблем, связанных с определением центра основных интересов отдельно взятого должника. В частности, они были связаны с определением государства, которое должно принимать решение в отношении местонахождения координационного центра, и возможностью приведения в исполнение или хотя бы признания этого решения в других государствах.

11. Прочие замечания были связаны со следующими аспектами: необходимостью обеспечить, чтобы определение центра служило процессуальным, а не материально-правовым целям; необходимостью обеспечить достаточную степень гибкости для учета обстоятельств отдельных дел; необходимостью возможности оперативно определять координационный центр, что предполагает желательность использования несложных критериев; необходимостью недопущения поиска "удобного суда"; желательностью определить будущую роль координационного органа; желательностью определять координационный центр, только в случаях, когда это признано целесообразным или необходимым для обеспечения общей реорганизации группы; и необходимостью различать роль судов при координации и

сотрудничестве и роль члена группы, выполняющего координационные функции. В связи с последним моментом было отмечено, что на своей предыдущей сессии Рабочая группа не рассматривала вопроса о том, должна ли координация осуществляться по инициативе и под управлением суда, ответственного за проведение производства по делу о несостоятельности в отношении координирующего члена, или же соответствующего управляющего в деле о несостоятельности. Широкую поддержку получило мнение о том (A/CN.9/671, пункт 20), что решение об определении координационного центра, принятое судом одной страны, не должно иметь обязательную силу в других государствах.

12. Хотя предложение сохранить рекомендацию об установлении координационного центра предпринимательской группы получило некоторую поддержку, Рабочая группа не смогла определить, какую конкретную роль такой центр будет играть в подкреплении порядку, предусмотренному более общими рекомендациями о координации и сотрудничестве в отношениях между судами и управляющими в делах о несостоятельности, которые, как было согласовано, должны быть включены в часть третью Руководства для законодательных органов. Рассмотрев другие проекты рекомендаций для части третьей, Рабочая группа вернулась к теме о координационном центре и приняла решение (A/CN.9/671, пункт 23) исключить проекты рекомендаций 1 и 2 (предусматривавшие презумпцию для определения координационного центра) на том основании, что определение такого центра не влечет за собой никаких юридических последствий вследствие отсутствия у такого решения обязательной силы. Вместе с тем Рабочая группа признала ценность наличия одного субъекта, который играет ведущую роль в сотрудничестве, и согласилась рассмотреть в комментарии важность надления одного из субъектов координационными функциями². Этот вопрос был в дальнейшем затронут в окончательном варианте рекомендации 250, предусматривающей,

² Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание подход, применяемый к разработке принципов координации производств по делам о несостоятельности многонациональных корпоративных групп Международным институтом по вопросам несостоятельности (можно ознакомиться на веб-сайте по адресу: <http://www.iiiglobal.org/component/jdownloads/viewcategory/558.html>). Эти принципы предназначены для применения в отношении предпринимательских групп, члены, операции, активы и сотрудники которых находятся в более чем одной стране, и в отношении которых осуществляется единое корпоративное управление будь то на основе общего или перекрестного владения акциями или на основе договора. Эти принципы направлены на определение "центра группы" как юрисдикции, из которой осуществляется управление операциями интегрированного многонационального предприятия, для того, чтобы другие юрисдикции могли определить, на какую юрисдикцию им следует ориентироваться в той мере, в которой это допустимо законодательством, по вопросам глобального максимального увеличения объема активов. Факторами, которые необходимо учитывать при установлении факта достижения соответствующей степени интеграции, являются факторы, изложенные в Руководстве для законодательных органов и перечисленные выше. Руководящие принципы 1-11 касаются уведомления и правоспособности; обмена сообщениями; координации и протоколов; отсрочки некоторых решений об открытии производства; единых управляющих в деле о несостоятельности. Руководящие принципы 12-22, касающиеся определения центра предпринимательской группы и последствий такого определения, являются далеко идущими, и отмечается, что их соблюдение потребует принятия законодательных мер.

что сотрудничество между управляющими в делах о несостоятельности может предполагать, в частности, выполнение роли координатора одним из них. Принятый, в конечном счете, в части третьей подход направлен на налаживание сотрудничества между трансграничными производствами по делам о несостоятельности, касающимися двух или более членов предпринимательской группы, и их координации в соответствии с положениями Типового закона, посвященными сотрудничеству и координации (статьи 25-27).

13. На своей сороковой сессии Рабочая группа пришла к выводу о том (A/CN.9/738, пункты 36-37), что в изменения, касающиеся некоторых аспектов, связанных с центром основных интересов, к Руководству по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности, следует добавить ссылку на часть третью Руководства для законодательных органов и принятые решения относительно режима предпринимательских групп при несостоятельности, особенно в международном контексте. В адрес Рабочей группы была обращена просьба рассмотреть вопрос о том, что следует включить в эту ссылку в пункте 9 документа A/CN.9/WG.V/112. Что же касается прочего, помимо этой ссылки, и особенно концепции центра основных интересов предпринимательской группы, то было высказано мнение, что на сороковой сессии после того, как Рабочая группа примет решение о факторах, имеющих значение при определении центра основных интересов отдельно взятого должника, можно будет продолжить рассмотрение вопроса о предпринимательских группах и, в частности, о применимости этих факторов в контексте предпринимательских групп (изменения к Руководству по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности, включая факторы, имеющие значение при определении центра основных интересов, изложены в документе A/CN.9/WG.V/WP.112).

III. Изменения, связанные с режимом предпринимательских групп при несостоятельности

14. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что отсутствует ясность в вопросе о том, изменилась ли существующая практика в отношении предпринимательских групп каким-либо таким образом, который свидетельствовал бы о нахождении решений для уже выявленных вопросов, связанных с центром основных интересов и предпринимательскими группами. При этом практика последнего времени указывает все же на расширение координации и сотрудничества во многом в соответствии с рекомендациями, содержащимися в части третьей Руководства для законодательных органов и касающимися множественных трансграничных производств с участием членов предпринимательских групп. Ряд стран приняли законодательство на основе положений части третьей Руководства для законодательных органов³, которое было указано в качестве одного из базовых текстов в контексте

³ Колумбия, закон 1749 от 2011 года; в начале января 2013 года министерство юстиции Германии издало дискуссионный документ по вопросам несостоятельности предпринимательских групп, исходным текстом для которого, по всей видимости, послужила часть третья.

несостоятельности крупных и сложных финансовых учреждений (см. в целом документ A/CN.9/WG.V/WP.109) для содействия налаживанию трансграничного сотрудничества и обмена информацией.

15. Рабочая группа также, возможно, пожелает принять к сведению недавние предложения относительно пересмотра Правил № 1346/2000 Европейского совета (ЕС) о производстве по делам о несостоятельности от 29 мая 2000 года, которые во многом согласуются с рекомендациями части третьей. Эти предложения предусматривают координацию производств по делам о несостоятельности различных членов одной предпринимательской группы путем установления обязательства для управляющих в деле о несостоятельности и судов, ведущих основные производства, согласно которому они должны сотрудничать и обмениваться информацией друг с другом. Кроме того, управляющие в деле о несостоятельности, участвующие в таких производствах, будут располагать процессуальными механизмами для того, чтобы ходатайствовать о приостановлении других производств и предлагать план спасения для членов группы, в отношении которых открыто производство по делу о несостоятельности.

16. Несмотря на то, что в новом положении поясняются обстоятельства, при которых презумпция, согласно которой центр основных интересов юридического лица находится по адресу его зарегистрированной основной конторы, может быть опровергнута (формулировка этого положения заимствована из решения Суда Европейского союза по делу *Interdil*⁴), все же сохраняется индивидуальный подход к определению центра основных интересов членов предпринимательской группы. Вместе с тем в целях содействия более эффективному управлению имущественной массой должника в случаях, когда должник имеет предприятие в другом государстве-члене, был предложен ряд изменений. Суду, рассматривающему ходатайство об открытии вторичного производства, следует предоставить возможность, при поступлении соответствующего ходатайства со стороны управляющего в деле о несостоятельности в рамках основного производства, отказывать в его открытии или откладывать принятие своего решения об открытии, если это производство не является необходимым для защиты интересов местных кредиторов. Кроме того, этот суд обязан заслушать управляющего в деле о несостоятельности в рамках основного производства, прежде чем открывать вторичное производство. При этом не будут затронуты полномочия управляющего в деле о несостоятельности, позволяющие ему ходатайствовать об открытии вторичного производства в случаях, когда оно упростит разбирательство по сложным делам.

⁴ *Interdil Srl, in liquidation*, дело C_396/09, решение от 20 октября 2011 года.

IV. Дальнейшие шаги

17. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможные подходы, которые она могла бы применить к обсуждению способов дальнейшего упрощения трансграничного режима предпринимательских групп в свете вышеизложенных замечаний и с учетом расширенного мандата Рабочей группы, поскольку он связан с возможной разработкой типового закона, типовых положений или конвенции, касающихся вопросов юрисдикции, доступа и признания.

**Ж. Записка Секретариата о предпринимательских группах:
обязанности руководителей в период, предшествующий
несостоятельности; представлена Рабочей группе
по законодательству о несостоятельности
на ее сорок третьей сессии
(A/CN.9/WG.V/WP.115)**

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-7
II. Различные национальные подходы к обязанностям руководителей в период, предшествующий несостоятельности, в предпринимательских группах	8-39
A. Аргентина	8-11
B. Австралия	12-14
C. Бельгия	15-16
D. Бразилия	17-18
E. Колумбия	19-21
F. Франция	22-24
G. Германия	25-26
H. Италия	27-31
I. Испания	32-33
J. Швейцария	34-35
K. Соединенные Штаты Америки	36-39
III. Вопросы для рассмотрения	40-41

I. Введение

1. На своей сорок второй сессии (в ноябре 2012 года) Рабочая группа рассмотрела обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности (A/CN.9/763, пункты 66-91) на основе информации, содержащейся в документе A/CN.9/WG.V/WP.108, в котором также были изложены материалы по вопросам, касающимся руководителей членов предпринимательской группы в период, предшествующий несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.108, пункты 52-60). Рабочая группа достигла согласия о том, что, хотя эта тема затрагивает трудные и сложные вопросы, связанные, в частности, с комплексом законодательства о несостоятельности и корпорациях, следует серьезно изучить вопрос о возможности ее проработки в будущем после завершения работы над рекомендациями 1-10 и комментариями к ним. По просьбе

Рабочей группы Секретариат подготовил настоящий документ, посвященный различным национальным подходам и решениям применительно к вопросу об обязанностях руководителей в группе в период, предшествующий несостоятельности¹, чтобы представить дополнительную информацию и способствовать обсуждению этой темы в Рабочей группе (A/CN.9/763, пункт 92).

2. Рабочая группа обратит внимание на то, что при подготовке части третьей Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности она признала, что корпорации все чаще осуществляют свою коммерческую деятельность через предпринимательские группы. Предпринимательские группы были охарактеризованы как разнообразные формы экономической организации, основанные на образовании единого юридического лица и состоящие из двух или более юридических лиц, которые связаны между собой отношениями прямого или косвенного контроля или собственности. Было признано, что предпринимательские группы повсеместно присутствуют как на развивающихся, так и на сформировавшихся рынках, причем для всех них характерны ведение деятельности сразу в нескольких, нередко не связанных между собой областях, а часто также принадлежность одной семье при большем или меньшем участии внешних инвесторов. Кроме того, было отмечено, что крупнейшими субъектами экономической деятельности в мире являются не только государства, но и многочисленные многонациональные предпринимательские группы, которые нередко производят значительную часть валового национального продукта в мире, а по годовым темпам роста и годовому обороту опережают многие государства².

3. На своей предыдущей сессии (в ноябре 2012 года) Рабочая группа выявила различные вопросы, которые могут возникать в связи с обязанностями руководителей в рамках группы в период, предшествующий несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.108, пункт 52). В частности, на рассмотрение и обсуждение были вынесены два основных вопроса:

- i) о подходящем определении руководителя и обстоятельствах, при которых под это определение могут подпадать другие члены группы, особенно в случаях, когда речь идет о взаимоотношениях между материнскими и находящимися в их полной собственности дочерними предприятиями или контролируемыми ими дочерними предприятиями (A/CN.9/WG.V/WP.108, пункты 58-59); и
- ii) о целесообразности преобладания принципа единого субъекта и его воздействия на руководителей при наличии определенного дисбаланса между действиями в интересах группы, руководителями которого они

¹ При подготовке данного документа Секретариат взял за основу имеющиеся данные исследований по теме обязанностей руководителей в период, предшествующий несостоятельности, и любую дополнительную информацию, касающуюся предпринимательских групп (в частности, публикацию ИНСОЛ "Directors in the Twilight Zone III, 2009" ("Руководители предприятий, находящихся в "сумеречной зоне"-III", 2009 год), а также материалы, представленные рядом государств-членов Секретариату. В настоящий документ включены материалы только по тем государствам, по которым была получена соответствующая информация из указанных источников.

² Часть третья Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (Режим предпринимательских групп при несостоятельности), раздел IA, пункты 2, 4 и 5, и пункты 1-39 в целом.

являются, и интересами группы в целом (A/CN.9/WG.V/WP.108, пункты 53-57).

4. Рабочая группа, возможно, пожелает освежить в памяти дискуссию, изложенную в документе A/CN.9/WG.V/WP.113, в отношении лиц, имеющих определенные обязанности в период, предшествующий несостоятельности (пункты 26-29 и рекомендация 4), именуемых в настоящем документе "руководителями".

5. Рабочая группа, возможно, пожелает также вновь обратить внимание на материалы, подготовленные для рассмотрения ею на предыдущей сессии (A/CN.9/WG.V/WP.108, пункт 53), в которых отмечается, что несмотря на то, что интересы отдельного члена группы имеют особое значение, когда может возникнуть или возникает вопрос о платежеспособности этого члена предпринимательской группы после заключения любой сделки, нацеленной на получение выгоды для всей группы в целом, в зависимости от структуры группы от руководителей может потребоваться действовать на благо всей группы. В таком контексте руководителям пришлось бы уравнивать интересы их собственного члена группы и возможные конкурирующие экономические цели или потребности всей группы в целом. Такой потенциальный конфликт может возникнуть, например, в случаях, когда один из членов группы предоставляет кредит другому члену группы или выступает в качестве гаранта по кредиту, предоставленному другому члену группы внешним кредитодателем; или когда один из членов группы заключает с другим членом группы соглашение о передаче своих коммерческих операций или активов или об уступке этому другому члену группы коммерческих возможностей, либо о заключении с ним договора на таких условиях, которые нельзя считать выгодными с коммерческой точки зрения; или когда один член группы договаривается с другими членами группы о перекрестных гарантиях для оказания всей группе помощи в более эффективном использовании ее активов при финансировании операций группы. В связи с этими сделками могут возникнуть проблемы в силу характера взаимоотношений между договаривающимися сторонами или их положения внутри группы и в силу того, что характер сделки, связанный с распределением выгод и убытков, отличается от того, что обычно считается эффективным с коммерческой точки зрения.

6. Рабочая группа, возможно, пожелает также обратить внимание на то, что в представленных на ее предыдущей сессии материалах было указано, что в разных странах эти вопросы урегулируются по-разному, особенно в том, что касается обязанностей руководителей компании в период, предшествующий несостоятельности, и порядка оценки такими руководителями интересов этой компании в группе (A/CN.9/WG.V/WP.108, пункты 54-57).

7. В нижеизложенных аналитических материалах проводится обзор положений законодательства ряда стран, касающихся:

- i) обязанностей руководителей в предпринимательской группе; и
- ii) любого особого учета таких обязанностей в контексте несостоятельности или в период, предшествующий несостоятельности.

II. Различные национальные подходы к обязанностям руководителей в период, предшествующий несостоятельности, в предпринимательских группах

A. Аргентина

8. Согласно закону о компаниях Аргентины на руководителей платежеспособных компаний возложена общая фидуциарная обязанность действовать добросовестно и с должной осмотрительностью добропорядочного предпринимателя³. В этой связи руководители обязаны проявлять лояльность и осмотрительность при управлении компанией. В законе не предусматривается ни какого-либо особого режима для групп компаний, ни определения этого понятия.

9. В соответствии с аргентинским законом о несостоятельности⁴ зона наступления несостоятельности отсчитывается за год до даты объявления о прекращении выплат⁵. Что касается материальной ответственности физических лиц, то в законе о несостоятельности охватываются любые представители, директора, доверенные лица или руководители компании, действия которых могли привести к сложившемуся финансовому положению или несостоятельности должника, которые способствовали их возникновению, допустили или усложнили это положение или несостоятельность⁶. В законе не содержится никаких особых положений, касающихся групп компаний.

10. Вместе с тем группы компаний принимаются во внимание в рамках закона о несостоятельности в контексте сферы охвата производства по делу о несостоятельности. По сути такое производство может охватывать любое лицо, контролирующее несостоятельную компанию, которое ненадлежащим образом поступилось интересами контролируемой компании ради единого управления группой, отдав приоритет интересам контролирующей компании или всей группы, к которой она относится⁷. Поэтому в законе о несостоятельности предусматривается следующее определение контролирующего лица⁸: i) лицо, которое напрямую или через посредство другой компании располагает каким-либо правом владения в компании, которое дает этому лицу количество голосов, необходимое для принятия решений⁹; или ii) любая группа лиц, которые совместно располагают необходимым правом владения в компании, обеспечивающим их необходимым количеством голосов для принятия решений¹⁰. Обязанности руководителей в ходе производства по делу о несостоятельности не указываются, однако остается применимым общий

³ Ley 19.550 de Sociedades Comerciales de 20 de Marzo de 1984, Boletín Oficial 30 de Marzo de 1984, Article 59.

⁴ Ley 24.522 de Concursos y Quiebras de 20 de Julio de 1995, Boletín Oficial 28.203 de 9 de Agosto de 1995.

⁵ Argentine Bankruptcy Law, Article 174.

⁶ Argentine Bankruptcy Law, Article 173.

⁷ Argentine Bankruptcy Law, Article 161(2).

⁸ Ibid.

⁹ Argentine Bankruptcy Law, Article 161(2)(a).

¹⁰ Argentine Bankruptcy Law, Article 161(2)(b).

режим обязанностей, которые должны выполняться в период платежеспособности компании.

11. В законе о несостоятельности Аргентины также предусматривается особый режим несостоятельности группы компаний: производство по делу о несостоятельности может быть возбуждено двумя или более физическими или юридическими лицами, образующими один постоянный экономический союз¹¹. Поскольку обязанности руководителей не изменяются, возникает вопрос о том, могут ли такие обязанности рассматриваться исходя из интересов всей группы.

В. Австралия

12. В случае, когда в отношении компании открыто производство по делу о ликвидации, в отличие от периода, предшествующего несостоятельности, в Австралии руководители обязаны предотвратить несостоятельное ведение дел компанией, и они будут лично нести материальную ответственность за любое невыполнение этой обязанности при определенных условиях¹². Холдинговая компания может быть также привлечена к ответственности за несостоятельное ведение дел ее дочерней компанией, однако такая ответственность не распространяется на руководителей холдинговой компании¹³.

13. В контексте группы компаний вопрос о том, какие интересы будут учитывать руководители, зависит от платежеспособности компании. Группа компаний определяется нормами общего права как "несколько компаний, которые связаны общими или взаимопереплетающимися акционерными отношениями и объединены единым контролем или способностью осуществлять контроль"¹⁴. В случае, если компания является состоятельной, руководители вправе рассматривать интересы компаний как группы при определении того, будет ли предлагаемое действие отвечать наилучшим интересам компании, которой они руководят¹⁵, при том что интересы группы по-прежнему согласуются с интересами отдельной компании¹⁶. В случае если группа в целом является несостоятельной, то интересы одной компании при заключении любых способных привести к проблемам сделок, будут существенно отличаться от интересов всей группы¹⁷. В случае, если действия руководителей приводят к ущемлению компанией интересов ее кредиторов при наступлении несостоятельности, то, тем самым, они не выполняют свою обязанность действовать в наилучших интересах этой компании¹⁸.

¹¹ Argentine Bankruptcy Law, Article 65.

¹² Corporations Act 2001 (Cth), Section 588G.

¹³ Corporations Act 2001 (Cth), Section 588V.

¹⁴ *Walker v Wimborne & Ors* (1976) 3 ACLR 529 at 532 (Mason J).

¹⁵ *Westpac Banking Corporation v Bell Group Ltd.* (in liquidation) (No. 3) [2012] WASCA 157 at 952 (Lee AJA); *Neat Domestic Trading Property Ltd. v AWB Ltd.* [2003] HCA 35 [47]; (2003) 216 CLR 277 (McHugh, Hayne, Callinan JJ).

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Westpac Banking Corporation v Bell Group Ltd.*, supra note 15 at 952.

¹⁸ *Ibid.* and *Walker v Wimborne & Ors*, supra note 14 at 532.

14. В материалах дела Bell доходчиво резюмируется, что ожидается от руководителей в группе, которой грозит наступление несостоятельности: руководителям не следует пренебрегать интересами более широкого круга членов группы, но они обязаны также учитывать интересы каждой отдельной компании, если одна или несколько входящих в группу компаний заключают какую-либо сделку¹⁹. В рамках производства по этому делу было сочтено, что руководители подвергли компании риску возможных потерь и неполучения выгоды, сосредоточив внимание на интересах группы и упустив из виду интересы отдельных компаний²⁰.

С. Бельгия

15. В соответствии с законодательством Бельгии руководители обязаны действовать не в интересах какого-либо конкретного акционера или кредиторов компании, а в корпоративных интересах самой компании. Толкование определения понятия "корпоративные интересы" дается судами в каждом конкретном случае²¹. Даже если интересы бельгийской компании, как правило, совпадают с интересами группы в целом, то в зависимости от обстоятельств руководителям отдельной компании, возможно, необходимо будет предпринимать более независимые от группы действия²².

16. Что касается уравнивания корпоративных интересов отдельной компании и общих интересов группы, то в бельгийском законе содержится ссылка на закрепленные в французском прецедентном праве принципы оценки того, насколько конкретная сделка является надлежащим образом сбалансированной с точки зрения корпоративных интересов (см. раздел, посвященный Франции, пункты 22-24 ниже).

Д. Бразилия

17. В законодательство Бразилии была включена возможность создания группы компаний на договорной основе. Группа компаний образуется на основании договора, который заключается между контролирующей компанией и одной или несколькими контролируемыми компаниями, в соответствии с которым они берут на себя обязательство объединять ресурсы или усилия ради достижения общих целей или участвовать в общих мероприятиях или совместных проектах²³.

18. Хотя каждая компания сохраняет свою правоспособность и свои собственные активы²⁴, группа компаний может определять порядок

¹⁹ *The Bell Group Ltd. v Westpac Banking Corporation* (No. 9) [2008] WASC 239 at [4621] (Owen J).

²⁰ *Ibid.* at [9746].

²¹ International Insolvency Institute, Committee on Corporate and Professional Responsibility, Survey on Director and Officer Duties, Responsibilities, and Accountability, Belgium (Nora Wouters), p. 2.

²² *Ibid.*, p. 3.

²³ Lei 6404/76 of 15 December 1976, Article 265.

²⁴ *Ibid.*

управления группой и полномочия, обязанности и материальную ответственность ее руководителей²⁵. Руководители дочерних компаний обязаны действовать в рамках полномочий и обязанностей, определенных уставом или договором, образующим группу, и должны следовать тем директивам группы руководителей, которые не влекут за собой нарушения юридических или договорных обязательств²⁶. Как представляется, руководители обязаны учитывать интересы всей группы при рассмотрении вопроса о заключении конкретной сделки.

Е. Колумбия

19. В Колумбии определение группы компаний закреплено в законодательном порядке. Компания, решения которой зависят от решений одной или более компаний, будь то напрямую или косвенно, является дочерней или контролируемой компанией²⁷. В Торговом кодексе также содержится определение предпринимательской группы как группы, характеризуемой единством целей и руководства, иными словами, группы, которая преследует общую цель, определяемую контролирующей компанией в силу осуществляемого ею контроля над группой в целом и руководства ею, даже если каждая компания занимается другой деятельностью или преследует другие цели²⁸.

20. В отношении руководителей в группе компаний никаких особых обязанностей не устанавливается, однако каждый руководитель по-прежнему должен выполнять общую обязанность проявлять добросовестность и лояльность и управлять компанией, руководителем которой он является, как добропорядочный предприниматель²⁹.

21. В случае наступления несостоятельности ответственность по обязательствам дочерней компании будет нести материнская компания в том случае, если к несостоятельности или ликвидации привели сделки, заключенные в интересах контролирующей компании или любой другой дочерней компании, но не в интересах несостоятельной компании³⁰. При этом предполагается, что несостоятельность этой компании наступает в результате действий по осуществлению такого контроля, если только не предоставляются доказательства иного³¹.

Е. Франция

22. В прецедентном праве Франции группа компаний определяется как несколько компаний, связанных отношениями зависимости и единого

²⁵ Ibid., Article 272.

²⁶ Ibid., Article 273.

²⁷ Торговый кодекс Колумбии, статья 260.

²⁸ Там же, статья 261.

²⁹ Ley 222 de 1995 (20 December 1995), Article 23.

³⁰ Ley 1116 de 2006 (27 December 2006), Article 61.

³¹ Ibid.

контроля³². Цели этих различных компаний необязательно должны совпадать, пока существует определенная степень подчинения каждого правового субъекта ради достижения единой финансовой цели группы³³.

23. Для того чтобы обязанности руководителей считались выполненными, заключаемая внутри группы сделка i) должна представлять общий финансовый, экономический или общественный интерес, который рассматривается также с точки зрения общей политики, разработанной для группы в целом; и ii) не должна заключаться необдуманно, а также не должна нарушать равновесие между различными обязательствами компаний или же превышать финансовые возможности компании, которая осуществляет платежи по этой сделке³⁴.

24. Основным критерием оценки действительности сделки является соблюдение интересов отдельных компаний. Вместе с тем, как представляется, групповой контекст является одним из факторов, который может повлиять на окончательный результат с точки зрения выполнения руководителем обязанностей по отношению к компании.

Г. Германия

25. В законодательстве Германии понятие "групповая ответственность" было закреплено в целях установления в отношении руководителя, являющегося одновременно акционером, владеющим контрольным пакетом акций, обязанности компенсировать любые потери, ставшие следствием злоупотребления им своими управленческими полномочиями³⁵. Федеральный суд Германии постановил, что такой режим также применяется в случаях, когда акционером является физическое лицо³⁶: руководитель, являвшийся также единственным акционером, преследовал при ведении дел лишь свои собственные интересы, и по аналогии с концепцией материальной ответственности в рамках корпоративной группы рассматривался как "доминирующая компания".

26. Доктрина нарушения корпоративной конфиденциальности была определена как материальная ответственность руководителя компании, вытекающая из деликта, когда руководство вынудило дочернюю компанию оказывать финансовую помощь, вследствие чего эта дочерняя компания могла обанкротиться³⁷. Поэтому руководитель обязан в период, предшествующий несостоятельности, защищать платежеспособность компании независимо от существования группы³⁸.

³² Cour de cassation [French Supreme Court] Chambre Criminelle, 4 February 1985, No. 84-91581.

³³ Ibid.

³⁴ Ibid.

³⁵ INSOL, *Directors in the Twilight Zone III*, supra note 1, p. 321.

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid., p. 322.

Н. Италия

27. Хотя в законодательстве Италии не содержится особых положений, касающихся обязанностей руководителей в предпринимательских группах в период, предшествующий несостоятельности, в Гражданском кодексе предусмотрены положения, касающиеся ответственности материнских компаний и их руководителей за ущерб, причиненный акционерам или кредиторам дочерних компаний³⁹. Юридические лица, осуществляющие полномочия по "руководству и координации" в отношении той или иной итальянской компании, могут быть привлечены к ответственности перед миноритарными акционерами и кредиторами дочерней компании за злоупотребление этими полномочиями, если контролирующая компания действует в своих собственных интересах или в интересах третьих сторон⁴⁰.

28. Хотя понятие "руководство и координация" пока не получило судебного толкования, комментаторы придерживаются мнения о том, что речь будет идти о полномочиях по "руководству и координации", когда значительная часть управленческих решений в дочерней компании на постоянной основе и по существу принимается контролирующей компанией, даже если это решение официально выполняется руководителями дочерней компании. Эти законодательные положения также применяются к случаям, когда такие полномочия используются согласно какой-либо специальной договоренности или корпоративному уставу.

29. Такой режим ответственности также распространяется на любые лица, участвующие в ненадлежащем управлении или же получающие от этого выгоду (например, руководителей контролирующей компании или другой дочерней компании), и они могут привлекаться к ответственности как на совместной, так и на индивидуальной основе⁴¹. Однако привлечения к ответственности можно избежать в случае полного возмещения такого ущерба, даже путем заключения непосредственно в этих целях последующих сделок, или же в случае компенсации ущерба как общего результата действий по руководству и координации в отношении дочернего предприятия⁴².

30. Кроме того, потерпевшие стороны (кредиторы и миноритарные акционеры) могут возбудить производство в отношении контролирующей компании и ее руководителей лишь в том случае, когда им не удастся добиться возмещения ущерба со стороны дочерней компании⁴³. Поэтому на практике такое производство может быть открыто только в случае наступления несостоятельности дочерней компании.

³⁹ INSOL, *Directors in the Twilight Zone III*, supra note 1, pp. 446-448.

⁴⁰ Гражданский кодекс Италии, статья 2497. Согласно статье 2359 Гражданского кодекса Италии контроль определяется как положение, при котором компания может: i) оказывать определенное влияние на общее собрание акционеров другой компании, будь то путем лишения большинства прав на голосование или иным образом, или ii) оказывать определенное влияние на контролируемую компанию в силу договорных отношений, существующих между этими компаниями.

⁴¹ Там же.

⁴² INSOL, *Directors in the Twilight Zone III*, supra note 1, p. 448.

⁴³ Гражданский кодекс Италия, статья 2497.

31. Наконец, в контексте группы руководители материнской компании могут быть привлечены к ответственности совместно с руководителями дочерней компании за ущерб, причиненный несостоятельной дочерней компании в результате злоупотребления управленческими полномочиями в группе⁴⁴.

I. Испания

32. В законодательстве Испании группа компаний определяется как положение, когда компания осуществляет или может осуществлять, напрямую или косвенно, контроль над другой компанией в отношении прав голоса или назначения руководителей контролируемой компании, будь то в силу наличия у нее такого количества акций, которое наделяет контролируемую компанию правом голоса, или какого-либо соглашения⁴⁵.

33. Согласно законодательству Испании руководителям вменяется в обязанность проявление лояльности, что должно осуществляться с учетом корпоративных интересов компании⁴⁶. Согласно академической доктрине в испанском законодательстве признается существование и законность существования групп компаний, однако по-прежнему сложно рассматривать вопрос о том, могут ли интересы отдельной компании оцениваться в масштабах интересов группы в целом⁴⁷.

J. Швейцария

34. В швейцарском законодательстве, регулирующем деятельность акционерных компаний или вопросы несостоятельности, отсутствуют положения, касающиеся режима группы компаний, за исключением ряда конкретных положений о бухгалтерском учете и банковского права. Основной вопрос в отношении обязанностей руководителя компании, входящей в группу, заключается в том, может ли подчинение интересов контролируемой компании интересам группы в целом рассматриваться как нарушение обязанностей руководителя. Такой анализ не зависит от наступления несостоятельности.

35. Как правило, Федеральный верховный суд Швейцарии придерживается консервативного мнения, согласно которому интересы компании должны рассматриваться с точки зрения каждой отдельной компании, а не группы в целом⁴⁸. Суд недавно подтвердил такой подход⁴⁹: была признана материальная ответственность одного из членов совета директоров материнской компании, являвшегося одновременно председателем совета директоров дочерней компании, поскольку обанкротившаяся впоследствии материнская компания

⁴⁴ INSOL, *Directors in the Twilight Zone III*, supra note 1, p. 448.

⁴⁵ Торговый кодекс Испании, статья 42.

⁴⁶ Ley de Sociedades de Capital [Spanish Companies Act] (Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de Julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital), Article 226.

⁴⁷ José Miguel Embrid Irujo, "Apuntes sobre los Deberes de Fidelidad y Lealtad de los Administradores de las Sociedades Anónimas" (2006) 46 Cuadernos de Derecho y Comercio 9.

⁴⁸ Bundesgericht [Swiss Federal Supreme Court] BGE 138 II 57, 61; BGE 130 III 213, 216 et seq.

⁴⁹ Bundesgericht [Swiss Federal Supreme Court] 4A_74/2012 (18 June 2012).

предоставила кредит своей дочерней компании, которая на тот момент была уже несостоятельной. Было вынесено постановление, согласно которому такая передача активов материнской компании дочерней компании должна рассматриваться как нарушение обязанностей по отношению к материнской компании, если нет надежд на возвращение этих средств. Также, поскольку это лицо являлось руководителем обеих компаний, в отношении этого члена совета была проведена более тщательная проверка с точки зрения его ответственности за сделки внутри группы, поскольку, как представляется, он был лучше информирован о финансовом положении обеих компаний и связанных со сделкой рисков, чем любая другая внешняя сторона.

К. Соединенные Штаты Америки

36. В Соединенных Штатах⁵⁰ было признано, что при наступлении несостоятельности компании основные стороны, в отношении которых руководители выполняют обязанности, в некоторой степени меняются. Если компания является платежеспособной, то руководители, как правило, выполняют фидуциарные обязанности по отношению к компании и ее акционерам⁵¹, а не напрямую по отношению к кредиторам⁵². Однако при наступлении несостоятельности, как было признано, круг сторон, в отношении которых руководители выполняют фидуциарные обязанности, по крайней мере, частично меняется и включает кредиторов компании⁵³. Хотя было отмечено, что вопрос о том, в отношении кого руководители должны выполнять свои фидуциарные обязанности в случае несостоятельности, широко обсуждается и лишен ясности⁵⁴, в значительной мере поддерживается мнение о том, что судам следует предоставлять кредиторам некоторые дополнительные права в случае наступления несостоятельности компании или в период, предшествующий ее несостоятельности⁵⁵.

37. Вместе с тем вопрос об объеме этих прав и моменте их возникновения пока не урегулирован⁵⁶. Хотя на протяжении некоторого времени в

⁵⁰ Так же, как и в разделе, посвященном Соединенным Штатам Америки, в публикации ИНСОЛ "Directors in the Twilight Zone III" ("Руководители предприятий, находящихся в "сумеречной зоне"-III") (сноска 1 на стр. 697) основное внимание в данном разделе будет уделено законодательству штата Делавер как юрисдикции, в которой часто регистрируют корпорации, а также федеральному законодательству (в отношении вопросов, регулируемых не в судах штатов, а в Суде по делам о банкротстве США).

⁵¹ См., например, *N. Am. Catholic Educ. Programming Foundation, Inc. v Gheewalla*, 930 A.2d 92, 99 (Del. 2007).

⁵² J. Haskell Murray, "Latchkey corporations": Fiduciary duties in wholly owned, financially troubled subsidiaries" (2011) 36 Delaware Journal of Corporate Law, p. 584; *Geyer v Ingersoll Publications Co.*, 621 A.2d 784, 787 (Del.Ch. 1992); and *In re Netzel*, 442 B.R. 896, 899 (Bankr. N.D. Ill. 2011).

⁵³ *Geyer v Ingersoll*, *ibid* at 787 and *In re Netzel*, *ibid* at 899.

⁵⁴ Murray, "Latchkey corporations", *supra* note 52 at 587.

⁵⁵ *Ibid.* at 588 и *N. Am. Catholic Educ. Programming Foundation, Inc. v Gheewalla*, *supra* note 51 at 101.

⁵⁶ См., в общем и целом, публикацию ИНСОЛ "Directors in the Twilight Zone III" ("Руководители предприятий, находящихся в "сумеречной зоне"-III"), сноска 1 на стр. 704-706.

законодательстве были предусмотрены четкие положения о том, что руководители обязаны выполнять определенные фидуциарные обязанности в отношении кредиторов в случае, если компания становится несостоятельной⁵⁷, в связи с принятым в 1991 году решением возникла неопределенность в отношении объема и момента возникновения этих прав, поскольку в нем указывалось, что "по крайней мере в преддверии несостоятельности корпорации совет директоров является не только лишь агентом лиц, принимающих на себя остаточный риск, но и должен выполнять свои обязанности перед корпоративным предприятием"⁵⁸. В более позднем решении было пояснено, что кредиторы корпорации не могут напрямую подавать фидуциарные иски в отношении компании, независимо от ее состоятельности, однако в случае наступления несостоятельности кредиторы компании могут подавать производные иски от имени компании к руководителям в связи с нарушением ими своих фидуциарных обязанностей⁵⁹. К сожалению, в этом решении не затрагивался вопрос о том, имеет ли кредитор аналогичное право подавать производный иск за невыполнение фидуциарных обязанностей в период, предшествующий несостоятельности, и на сегодняшний день пока не существует прецедента рассмотрения какого-либо дела, в рамках которого были бы сформулированы руководящие указания относительно периода, когда компания оказывается "в преддверии несостоятельности". Кроме того, в некоторых штатах кредиторам по-прежнему предоставляется право подавать в суд за невыполнение фидуциарных обязанностей, когда дочерняя компания находится "в зоне наступления" или "в преддверии" несостоятельности⁶⁰, и при этом такое право не ограничивается лишь подачей производных исков от имени дочерней компании.

38. В контексте предпринимательской группы было сочтено, что руководители состоятельных, находящихся в полной собственности дочерних компаний⁶¹ обязаны управлять делами дочерней компании только в наилучших

⁵⁷ *Geyer v Ingersoll Publications Co.*, supra note 52 at 787.

⁵⁸ *Credit Lyonnais Bank Nederland, N.V. v Pathé Communications Corp.* 1991 WL 277613 (Del. Ch. Dec. 30, 1991).

⁵⁹ *N. Am. Catholic Educ. Programming Foundation, Inc. v Gheewalla*, supra note 51 at 101 and *In re Netzel*, supra note 52 at 901.

⁶⁰ Murray, "Latchkey corporations", supra note 52 at 588-591 and 608; *Carrieri v Jobs.com Inc.*, 393 F.3d 508, 534 n.24; *In re James River Coal Co.*, 360 B.R. 139, 170 (Bankr. E.D. Va. 2007).

⁶¹ Безотносительно к находящейся в полной собственности дочерней компании было отмечено, что коллизия обязанностей, которые должны выполняться по отношению к контролируемой компании и к материнской компании, на практике не имеет значения, поскольку управленческие решения, как правило, защищены правилом вынесения надлежащих деловых решений и законодательными положениями об ограничении ответственности. См. Murray, "Latchkey corporations", supra note 52 at p. 580 and *Orman v Cullman*, 794 A.2d 5, 22 (Del. Ch. 2002) (при этом необходимо отметить, что презумпция, касающаяся правила вынесения надлежащих деловых решений, во многом обеспечивает защиту решений руководителей, однако может быть опровергнута в определенных случаях, например, если руководители были "заинтересованы" в результатах рассматриваемой сделки) и Del. Code Ann. tit. 8 § 102(b)(7) (положения которого позволяют корпорациям избежать ответственности за ущерб, причиненный вследствие невыполнения обязанности соблюдать осторожность в действиях, за исключением невыполнения "обязанности руководителя проявлять лояльность по отношению к корпорации или ее акционерам").

интересах материнской компании и ее акционеров⁶². Согласно другим прецедентным решениям, в том числе более поздним, применимость этого прецедента была ограничена, и было принято решение о том, что руководители состоятельной, находящейся в полной собственности дочерней компании обязаны выполнять фидуциарные обязанности в отношении как дочерней компании, так и ее единственного акционера, которым является материнская компания⁶³.

39. Вместе с тем в настоящее время положения законодательства в отношении обязанностей руководителей в рамках предпринимательских групп в период, предшествующий несостоятельности, являются весьма неопределенными. Как отмечалось в пункте 37 выше, кредиторы могут подать производный иск от имени несостоятельной компании за ущерб, причиненный ей ее руководителями или ее акционером, владеющим контрольным пакетом акций⁶⁴. Кроме того, как отмечалось в сноске 61 выше, кредиторы дочерней компании могут подать производные иски в отношении руководителей дочерних компаний в связи с невыполнением обязанности проявлять лояльность или в связи с тем, что они оказались "заинтересованными руководителями"⁶⁵. В период, предшествующий несостоятельности, руководители находящихся в полной собственности дочерних компаний, выполняющие пожелания материнской компании и одобряющие сделки, ведущие к несостоятельности дочерней компании, могут быть привлечены к ответственности за нарушение обязанности проявлять лояльность или в связи с исками к ним как к "заинтересованным руководителям". Таким образом, действующие положения законодательства могут поощрять руководителей, находящихся в полной собственности дочерних компаний в период, предшествующий несостоятельности, уделять основное внимание интересам кредиторов дочерней компании, а не управлению дочерней компанией в наилучших интересах материнской компании и дочерней компании, хотя в отношении кредиторов дочерней компании не устанавливается никакая конкретная фидуциарная обязанность, поскольку дочерняя компания еще не обанкротилась. Поэтому в период, предшествующий несостоятельности, руководители находящихся в полной собственности дочерних компаний, как представляется, обязаны действовать в наилучших интересах этой дочерней компании, которые также могут отвечать интересам единственного акционера, который является материнской компанией, а также интересам кредиторов дочерней компании⁶⁶.

⁶² *Anadarko Petroleum Corp. v Panhalde Eastern Corp.* 545 A.2d 1171 (Supreme Court of Delaware, 1988) and *Trenwick Am. Litigation Trust v Ernst & Young, L.L.P.*, 906 A.2d 168, 196 n.75 (Del. Ch. 2006).

⁶³ *First American Corporation v Al-Nahyan*, 17 F Supp. 2d 26 (DC, 1998) and *In re Touch American Holdings, Inc.*, 401 BR 107, 129 (US Bankruptcy Court for the District of Delaware, 2009). Однако на практике, когда находящаяся в полной собственности дочерняя компания является состоятельной, только лишь материнская компания обладает правоспособностью обращаться с обычным требованием в связи с невыполнением фидуциарных обязанностей: Murray, "Latchkey corporations", *supra* note 52 at 597.

⁶⁴ Murray, "Latchkey corporations", *supra* note 52 at 603.

⁶⁵ *Ibid.* at 605.

⁶⁶ *Ibid.* at 607-608.

III. Вопросы для рассмотрения

40. На основе вышеизложенного анализа можно прийти к заключению о том, что вопрос об обязанностях руководителей в зоне наступления несостоятельности в контексте предпринимательских групп, как представляется, четко не регулируется и широко не рассматривается в национальном законодательстве. Понятие предпринимательских групп рассматривается и разрабатывается во многих странах, однако вопросы, касающиеся обязанностей руководителей в таких ситуациях, остаются в некоторой степени неопределенными.

41. С учетом возрастающего значения предпринимательских групп в современной мировой торговле Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможность подготовки ею некоторых руководящих указаний в этой области, включив вопрос об обязанностях руководителей членов предпринимательской группы в период, предшествующий несостоятельности, в свою нынешнюю программу работы. Если будет принято такое решение, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, как включить эту тему наилучшим образом. В ходе своих обсуждений Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о полезности напоминания о подходе, принятом в отношении положений о расторжении сделок среди членов предпринимательской группы, предусмотренный в рекомендации 217 части третьей Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (Режим предпринимательских групп при несостоятельности).

**К. Записка Секретариата о Типовом законе ЮНСИТРАЛ
о трансграничной несостоятельности:
материалы судебной практики
(A/CN.9/778)**

[Подлинный текст на английском языке]

I. Введение

1. На сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия окончательно доработала и приняла сборник "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики"¹ и просила Секретариат создать механизм обновления этого сборника на постоянной основе при применении такого же гибкого подхода, который использовался при его разработке, обеспечивая при этом сохранение нейтрального стиля изложения и неизменное соблюдение его заявленной цели².

2. Секретариатом была создана группа экспертов для подготовки рекомендаций по обновлению материалов судебной практики с учетом последних судебных решений, касающихся толкования Типового закона о трансграничной несостоятельности, и доработок, внесенных в Руководство по его принятию.

3. В нижеприведенном тексте воспроизводятся только те пункты "Материалов судебной практики", которые были переработаны с учетом последних судебных решений и поправок, предложенных Рабочей группой V (см. A/CN.9/WG.V/ WP.112) для рассмотрения на сорок шестой сессии Комиссии, а также поправок, предложенных на сорок третьей сессии Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) в апреле 2013 года (см. A/CN.9/766). Пункты, в которые не было внесено никаких изменений (и которые, таким образом, остаются в той же редакции, что и в ранее опубликованном варианте текста), в настоящем документе не воспроизводятся и заменены многоточием в квадратных скобках. В приложение I включены только новые резюме дел, которые предлагается добавить в текст, тогда как в списке дел перечислены все дела, которые войдут в приложение.

¹ На момент подготовки настоящего документа был размещен по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency/2011Judicial_Perspective.html.

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 198.*

II. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики

Содержание

Пункты

I.	Введение
A.	Цель сфера охвата
B.	Глоссарий.
II.	История вопроса
A.	Сфера охвата и применение Типового закона ЮНСИТРАЛ
B.	Вопросы судебной практики
C.	Цель Типового закона ЮНСИТРАЛ
III.	Толкование и применение Типового закона ЮНСИТРАЛ
A.	Принцип "доступа"
B.	Принцип "признания"
C.	Процесс признания
D.	Судебная помощь
E.	Сотрудничество и координация

Приложения

- I. Резюме дел
- II. Решение Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли и резолюция 66/9 Генеральной Ассамблеи

Предисловие

Пункты 1-3 [...]

"Материалы судебной практики" были переработаны в 2013 году с учетом новой редакции Руководства по принятию Типового закона, утвержденной Комиссией в 2013 году в качестве Руководства по принятию и толкованию Типового закона, а также последних судебных решений, связанных с применением и толкованием Типового закона. Поправки к опубликованному тексту "Материалов судебной практики" были доведены до сведения Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) на сокроей третьей сессии (апрель 2013 года) и сведения участников десятого Международного коллоквиума для представителей судебных органов, прошедшего в Гааге в мае 2013 года, и впоследствии рассмотрены Комиссией в 2013 году.

I. Введение

A. Цель и сфера охвата

1. В настоящем тексте Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности рассматривается с точки зрения судебной практики. Поскольку некоторые принимающие Типовой закон государства вносят в него изменения в целях адаптации к местным условиям, то могут потребоваться различные подходы, если судья приходит к выводу о том, что изъятие из принятого текста той или иной конкретной статьи или ее изменение обуславливает необходимость в таком образе действий³. При подготовке настоящего текста за основу был взят Типовой закон в редакции, одобренной Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций в декабре 1997 года, а также относящееся к нему Руководство по принятию⁴. Руководство по принятию было пересмотрено в целях включения дополнительных руководящих указаний в отношении толкования и применения отдельных положений Типового закона, касающихся "центра основных интересов", в свете судебной практики, связанной с толкованием Типового закона в тех государствах, в которых принято законодательство на его основе. Пересмотренный вариант был утвержден Комиссией в 2013 году в качестве "Руководства по принятию и толкованию Типового закона о трансграничной несостоятельности".

2. [...]

3. [...]

4. [...]

B. Глоссарий

1. Термины и пояснения

5. [...]

2. Справочные материалы

a) Ссылки на дела

6. [...]

b) Ссылки на документы

7. [...]

a) [...]

b) "Руководство по принятию и толкованию": Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности в пересмотренной редакции 2013 года;

³ В настоящем документе не содержится ссылок на внесенные в Типовой закон некоторыми принимающими государствами изменения и не выражается никаких мнений по их поводу.

⁴ Резолюция 52/158 Генеральной Ассамблеи.

с) "Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов": Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (2004 год), включая третью часть, принятую в 2010 году;

d)–g) [...]

II. История вопроса

A. Сфера охвата и применение Типового закона ЮНСИТРАЛ

8. В декабре 1997 года Генеральная Ассамблея одобрила Типовой закон о трансграничной несостоятельности, разработанный и принятый Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). К Типовому закону прилагалось Руководство по принятию, в котором содержалась справочная информация и пояснения, предназначенные для лиц, занимающихся подготовкой законодательства, необходимого для осуществления Типового закона, а также для судей и других лиц, ответственных за его применение и толкование. Как уже упоминалось выше, Руководство по принятию было пересмотрено в целях включения дополнительных руководящих указаний в отношении толкования и применения отдельных положений Типового закона, касающихся "центра основных интересов", и было принято Комиссией в 2013 году в качестве "Руководства по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности".

9. Последнее предложение изложить в следующей редакции: "По состоянию на конец апреля 2013 года законодательство на основе Типового закона приняли 20 государств и территорий⁵."

10–15. [...]

B. Вопросы судебной практики

16. Хотя в Типовом законе ЮНСИТРАЛ подчеркивается целесообразность применения единообразного подхода к его толкованию на основе его международного происхождения⁶, согласно внутреннему законодательству

⁵ Австралия (2008), Британские Виргинские острова (заморская территория Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии; 2003), Великобритания (2006), Греция (2010), Канада (2005), Колумбия (2006), Маврикий (2009), Мексика (2000), Новая Зеландия (2006), Польша (2003), Республика Корея (2006), Румыния (2002), Сербия (2004), Словения (2007), Соединенные Штаты Америки (2005), Уганда (2011), Черногория (2002), Эритрея (1998), Южная Африка (2000) и Япония (2000). Годом принятия считается год, когда законодательство было принято соответствующим законодательным органом согласно имеющимся у Секретариата сведениям, он не означает дату вступления соответствующего законодательного акта в силу, поскольку порядок вступления в силу различается в разных государствах и может приводить к вступлению закона в силу лишь по прошествии определенного времени после принятия.

⁶ В государствах, принимающих Типовой закон в том виде, в котором он составлен, его положения должны толковаться с учетом "его международного происхождения и

большинства государств его будет необходимо, скорее всего, толковать в соответствии с положениями национального законодательства, если только принимающее государство не одобрило "международный" подход в рамках своего собственного законодательства⁷. В любом случае суд, рассматривающий законодательство, основанное на Типовом законе, возможно, сочтет полезным учитывать международную судебную практику при его толковании.

17–23. [...]

24. В конце пункта добавить следующее предложение: "Поправки к опубликованному тексту были доведены до сведения Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) на сорок третьей сессии (апрель 2013 года) и сведения участников десятого Международного коллоквиума для представителей судебных органов, прошедшего в Гааге в мае 2013 года, и затем рассмотрены Комиссией в 2013 году".

С. Цель Типового закона ЮНСИТРАЛ

25. [...]

26. Как отмечалось выше, Типовой закон исходит из уважения различий в национальных процессуальных законах, и в нем не предпринимается попытки провести материально-правовую унификацию законодательства о несостоятельности. В нем, скорее, предусматриваются рамки для сотрудничества между правовыми системами и предлагаются решения, которые могут оказать помощь в решении ряда простых, но тем не менее весьма важных вопросов. Эти решения включают следующее:

а)–f) [...]

g) установление правил, касающихся координации судебной помощи, предоставленной в принимающем закон государстве в целях оказания содействия двум или более производствам по делам о несостоятельности, которые могут вестись в нескольких государствах в отношении одного и того же должника.

27–28. [...]

III. Толкование и применение Типового закона ЮНСИТРАЛ

А. Принцип "доступа"

29–34. [...]

необходимости содействовать достижению единообразия в его применении и соблюдению добросовестности" (Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 8).

⁷ Так, в самом Типовом законе ЮНСИТРАЛ четко указано, что положения любого соответствующего договора или соглашения, стороной которого является принимающее государство, будут иметь преимущественную силу по отношению к положениям Типового закона (статья 3) и пунктам 76–78 Руководства по принятию и толкованию.

35. В Типовом законе ЮНСИТРАЛ предусматривается, что понятие "иностранное производство" охватывает также лицо, назначенное на "временной основе", но не включает лиц, назначение которых еще не состоялось, например вследствие моратория в отношении постановления о назначении управляющего в деле о несостоятельности, введенного до вынесения решения по апелляционной жалобе⁸. В случае изменения статуса иностранного представителя после его назначения вопрос о его статусе будет решаться в соответствии с пунктом (а) статьи 18. В частности, для того чтобы определить статус того или иного лица как "иностранного представителя", можно сначала рассмотреть вопрос о том, удовлетворяется ли определение "иностранного производства", а уже затем выяснять, уполномочен ли⁹ податель ходатайства управлять реорганизацией или ликвидацией активов или деловых операций должника или совершать действия в качестве представителя иностранного производства.

36. При таком подходе судье необходимо будет удостовериться в том, что:

а) "иностранное производство", в отношении которого запрашивается признание, является судебным или административным производством (включая временное производство), которое проводится в иностранном государстве¹⁰;

b)–e) [...]]

37. [...]

В. Принцип "признания"

1. Вступительные замечания

38–39. [...]

2. Доказательственные требования

40. [...]

3. Полномочия в отношении признания иностранного производства

41–45. [...]

⁸ См. определение термина "иностранное производство" в Типовом законе ЮНСИТРАЛ, статья 2, пункт (d). Иностранное производство, назначение которого уже состоялось, но статус которого еще подлежит рассмотрению судом, открывающим производство, будет считаться "иностранное производство" по смыслу статьи 2 (см. *Lightsquared*, пункты 19–20). Если же в результате такого рассмотрения статус иностранного представителя будет изменен, запрашиваемому суду придется пересмотреть данный вопрос в свете статьи 18 Типового закона.

⁹ Для целей пункта (d) статьи 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ.

¹⁰ См. анализ промежуточных и окончательных судебных решений, вынесенных по делу о несостоятельности компании *Geroval* (сс. 12 и 18), в сноске к подпункту (b) статьи 54 ниже.

4. Взаимность

46. В сноску к настоящему пункту добавить "Уганда".

5. Исключение на основании "публичного порядка"

47. Запрашиваемый суд сохраняет право отказать в принятии мер, предусмотренных Типовым законом, в том числе в признании иностранного производства или оказании судебной помощи, если такие меры будут "явно противоречить" публичному порядку государства, в котором находится запрашиваемый суд. Понятие "публичный порядок" основывается на национальном праве и может быть разным в разных государствах. Именно поэтому в Типовом законе не содержится единообразного определения этого понятия.

48. В некоторых государствах формулировка "публичный порядок" может наделяться широким смыслом и в принципе относиться к любой императивной норме национального права. Однако во многих государствах исключение на основании публичного порядка толкуется как ограничивающееся основополагающими принципами права, в частности, конституционными гарантиями. В этих государствах соображения публичного порядка могут использоваться для отказа в применении иностранного закона или в признании иностранного судебного или арбитражного решения только в том случае, если это противоречило бы данным основополагающим принципам. Какие именно принципы будут считаться основополагающими, зависит от конституции и законодательства запрашиваемого государства. В решении по делу *Ephedra* было сделано заключение о том, что невозможность провести в Канаде судебное разбирательство с участием присяжных по некоторым вопросам, подлежащим рассмотрению в рамках канадского производства, когда имеется конституционное право на проведение такого разбирательства в Соединенных Штатах, "не вступает в явное противоречие с публичным порядком Соединенных Штатов". Американский суд, рассматривавший дело в апелляционной инстанции, счел, что формулировка "явно противоречит публичному порядку" представляет собой очень узкую оговорку, которая "предназначается для применения только при исключительных обстоятельствах и только в отношении вопросов, имеющих основополагающее значение для принимающего Типовой закон государства". Суд заключил, что, несмотря на важность права на рассмотрение дела судом присяжных, закрепленного конституцией Соединенных Штатов, порядок рассмотрения дела, ставший предметом спора, явно обеспечивал справедливость и беспристрастность производства для заявителей (несмотря на отсутствие присяжных), а это единственное, чего требуют положения законодательства США, эквивалентные статье 6 Типового закона¹¹.

49-51. [...]

51A. Вопрос о применимости оговорки о публичном порядке рассматривался и в рамках ряда других дел помимо *Ephedra*. В деле *Gold & Honey* суд Соединенных Штатов отказал в признании израильского производства по

¹¹ *Ephedra*, с. 349.

нескольким основаниям, в том числе на основании публичного порядка. В этом случае в отношении компании-должника в Израиле было вынесено постановление об управлении активами, после того как в Соединенных Штатах было открыто производства по делу о несостоятельности и начал действовать автоматический мораторий. Судья в Соединенных Штатах отказался признать производство по делу о введении режима управления не только на том основании, что израильское производство не носило коллективного характера и не предусматривало контроля или надзора за активами и деловыми операциями должника со стороны иностранного суда, но и потому, что признание "поощряло бы и узаконило бы нарушение автоматического моратория и [последующих постановлений суда], касающихся моратория"¹². Так как признание "существенно ограничило бы возможности судов Соединенных Штатов по делам о банкротстве в деле выполнения двух наиболее важных задач и достижения целей автоматического моратория – а именно недопущения получения одним кредитором преимуществ по отношению к другим кредиторам и обеспечения эффективного и упорядоченного распределения активов должника среди всех кредиторов согласно соответствующей очередности"¹³, судья в Соединенных Штатах пришел к выводу о том, что жесткие требования для признания исключения на основании публичного порядка были выполнены.

51В. В рамках дела *Toft* американский суд отказался предоставить иностранному представителю, назначенному в рамках ведущегося в Германии производства по делу о несостоятельности, право перехватывать адресованные должнику почтовые и электронные сообщения на территории Соединенных Штатов. Судья счел, что подобный судебный приказ будет противоречить публичному порядку, так как он выходит за рамки полномочий, которыми обычно наделяются доверенные лица в делах о несостоятельности согласно американскому законодательству, и предполагает совершение действий, которые запрещены законодательством США и совершение которых может повлечь за собой уголовную ответственность. Подача ходатайства об оказании такой судебной помощи без уведомления другой стороны также противоречила законодательству США. В Англии же аналогичный судебный приказ был признан и приведен в исполнение, поскольку а) данный вид помощи, санкционированный немецким судом, не противоречил публичному порядку Англии, так как согласно английскому законодательству суд вправе выносить приказы о переадресации почтовых отправок, аналогичные тому, который был вынесен немецким судом, и б) предоставление подобной судебной помощи без уведомления другой стороны не вызывало беспокойства с точки зрения справедливости такой процедуры, так как должник имел возможность опротестовать приказ о перехвате почтовых отправок в рамках ведущегося в Германии производства, однако его протест был отклонен немецким судом¹⁴.

6. "Основное" и "неосновное" иностранное производство

52. [...]

¹² *Gold & Honey*, с. 371.

¹³ Там же, с. 372.

¹⁴ Постановление Высокого суда от 16 февраля 2011 года.

7. Пересмотр или аннулирование постановления о признании

53. Запрашиваемый суд может пересмотреть свое решение о признании иностранного производства "основным" или "неосновным", если представляются доказательства того, что основания для внесения постановления о признании "полностью или частично отсутствовали или прекратили существовать"¹⁵.

54. В качестве примеров обстоятельств, в которых изменение или прекращение ранее вынесенного решения о признании было бы уместным, можно привести следующие:

a) [...]

b) [...]. В конце пункта добавить сноску следующего содержания: "В рамках дела о несостоятельности компании *Gerova* некоторые кредиторы утверждали, что иностранное производство не должно признаваться в Соединенных Штатах, поскольку приказ об открытии иностранного производства находился на обжаловании. Американский суд счел, что в § 1517 и § 1515 титула 11 свода законов США [статья 17 и подпункт 2 (а) статьи 15 ТЗТН] ничего не сказано о том, что решение иностранного суда должно быть окончательным или не должно находиться в процессе обжалования. Суд заметил, что приказа иностранного суда вполне достаточно для того, чтобы иностранные представители могли преступить к своим обязанностям, и что в том случае, если это решение будет впоследствии отменено в результате апелляции, иностранные представители будут обязаны сообщить об этом суду согласно требованиям статьи 18 (с. 12)";

c) если изменился характер иностранного производства, в отношении которого было вынесено решение о признании, например производство по делу о реорганизации было преобразовано в производство по делу о ликвидации, либо если изменился статус иностранного представителя;

d) [...]

55. [...]

С. Процесс признания

1. Вступительные замечания

56. [...]

a) является коллективным судебным или административным производством, которое проводится в иностранном государстве;

b)–c)[...]

57–58. [...]

59. При рассмотрении вопроса о целесообразности признания того или иного иностранного производства (в отношении корпоративного должника) "основным" важнейшим фактором является то, проводится ли такое

¹⁵ Там же, статья 17, пункт 4.

производство "в государстве, в котором находится центр основных интересов должника"¹⁶. В случае, когда речь идет о физическом лице, "центром основных интересов" считается "обычное местожительство" этого лица. В решении по делу *Re Stojevic*¹⁷ английский суд пришел к выводу о том, что по сути обычным местом жительства лица является его постоянный дом, место, где он живет со своей женой и семьей, пока младшие члены семьи не выросли и не уехали из дома, место, куда он возвращается из деловых поездок, совершаемых по стране или за рубежом. Было также отмечено, что у человека может быть и другое место жительства, которое также может называться простым местом жительства и которое является не постоянным домом, а местом, где он живет, когда совершает деловые поездки или находится на отдыхе с женой и семьей. В силу своей профессиональной деятельности человек также может проводить в году вне своего постоянного дома более продолжительный период времени, нежели дома с женой и семьей. В решении по делу *Williams v Simpson (No. 5)* новозеландский суд отметил, что нахождение обычного места жительства следует определять исходя из обстоятельств конкретного дела. При этом следует учитывать такие факторы, как "постоянный характер проживания в государстве, фактический и предполагаемый срок пребывания, цель пребывания, прочность связей с данным государством и любым другим государством (в прошлом и в настоящее время), степень ассимилированности (включая обустроенность жизни и охваченность системой образования), а также степень культурной и социально-экономической интегрированности"¹⁸. Несмотря на то что должник осуществлял коммерческую деятельность в Англии, время от времени жил там и имел британское и новозеландское гражданство, суд определил, что представленных доказательств было недостаточно для опровержения изначального предположения, что обычным местом жительства должника была Новая Зеландия.

60-63. [...]

64. В рамках ряда дел значение терминов "иностранное производство", "основное иностранное производство" и "неосновное иностранное производство" рассматривалось применительно к членам предпринимательских групп. В Типовом же законе речь идет об индивидуальных компаниях, а каждый отдельный член предпринимательской группы рассматривается как самостоятельное юридическое лицо¹⁹. Центр основных интересов каждого отдельного члена группы может оказаться в пределах одной и той же юрисдикции, и в таком случае производство по делам о несостоятельности членов этой группы может проводиться в одной юрисдикции, однако вопрос о центре основных интересов предпринимательской группы как таковой на основании Типового закона разрешен быть не может.

65. [...]

¹⁶ См. рассмотрение этого вопроса в пунктах 75–110 ниже.

¹⁷ [2007] BPIR 141, п. 58 и след.

¹⁸ Пункт 42 содержит ссылку на дело *Basingstoke v Groot* [2007] NZFLR 363 (CA).

¹⁹ Этот момент особо подчеркивается в пункте 29 решения канадского суда по делу компании *Lightsquared*; см. также решение по делу *Eurofood*, пункт 37 (рассматривалось согласно Правилам ЕС).

2. Элементы определения понятия "иностранное производство"

65А. В следующих далее пунктах обсуждаются различные характеристики, которыми должно обладать "иностранное производство" в соответствии со статьей 2. Хотя эти характеристики обсуждаются отдельно, они являются совокупными, и подпункт (а) статьи 2 следует рассматривать как одно целое. Оценку того, обладает ли иностранное производство данными характеристиками, следует проводить на момент рассмотрения ходатайства о признании.

а) Коллективное судебное или административное производство

66. Типовой закон ЮНСИТРАЛ был разработан для применения только к конкретным видам производства по делам о несостоятельности. В пересмотренном варианте Руководства по принятию и толкованию отмечается, что понятие "коллективного" производства по делу о несостоятельности введено с учетом целесообразности достижения скоординированного, общего решения для всех лиц, заинтересованных в производстве по делу о несостоятельности. Возможность использования Типового закона лишь в качестве инструмента для получения выплат каким-либо конкретным кредитором или группой кредиторов, которые могли начать производство в целях взыскания в другой стране, не предусматривалась, как и возможность использования Типового закона в качестве инструмента для сбора активов в ходе какого-либо обычного конкурсного производства²⁰ или производства, организованного с целью консервации, когда такое производство не охватывает рассмотрение требований кредиторов. Типовой закон может служить подходящей основой для определенных видов процессуальных действий, которые могут служить регуляционной цели, в частности управление имуществом таких публично регулируемых субъектов, как страховые компании или брокерские фирмы, при условии, что данное производство носит коллективный характер в том понимании, в каком этот термин используется в Типовом законе. Если производство является коллективным, оно должно также отвечать и другим элементам определения, включая и то, что оно организовано в целях ликвидации или реорганизации (см. ниже, пункты ...).

66А. При оценке того, является ли то или иное производство коллективным для целей Типового закона, основным соображением является то, затрагиваются ли в ходе производства по существу все активы и обязательства должника, с учетом местных приоритетов и устанавливаемых в законодательстве исключений, а также местных исключений, касающихся прав обеспеченных кредиторов. Однако производство не должно считаться не отвечающим требованиям коллективности лишь по той причине, что оно не затрагивает ту или иную категорию прав кредиторов. Примером являются те производства по делам о несостоятельности, которые не включают обремененные активы в имущественную массу в делах о несостоятельности, в результате чего открытие производства никак не отражается на этих активах, и обеспеченные кредиторы получают возможность реализовать свои права за рамками

²⁰ "Конкурсное производство" – это процедура, при которой существование корпорации и ее коммерческая деятельность доводятся до полного завершения.

законодательства о несостоятельности. Коллективным по смыслу статьи 2 будет считаться, например, производство, в рамках которого все заинтересованные кредиторы имеют (пусть даже факультативное) право требовать установления своих прав в имуществе должника, право на справедливое распределение активов и удовлетворение имущественных требований, право на участие в производстве и право на извещение об открытии производства для обеспечения возможности такого участия²¹.

67–69. [...]

70. В рамках производства по другому делу, *Stanford International Bank*, английский суд не признал постановление суда Соединенных Штатов об управлении имущественной массой должника коллективным производством на основании законодательства о несостоятельности. Запрашиваемый суд постановил, что это постановление было вынесено после вмешательства Комиссии Соединенных Штатов Америки по ценным бумагам и биржам "в целях пресечения масштабного мошенничества". Цель постановления заключалась не в реорганизации корпорации или реализации активов в интересах всех кредиторов, а в предотвращении причинения ущерба инвесторам²². В ходе обжалования это решение было подтверждено во многом на тех основаниях, которые привел английский суд нижестоящей инстанции²³. В другом решении, касающемся *Stanford International Bank*, американский апелляционный суд упомянул о решениях других американских судов, в которых проводится различие между коллективным производством и процедурой управления имущественной массой и делается вывод о том, что управление имущественной массой не является коллективной процедурой²⁴, поскольку такое управление вводится по просьбе и в интересах одного обеспеченного кредитора. Американский суд также определил, что процедура, применявшаяся по отношению к *Stanford International Bank*, отличалась от типичной процедуры управления тем, что была введена "по ходатайству Комиссии Соединенных Штатов Америки по ценным бумагам и биржам в интересах всех обманутых вкладчиков и кредиторов различных подразделений этого банка". Суд отметил, что, хотя от него и не требовалось выносить решения по данному вопросу, по его мнению, процедура управления в данном случае представляла собой коллективное производство²⁵.

²¹ В решении по делу *Ashapura Minechem* американский суд отметил, что, хотя индийское законодательство, на основании которого было открыто иностранное производство, формально не предусматривает участия в нем необеспеченных кредиторов, на практике таким кредиторам все же предоставляется право голоса (по усмотрению Совета по промышленному и финансовому восстановлению, отвечающего за применение законодательства), они могут получать часть средств, распределяемых между кредиторами, и имеют право подавать апелляции на неблагоприятные решения Совета и право на рассмотрение таких апелляций индийскими судами. Суд заключил, что наличие процедуры обжалования и возможность участия кредиторов в производстве, осуществляемом Советом, свидетельствуют о том, что такое производство носит коллективный характер (стр. 5–6).

²² *Stanford International Bank*, пункты 73 и 84.

²³ *Stanford International Bank* (обжалование), пункты 26–27.

²⁴ Соответствующие дела перечислены в решении по делу *Betcorp*, с. 281.

²⁵ *Stanford International Bank*, окружной суд Северного судебного округа штата Техас, 2012 год, с. 19, сноска 20.

70А. В решении по делу *ABC Learning Centres* американский суд счел, что различные положения австралийского законодательства указывали на коллективный характер ликвидационного производства, в связи с которым было подано ходатайство о признании. Согласно этим положениям, конкурсный управляющий был обязан учитывать права всех кредиторов при распределении имущества должника; все долговые обязательства и требования имели равнозначную силу и подлежали выплате в равном соотношении с учетом их приоритетности и прочих условий; все кредиторы были должным образом извещены об открытии производства и созываемых в связи с ним собраниях кредиторов; решение о начале ликвидационного производства было поддержано большинством кредиторов, на долю которых приходилась большая часть задолженности; в комитет кредиторов, созданный в соответствии с требованиями австралийского законодательства, входили представители всех категорий кредиторов; а кредиторам было предоставлено право на обжалование решений в судебном порядке. В то же время процедура управления, которая велась параллельно с ликвидационным производством, что вполне допускалось австралийским законодательством, была признана не носящей коллективный характер, так как она была изначально направлена на защиту интересов начавших ее обеспеченных кредиторов²⁶.

b) Соответствие законодательному акту, касающемуся несостоятельности

70В. Типовой закон содержит требование о том, что иностранное производство должно проводиться "в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности", с учетом того факта, что ликвидация и реорганизация могут проводиться в соответствии с законодательством, отличным от законодательства о несостоятельности (например, в соответствии с законодательством, регулирующим деятельность компаний), но которое тем не менее затрагивает вопросы, связанные с несостоятельностью или трудным финансовым положением, или направлено на урегулирование таких ситуаций. Задача заключается в нахождении формулировки, которая была бы достаточно широкой и охватывала бы нормы, касающиеся несостоятельности, независимо от вида законодательного акта или закона, в которых они могут содержаться²⁷, и независимо от того, относится ли закон, в котором содержатся эти нормы, исключительно к несостоятельности.

70С. Этот аспект подпункта (а) статьи 2 учитывался судами при рассмотрении ряда дел, касавшихся процедуры добровольной ликвидации. В решении по делу *Stanford International Bank* английский суд первой инстанции заключил, что ликвидация антигуанской компании, начатая по решению антигуанского суда из соображений справедливости, проходила "в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности". Хотя основанием для ликвидации стали нарушения действующего законодательства, неплатежеспособность компании также была одним из факторов, которые были приняты во внимание судом при вынесении решения о ликвидации. Это решение было подтверждено и английским апелляционным судом, который

²⁶ *ABC Learning Centres*, IV.1.c.

²⁷ Документ A/CN.9/422, пункт 49; размещен по адресу <http://www.uncitral.org/uncitral/ru/commission/sessions/29th.html>.

признал, что поскольку антигуанское законодательство предусматривает возможность ликвидации компаний по соображениям объективности и законности, к которым относятся несостоятельность и нарушение законодательства, то можно считать, что ликвидация осуществляется "в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности". В решении по делу *Betcorp* американский суд признал, что добровольная ликвидация, начатая согласно австралийскому законодательству, осуществлялась "в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности", поскольку соответствующий законодательный акт (Закон о компаниях) регулировал все этапы жизненного цикла австралийского предприятия, включая несостоятельность. Это решение было впоследствии учтено американским судом при рассмотрении дела *ABC Learning Centres*, которое также касалось добровольной ликвидации австралийских кредиторов, проводившейся в соответствии с тем же законодательством.

70D. В решении по делу *Chow Cho Poon* австралийский суд рассмотрел вопрос о том, проводилась ли ликвидация, начатая по решению сингапурского суда из соображений справедливости и законности, "в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности". Изучив решения по делам *Stanford International Bank*, *Betcorp* и *ABC Learning Centres*, суд пришел к заключению, что в них указаны четкие критерии, на основании которых положения законодательства о ликвидации можно рассматривать в качестве "законодательного акта, касающегося несостоятельности". В соответствии с этим он определил, что, даже если решение о начале ликвидации было принято по соображениям справедливости и при этом не было установлено фактов, прямо или косвенно свидетельствующих о несостоятельности, такое решение можно считать вынесенным "в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности".

70E. После рассмотрения и обсуждения данного вопроса Рабочей группой и Комиссией в пересмотренном варианте Руководства по принятию и толкованию Типового закона было решено придерживаться иного подхода, чем в вышеупомянутых решениях, и исходить из того, что простое производство в отношении состоятельного юридического лица, которое преследует цель не реорганизовать финансовую деятельность предприятия, а упразднить его правовой статус, как правило, не является производством, которое проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности или трудного финансового положения, по смыслу подпункта (а) статьи 2. Если же производство преследует несколько целей, включая ликвидацию состоятельного субъекта, то оно подпадает под действие подпункта (а) статьи 2 Типового закона только тогда, когда должник является несостоятельным или находится в трудном финансовом положении.

с) Требование относительно контроля или надзора со стороны "иностранного суда"

71. В определении "иностранного суда"²⁸ не проводится различий между реорганизационным или ликвидационным производством, в отношении которого устанавливается контроль или надзор со стороны судебного или

²⁸ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 2, пункт (е).

административного органа. Такой подход был принят с тем, чтобы под определение "иностранного производства" подпадали также те правовые системы, в которых контроль или надзор осуществляют несудебные органы²⁹.

71А. В Типовом законе отсутствуют какие-либо указания относительно степени контроля или надзора, которые необходимы для соблюдения данного аспекта определения, или относительно момента, когда должен быть введен такой надзор или контроль. В пересмотренном варианте Руководства по принятию и толкованию отмечается, что, хотя предполагается, что контроль или надзор, которые необходимы в соответствии с подпунктом (а), должны носить формальный характер, они могут быть скорее потенциальными, чем фактическими. Этому требованию будет отвечать производство, в котором должник сохраняет определенную степень контроля над своими активами, хотя и под надзором суда, например сохранение за должником права владения. Контроль или надзор может осуществляться не только непосредственно судом, но и управляющим в деле о несостоятельности, если, например, действия этого управляющего подлежат контролю или надзору со стороны суда. Простого надзора за действиями управляющего в деле о несостоятельности со стороны лицензирующего органа недостаточно.

71В. Нельзя исключать производства, в которых суд осуществляет контроль или надзор на поздней стадии процесса, связанного с несостоятельностью, а также производства, в рамках которых контроль или надзор со стороны суда осуществлялся на более ранней стадии, а на момент подачи ходатайства больше не требуется. Такая ситуация может возникнуть, например, в том случае, если план реорганизации был одобрен судом, а его осуществление проходит без судебного вмешательства, хотя производство остается открытым и юрисдикция суда сохраняется до полного выполнения плана.

71С. Из подпункта (а) статьи 2 ясно следует, что под контролем или надзором иностранного суда должны находиться как активы, так и деловые операции должника; недостаточно, если иностранное производство охватывает только одно или другое³⁰.

72. На сегодняшний день концепция "контроля или надзора" мало рассматривалась в судебной практике.

73. [исключен]

74. В деле *Betcorp* суд постановил, что начатая в Австралии процедура добровольной ликвидации подлежала надзору со стороны судебных властей – австралийских судов. Это решение было обусловлено тремя факторами:

²⁹ Руководство по принятию и толкованию, пункт 74. Например, в рамках дела *Ashapura Minechem* американским судом было признано производство, проводившееся в Индии Советом по промышленному и финансовому восстановлению – административным органом, наделенным функциями административного суда согласно Закону о неблагополучных промышленных компаниях (Закон о специальных условиях, 1985 год). В рамках дела *Tradex Swiss AG* (384 BR 34 at 42 (2008)) [дело № 791 ППТЮ] Швейцарская федеральная банковская комиссия была признана "иностранным судом", поскольку она осуществляла контроль и надзор за ликвидацией компаний в сфере посреднической торговли.

³⁰ *Gold & Honey*, с. 371.

а) наличие у ликвидаторов и кредиторов, участвовавших в процедуре добровольной ликвидации, возможности добиваться определения суда по любому вопросу, возникающему в связи с ликвидацией; б) общая юрисдикция австралийских судов в отношении надзора над действиями ликвидаторов; с) наличие у любого лица, "интересам которого был нанесен ущерб в результате любого действия, бездействия или решения" управляющего в деле о ликвидации, возможности обратиться в австралийский суд, который мог бы "в зависимости от ситуации подтвердить, отменить или изменить действие или решение или исправить упущение"³¹.

74А. В рамках более позднего дела *ABC Learning Centres* ходатайство о признании ведущегося в Австралии иностранного производства было обжаловано по нескольким основаниям, в том числе на основании того, что иностранное производство по делу о несостоятельности не подлежало контролю или надзору со стороны иностранного суда. Однако американский суд, основываясь на критериях, перечисленных в решении по делу *Betcorp*, пришел к выводу, что, несмотря на то что австралийские суды не руководят повседневной деятельностью должника, а большинство ликвидаторов выполняют свои обязанности без вмешательства со стороны судебных органов, австралийское законодательство наделяет суды целым рядом полномочий по контролю и надзору за процедурой ликвидации, которые полностью удовлетворяют требованиям подпункта (а) статьи 2³².

d) Требование о соответствии целям реорганизации или ликвидации

74В. Некоторые виды производства, которые, возможно, соответствуют определенным элементам определения иностранного, могут тем не менее не отвечать требованиям в отношении признания, поскольку они не осуществляются в указанных целях реорганизации или ликвидации. Они могут принимать различные формы, включая производства, цель которых заключается не в ликвидации или реорганизации имущественной массы должников, а в предотвращении ее дробления и утраты; производства, призванные предотвратить причинение ущерба инвесторам, а не всем кредиторам (в этом случае производство также, скорее всего, не будет коллективным); или производство, в котором полномочия, предоставленные иностранному представителю, и возложенные на него обязанности являются более ограниченными, чем полномочия или обязанности, обычно связанные с ликвидацией или реорганизацией, например полномочия не предпринимать ничего, что выходило бы за рамки сохранения активов.

74С. Виды процедур, которые, возможно, не отвечают требованиям в отношении признания, могут включать меры финансового урегулирования или соглашения, заключенные между должником и некоторыми из его кредиторов на чисто договорной основе в отношении некоторых долгов, если переговоры не приводят к открытию производства по делу о несостоятельности, проводимого в соответствии с законодательством о несостоятельности³³. Такие

³¹ *Betcorp*, cc. 283–284.

³² *ABC Learning Centres*, [дополнить ссылку].

³³ Такие согласованные меры урегулирования будут подлежать исполнению на основании норм, выходящих за рамки Типового закона, а для их осуществления не требуется признания иностранного производства; Типовой закон и Руководство по принятию и

меры, как правило, не носят коллективного характера и осуществляются без контроля или надзора со стороны суда (см. пункты 71–74 выше).

3. Основное производство: центр основных интересов

а) Вводные замечания

75–76. [...]

77. Из третьего предложения исключить фразу "В отличие от положений Типового закона ЮНСИТРАЛ".

78–80. [...]

б) Судебные решения, касающиеся толкования понятия "центр основных интересов"

81. На сегодняшний день вынесен целый ряд судебных решений, касающихся значения формулировки "центр основных интересов" как в контексте Правил ЕС, так и в контексте внутренних законодательных актов, принятых на основе Типового закона ЮНСИТРАЛ; в этих решениях упоминаются различные факторы, которые могут иметь значение для опровержения презумпции местонахождения центра основных интересов юридических и физических лиц, закрепленной пунктом 3 статьи 16. В подходах к толкованию данного понятия отмечаются небольшие различия, а в разных государствах могут предъявляться разные требования к качеству и весомости доказательств, необходимых для опровержения данной презумпции³⁴.

82–85. [...]

86. В рамках дела *Eurofood* существенное значение придавалось необходимости обеспечения предсказуемости при определении центра основных интересов должника. В более позднем решении по делу *Interedil* Европейский суд определил, что из второго предложения статьи 3 следует, что "при определении центра основных интересов компании-должника следует придавать больше значения месту нахождения центральной администрации компании, на которое указывают объективные факторы, которые могут быть установлены третьими сторонами". Если управление компанией, включая принятие управленческих решений, а также надзор за ее деятельностью происходит по месту нахождения ее зарегистрированной конторы и это место может быть установлено третьими сторонами, то опровергнуть данную презумпцию нельзя. Если же центральная администрация компании

толкованию никак не препятствуют осуществлению таких мер.

³⁴ Так, в главе 15 Кодекса США о банкротстве (раздел, вводящий в действие положения Типового закона ЮНСИТРАЛ) при упоминании "доказательств" в формулировке презумпции слово "proof" было заменено словом "evidence" (в статье 1516(c) предусмотрено, что "в отсутствие доказательств противного зарегистрированная контора должника... считается центром основных интересов должника."). Исходя из истории разработки этой правовой нормы, можно предположить, что такое изменение носило терминологический характер, а именно, что в Соединенных Штатах слово "evidence" ближе по значению к слову "proof" в том смысле, в котором оно используется в некоторых других англоязычных государствах. При анализе решений американских судов следует помнить об этой особенности.

расположена не там, где находится ее зарегистрированная контора, то для определения места, из которого фактически осуществляется управление компанией, надзор за ее деятельностью и реализация ее интересов, требуется провести всестороннюю оценку всех факторов, поддающихся установлению третьими сторонами. В решении по данному делу суд определил, что наличие у компании активов и договоров об их коммерческом использовании в ином государстве-члене, чем государство нахождения штаб-квартиры, еще не является достаточным для опровержения презумпции, если только всесторонняя оценка всех соответствующих факторов не указывает на это другое государство-член"³⁵.

87. [перенесен в сноску к пункту 81]

88. [исключен]

89. Вопрос о центре основных интересов должника был рассмотрен в решении суда США по делу *Bear Stearns*. Ходатайство о признании касалось зарегистрированной на Каймановых островах компании, в отношении которой там было открыто производство по делу о предварительной ликвидации.

90. Суд объяснил причины замены слова "proof" словом "evidence" в положениях американского законодательства, касающихся предполагаемого центра основных интересов³⁶. Сославшись на историю разработки этого положения, судья заявил:

"Презумпция, на основании которой зарегистрированная контора должника является также центром его основных интересов, включена в целях обеспечения оперативности и удобства представления доказательств в тех случаях, когда нет серьезных разногласий"³⁷.

91–92. [...]

93. Добавить следующее предложение в конец сноски: "Это решение было подтверждено в апелляционной инстанции окружным судом [2011 WL 4357421 (SDNY, 16 Sept. 2012)] и в настоящее время находится на следующей стадии обжалования".

94. Решение по делу *Bear Stearns* было обжаловано на том основании, что оно не "соответствовало" принципам международной вежливости и сотрудничества и что положения о предполагаемом нахождении центра основных интересов должника были неверно истолкованы судьей. В ходе обжалования судья апелляционного суда легко установил, что вместо принципов международной вежливости была применена концепция признания. По мнению апелляционного суда, понятия "признание" и "судебная помощь" следовало различать.

95. Апелляционный суд подтвердил решение суда нижестоящей инстанции о том, опровергать презумпцию местонахождения центра основных интересов обязан иностранный представитель, а суд обязан самостоятельно определять,

³⁵ *Interdil*, пункт 59.

³⁶ См. сноску к пункту 81.

³⁷ [добавить ссылку]

была ли опровергнута эта презумпция, независимо от того, высказывала ли одна из сторон какие-либо возражения³⁸.

96. [...]

97. Предложения 1–3 [...]; предложения 4–7, касающиеся сроков, были перенесены в пункт 102L.

98. Еще несколько решений по данному вопросу было принято английскими судами первой и апелляционной инстанций в рамках дела *Stanford International Bank*. В рамках этого дела было подано ходатайство о признании в Англии производства, открытого в Антигуа и Барбуде. Рассматривался вопрос о том, является ли примененный в решениях, принятых ранее английскими судами, критерий "функций главной конторы" надлежащей правовой нормой для использования в деле *Eurofood*.

99–101. [...]

102. Добавить следующее предложение в конец пункта: "Требование о возможности установления фактов третьими сторонами было подтверждено и в ряде более поздних судебных решений, вынесенных на основе Типового закона"³⁹.

с) Изменения, внесенные в пересмотренный вариант Руководства по принятию и толкованию

102A. Поправки, внесенные в пересмотренный вариант Руководства по принятию и толкованию Типового закона [принятый Комиссией в 2013 году], призваны устранить неопределенность и непредсказуемость, связанные с толкованием понятия "центр основных интересов". В пересмотренном варианте Руководства отмечается (пункты 123–123E), что если центр основных интересов должника совпадает с местом его регистрации, то об опровержении презумпции, закрепленной пунктом 3 статьи 16 Типового закона, не может идти речи. В действительности же центр основных интересов должника может не совпадать с местом регистрации, и в этом случае сторона, утверждающая, что центр основных интересов находится в другом месте, должна представить суду соответствующие доказательства. Суд запрашиваемого государства обязан самостоятельно рассмотреть вопрос о том, где находится центр основных интересов должника и все ли требования Типового закона выполнены. Иногда при рассмотрении этого вопроса ему могут помочь сведения о характере иностранного производства, содержащиеся в приказе суда, открывшего производство⁴⁰, хотя такой приказ и не имеет для запрашиваемого суда

³⁸ *Bear Stearns* (обжалование), с. 335.

³⁹ *Lightsquared, Massachusetts Elephant & Castle; Millennium Global; Ackers v Saad* ([2010] FCA 221); *Gerova*.

⁴⁰ Например, в решении по делу *Cinram International* канадский суд изложил факты, представленные истцами в качестве доказательства того, что центром основных интересов должника была Канада. В решении суда отмечается, что факты, указывающие на место нахождения центра основных интересов, приводятся исключительно для информации. При этом суд признает, что решение о том, где находится центр основных интересов должника и является ли производство, начатое на основании канадского Закона о соглашениях между кредиторами компаний, "основным иностранным производством" по смыслу

обязательной силы. В тех случаях, когда центр основных интересов должника не совпадает с местом его регистрации, он определяется на основе других факторов, которые позволяют лицам, имеющим дело с должником (особенно кредиторам), установить, где находится центр его основных интересов.

102В. В пересмотренном варианте Руководства перечислены основные факторы, которые в совокупности обычно позволяют определить, является ли место, в котором открыто иностранное производство, центром основных интересов должника. Речь идет о следующих критериях: а) является ли место открытия производства местом осуществления центрального управления должника и б) может ли это место быть легко установлено кредиторами.

102С. Если эти основные факторы не дают готового ответа относительно центра основных интересов должника, можно рассмотреть и ряд других факторов, имеющих отношение к предпринимательской деятельности должника. Суду, возможно, потребуется признать за тем или иным фактором больший или меньший вес в зависимости от обстоятельств конкретного дела. Однако во всех случаях решение должно приниматься на комплексной основе и быть направленным на установление того, что место осуществления иностранного производства действительно соответствует месту фактического нахождения центра основных интересов должника и что центр основных интересов может быть легко установлен третьими сторонами.

102D. К таким дополнительным факторам могут относиться: местонахождение бухгалтерских книг и учетных записей должника; место, где было организовано или санкционировано финансирование или откуда действовала система распоряжения наличными денежными средствами; местонахождение основных активов должника и место осуществления его основных операций; местонахождение основного банка должника; местонахождение сотрудников; место, в котором разрабатывается коммерческая политика; правовая система, чье право является регулирующим или применимым к основным договорам компании; место, из которого осуществляется управление политикой закупок, персоналом, счетами для платежных операций и компьютерными системами; место, в котором были заключены договоры (о поставках); место, из которого осуществляется реорганизация компании-должника; местонахождение правовой системы, право которой является применимым к большинству споров; место, из которого осуществляется контроль за деятельностью должника или ее регулирование; и местонахождение правовой системы, регулирующей подготовку и ревизию счетов, где и осуществлялась их подготовка и ревизия.

102Е. В Руководстве отмечается, что порядок перечисления дополнительных факторов никоим образом не указывает на их приоритетность или удельный вес, а сам перечень не является исчерпывающим и что суд может принять во внимание другие факторы, которые, по его мнению, имеют значение в рамках данного дела.

102F. В период подготовки пересмотренного варианта Руководства по принятию и толкованию было вынесено несколько судебных решений, в

главы 15, надлежит принимать запрашиваемому суду, в данном случае Суду по делам о банкротстве штата Делавэр" (пункт 42).

которых анализировались факторы, указывающие на место нахождения центра основных интересов, и в которых центр основных интересов был определен исходя из нескольких основных факторов. В решении по делу *Massachusetts Elephant & Castle* канадский суд рассмотрел три основных фактора: а) является ли место открытия производства местом нахождения основных активов должника и местом осуществления его основных операций; б) является ли место открытия производства местом, из которого осуществляется управление деятельностью должника; с) воспринимается ли место открытия производства в качестве центра основных интересов должника значительным числом кредиторов; при этом суд отметил, что, хотя другие факторы могут также иметь значение, их следует рассматривать, скорее, как второстепенные и учитывать лишь в той степени, в какой они дополняют три основных фактора⁴¹. Те же факторы были впоследствии учтены канадским судом в решении по делу *Lightsquared*⁴², в котором также отмечается, что, хотя обычно эти факторы указывают на одну и ту же правовую систему как центр основных интересов, иногда они могут противоречить друг другу, в случае чего требуется более тщательно изучить фактическую сторону дела. В зависимости от обстоятельств дела суд может придавать тому или иному фактору большее или меньшее значение. По словам суда, в любом случае такой анализ должен иметь целью установить, что место открытия производства действительно соответствует истинному месту пребывания должника или месту фактического нахождения его основного коммерческого предприятия и, таким образом, отвечает ожиданиям лиц, которые вели дела с этим предприятием до открытия производства.

102G. В рамках дела *Think3*⁴³ японскому суду требовалось определить, какое из двух производств – в Соединенных Штатах или Италии – следует считать основным иностранным производством. Суды, рассматривавшие дело в первой и апелляционной инстанциях, проанализировали различные факторы, обсуждавшиеся в процессе пересмотра Руководства по принятию и толкованию Типового закона, а также изучили вопрос о том, является ли местонахождение штаб-квартиры или "нервного центра" компании одним из факторов, которые требуется принимать во внимание.

d) Перемещение центра основных интересов

102H. Перемещение центра основных интересов должника может иметь место до открытия производства по делу о несостоятельности, а в некоторых случаях

⁴¹ *Massachusetts Elephant & Castle*, пункт 30.

⁴² *Lightsquared*, пункты 25–26.

⁴³ В японском законодательстве, вводящем в действие Типовой закон, вместо формулировки "центр основных интересов" используется формулировка "место основной деятельности" и отсутствует положение о предположительном осуществлении основной деятельности по месту нахождения зарегистрированной конторы, эквивалентное пункту 3 статьи 16 Типового закона. Однако, как поясняется в решении суда первой инстанции по делу *Think3*, используемая в японском законодательстве формулировка "место основной деятельности" имеет тот же смысл, что и "центр основных интересов", и поэтому решения иностранных судов, касающиеся центра основных интересов, а также работа ЮНСИТРАЛ по данной теме заслуживают изучения и принятия во внимание [глава 3, вопрос 2–2(2), с. 19].

непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности и даже в период между временем подачи ходатайства о возбуждении дела и временем его фактического открытия⁴⁴. При наличии доказательств перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием иностранного производства желательно, чтобы запрашиваемый суд, принимая решение о признании этого производства, тщательно изучал факторы, указанные в пунктах 102B и 102D выше, и принимал во внимание более широкий круг обстоятельств, имеющих отношение к должнику. Следует особо отметить, что в случае перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием производства критерий, предусматривающий легкость установления третьими сторонами местонахождения центра основных интересов, может оказаться существенно более сложным.

102I. Последствия перемещения центра основных интересов должника до открытия производства по делу о несостоятельности анализируются в решении Европейского суда по делу *Interdil*. В этом решении отмечается, что в случае перевода зарегистрированной конторы должника в другое место до подачи ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности центром основной деятельности компании будет считаться место нахождения новой зарегистрированной конторы⁴⁵.

102J. Весьма маловероятно, что должник сможет переместить свое место регистрации (или обычное место жительства) после открытия производства по делу о несостоятельности, так как многие законы о несостоятельности содержат конкретные положения, препятствующие осуществлению таких действий. В любом случае, если это произойдет, это не должно влиять на решение относительно центра основных интересов для целей Типового закона, поскольку время, на котором основывается такое определение, — это дата открытия иностранного производства, о чем еще будет сказано ниже в пункте 102O.

е) Дата, по состоянию на которую следует определять центр основных интересов

102K. В Типовом законе не говорится о том, по состоянию на какой момент следует определять место нахождения центра основных интересов (или предприятия) должника, а лишь сказано (подпункт (а) пункта 2 статьи 17), что иностранное производство должно признаваться в качестве основного, если "оно осуществляется в государстве, в котором находится центр основных интересов должника". Использование форм настоящего времени в статье 17 подразумевает, что иностранное производство должно осуществляться или вопрос о нем должен находиться в стадии рассмотрения в момент принятия решения о признании; если же производство, по которому подано ходатайство о признании, больше не осуществляется и не рассматривается в государстве, в

⁴⁴ Иногда такой шаг преследует цель предоставить должнику доступ к процедурам несостоятельности, например реорганизации, которые в большей степени отвечают его потребностям, чем процедуры, предусмотренные законодательством его бывшего центра основных интересов. В других случаях перемещение места основных интересов имеет целью помешать исполнению законных ожиданий кредиторов и третьих сторон.

⁴⁵ *Interdil*, пункт 59.

котором открывается производство, то и никакого производства, которое отвечало бы требованиям в отношении признания в соответствии с Типовым законом, не будет.

102L. Вопрос о правильном моменте для определения центра основных интересов неоднократно рассматривался судами. В решении по делу *Betcorp*, например, судья постановил, что центр основных интересов следует определять на момент подачи ходатайства о признании⁴⁶. Такое толкование, по всей видимости, обусловлено временем глагола, который использован в формулировке определения "основное иностранное производство": "означает иностранное производство, осуществляемое в государстве, в котором находится центр основных интересов должника". Аналогичная проблема возникает в связи с определением местонахождения "предприятия" в соответствии с определением понятия "неосновное иностранное производство": "означает иностранное производство..., осуществляемое в государстве, в котором находится предприятие должника". Применявшийся в рамках дела *Betcorp* подход был также принят в рамках разбирательства по делам *In Re Ran (Fifth Circuit)* и *British American Insurance*.

102M. В более поздних судебных решениях высказывается мнение, что моментом, по состоянию на который следует определять центр основных интересов должника, является дата открытия иностранного производства. В решении по делу *Millennium Global* американский судья первой инстанции отметил, что процедура признания является второстепенной по отношению к иностранному производству, а дата подачи ходатайства о признании носит совершенно случайный характер, так как такое ходатайство может быть подано в любой момент, даже спустя несколько лет после открытия иностранного производства. Кроме того, если считать центр основных интересов равнозначным месту основной деятельности должника, как полагают многие суды, то под центром основных интересов следует понимать место основной деятельности должника до открытия иностранного производства, поскольку после открытия производства, особенно ликвидационного, деятельность должника обычно прекращается и говорить о месте ее осуществления в этом случае уже нельзя⁴⁷. Это решение было учтено в решении американского суда по делу *Gerova*, в котором судья заметил, что на момент подачи ходатайства о признании должник не осуществлял никакой коммерческой деятельности на Бермудских островах и не был связан с ними никакими отношениями, кроме деятельности ликвидатора по сворачиванию его предприятия⁴⁸. Дата подачи ходатайства об открытии иностранного производства либо дата открытия самого производства была принята за ориентир также в решении японского суда первой инстанции по делу *Think3*, решение которого было впоследствии подтверждено в апелляционной инстанции⁴⁹. Японский суд первой инстанции заметил, что если при определении центра основных интересов

⁴⁶ *Betcorp*, с. 292.

⁴⁷ *Millennium Global*, сс. 12–19; вопрос о том, на какой момент следует определять место нахождения центра основных интересов и предприятия должника, апелляционным судом не рассматривался.

⁴⁸ *Gerova*, с. 10.

⁴⁹ Высокий суд, глава 3-2, с. 6; Окружной суд, глава 3, пункт 2-1, с. 12–14.

ориентироваться на момент подачи ходатайства о признании, то в случае подачи нескольких ходатайств о признании одного и того же иностранного производства в нескольких странах момент, по состоянию на который будет определяться центр основных интересов, будет различаться, в результате чего разные суды придут к разным выводам, что приведет к общей несогласованности. Суд также высказал мнение, что использование в качестве ориентира момента подачи ходатайства о признании может привести к тому, что стороны будут специально подгадывать наиболее выгодный момент для подачи ходатайства.

102N. В решении Европейского суда по делу *Interdil*, рассматривавшемся на основании Правил ЕС, высказано мнение, что при определении компетентного суда следует учитывать местонахождение центра основных интересов должника на момент подачи ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности.

102O. В пересмотренном варианте Руководства по принятию и толкованию отмечается, что с учетом доказательств, необходимых для подкрепления ходатайства о признании в соответствии со статьей 15, и важности решения об открытии иностранного производства и назначении иностранного представителя подходящим моментом для определения центра основных интересов должника является дата начала иностранного производства. Момент открытия производства является тем критерием, который может быть вполне определенно применен ко всем производствам по делам о несостоятельности. Выбор данного момента позволяет также решать вопросы, которые могут возникать в случае прекращения коммерческой деятельности должника к моменту подачи ходатайства о признании⁵⁰, например если в результате реорганизации центр основных интересов имеет уже не предприятие-должник, а структура, занимающаяся его реорганизацией, а также в случае изменения местонахождения должника в период между открытием иностранного производства и подачей ходатайства о его признании согласно Типовому закону.

103–107. [исключены]

f) Процессуальные злоупотребления

108. Следует ли предоставлять суду при рассмотрении ходатайства о признании возможность отклонить ходатайство на основании факта

⁵⁰ В решении американского суда по делу *Fairfield Sentry* отмечается, что должник фактически прекратил коммерческую деятельность за некоторое время до открытия ликвидационного производства и до подачи ходатайства о признании и что деятельность должника в течение длительного периода была связана исключительно с ликвидацией его предприятия. Судья счел, что именно на этот период следует ориентироваться при определении центра основных интересов должника (с. 64). В решении по делу *British American Insurance* суд определил, что центр основных интересов должника может оказаться привязанным к местонахождению иностранного представителя, если иностранный представитель долгое время находится в одном месте и переносит основную коммерческую деятельность должника в место собственной деятельности (или приостанавливает деятельность должника), в результате чего у кредиторов и других сторон может сложиться впечатление, что предприятие должника расположено по месту нахождения [иностранного представителя] (с. 914).

процессуальных злоупотреблений? В самом Типовом законе ЮНСИТРАЛ ничто не указывает на то, что при рассмотрении ходатайства о признании следует принимать во внимание внешние обстоятельства. В Типовом законе предусматривается, что решение в отношении ходатайства принимается на основе конкретных критериев, закрепленных в определениях понятий "иностранное производство", "основное иностранное производство" и "неосновное иностранное производство". Поскольку содержание понятия процессуальных злоупотреблений определяется внутренним законодательством и процессуальными нормами, Типовой закон прямо не запрещает запрашиваемым судам применять внутреннее законодательство, в частности процессуальные нормы, в ответ на предполагаемые процессуальные злоупотребления.

109. [исключен]

110. [перенесен в комментарий к статье 6 — пункт 51A]

4. Неосновное производство – "предприятие"

a) Вводные замечания

111–113. [...]

b) Судебные решения, касающиеся толкования понятия "предприятие"

114. [...]

115. Как представляется, при толковании определения "предприятие" следует делать больший акцент на словах "охватывающую людей и товары или услуги". Из данного определения следует, что под него подпадает любое место хозяйственной деятельности, осуществляемой людьми и связанной с товарами или услугами. В решении Европейского суда по делу *Interedil*, вынесенном на основании Правил ЕС, отмечается, что, поскольку в определении данного термина осуществление экономической деятельности связано с наличием людских ресурсов, для соответствия этому определению требуется хотя бы минимальный уровень организации и некоторая степень стабильности. Из этого следует, что одного наличия товаров или банковских счетов в определенном месте еще не достаточно для его классификации в качестве "предприятия".

116. Добавить в конец пункта следующее предложение: "В рамках дела *Williams v Simpson (No. 5)* сложность заключалась в том, что, хотя согласно английскому законодательству ликвидация предприятия в Соединенном Королевстве (путем погашения долгов) могла служить основанием для применения к должнику положений английского законодательства о несостоятельности, Англию нельзя было считать местом нахождения "предприятия" должника, поскольку в данном случае речь шла о человеке, который уже 12 лет находился на пенсии и не осуществлял в этой стране никакой (текущей) коммерческой деятельности".

с) Дата, по состоянию на которую следует определять наличие предприятия

116А. Как отмечалось выше, в Типовом законе не указан момент, по состоянию на который следует определять центр основных интересов должника. То же самое касается и определения наличия предприятия. В пересмотренном варианте Руководства по принятию и толкованию наличие у должника предприятия рекомендуется определять на дату открытия иностранного производства.

D. Судебная помощь

1. Вступительные замечания

117–120. [...]

121. Для того чтобы определить, был ли в принимающем государстве исключен или изменен какой-либо из видов судебной помощи (предоставляемой автоматически или по усмотрению суда), предусмотренных в Типовом законе, следует изучить конкретные законодательные акты, вводящие Типовой закон в действие⁵¹. После определения тех мер судебной помощи, которая может быть оказана, запрашиваемый суд может, по своему усмотрению, в дополнение к помощи, автоматически предоставляемой в результате признания "основного" производства, определить условия любого требуемого в соответствующем деле содействия. В решении по делу *Bear Stearns* сказано о необходимости четко разграничивать вопросы судебной помощи и признания. Данное разграничение проводится и в решении по делу *Atlas Shipping*, в котором американский суд определил, что после того, как суд признает основное иностранное производство, он в соответствии с главой 15 Кодекса США о банкротстве может по собственному усмотрению определить наиболее подходящую форму помощи в соответствии с принципами международной вежливости⁵². Тот же принцип соблюден и в решении по делу *Metcalf & Mansfield*, в рамках которого американскому суду было направлено ходатайство о приведении в исполнение нескольких постановлений канадского суда об оказании судебной помощи, выходившей за рамки законодательства США. Суд отметил, что в соответствии с принципами международной вежливости вовсе не требуется, чтобы судебная помощь, предоставляемая в рамках иностранного производства, была идентичной судебной помощи, которая может быть предоставлена в Соединенных Штатах. Ключевым определяющим фактором являлось то, отвечали ли процессуальные действия, предпринятые в ходе иностранного производства, стандартам справедливости,

⁵¹ Государства, которые приняли законодательство на основе Типового закона, использовали различные подходы. Так, в Соединенных Штатах сфера действия автоматического моратория является более широкой (в целях обеспечения соответствия с главой 11 Кодекса о банкротстве). В Мексике мораторий не распространяется на подачу индивидуальных исков, а только на приведение в исполнение судебных решений. В Японии и Республике Корея предусматриваемая после признания судебная помощь предоставляется по усмотрению суда с учетом обстоятельств конкретных дел, а не автоматически, как это предусматривается в Типовом законе.

⁵² *Atlas Shipping*, с. 78.

действующим в Соединенных Штатах; суд постановил, что процессуальные действия канадского суда соответствовали этим стандартам⁵³.

2. Временная помощь⁵⁴

122–124. [...]

125. Добавить следующие предложения в сноску: "В рамках того же дела было подано еще одно ходатайство о временной помощи, требовавшейся для проведения допроса ряда лиц с целью определения прав собственности на имущество, изъятое во время обыска. Суд отказался удовлетворить это ходатайство на том основании, что требуемая судебная помощь не была срочно необходимой, как того требует пункт 1 статьи 19 Типового закона. Суд счел, что, поскольку имущество, о принадлежности которого шла речь, уже конфисковано, а вопрос о праве собственности на него приобретет значение только после того, как будет принято решение о признании иностранного производства, в соответствующем постановлении не было необходимости".

126–129. [...]

129А. Вопрос о надлежащей защите кредиторов рассматривался в рамках ряда судебных дел. В рамках дела *Sivec* должник добился признания начатого в Италии реорганизационного производства в качестве основного иностранного производства и изменения условий автоматического моратория для обеспечения возможности рассмотрения в Соединенных Штатах двух исков, по которым можно было теоретически произвести взаимозачет требований. По итогам состоявшегося в Соединенных Штатах разбирательства один из американских кредиторов ходатайствовал об отмене моратория для обеспечения возможности зачета обоих судебных решений. Итальянский же должник требовал признать итальянское производство, в случае чего американский кредитор лишился бы возможности добиться взаимозачета. Американский суд отказался признавать итальянское производство на основании принципов международной вежливости, так как итальянский должник "не предоставил сведений о применимом итальянском законодательстве и ходе разбирательства по начатому в Италии делу о банкротстве и не представил достаточных доказательств в своем ходатайстве о признании итальянского производства на основании принципов международной вежливости". Суд с особым беспокойством отметил, что американский кредитор недостаточно информировался о ходе производства и что в ходе производства были нарушены основные нормы отправления правосудия и не была обеспечена надлежащая защита интересов американского кредитора⁵⁵.

129В. В решении по делу *SNP Boat Service* понятие "надлежащая защита" толкуется более узко. В рамках данного дела канадский кредитор опротестовал ходатайство должника, против которого во Франции было начато производство по делу о несостоятельности, о переводе активов из Соединенных Штатов во

⁵³ *Metcalfe & Mansfield*, стр. 697–698.

⁵⁴ Нижеследующее резюме в значительной мере основывается на Руководстве по принятию (пункты 135–140).

⁵⁵ *Sivec*, стр. 324–326.

Францию, на том основании, что его интересы не будут "достаточно защищены" в рамках ведущегося во Франции производства. При рассмотрении дела в апелляционной инстанции американский суд провел различие между судебной помощью, оказываемой на основании пункта 2 статьи 21, и помощью, оказываемой на основании пункта 1 статьи 22 Типового закона, который содержит более общее положение о том, что суд может предоставлять судебную помощь согласно статье 19 или 21 только при том условии, что "интересы кредиторов и других заинтересованных лиц, включая должника, надлежащим образом защищены"⁵⁶. Хотя заявивший протест кредитор был из Канады, суд счел, что это обстоятельство не мешает ему убедиться в том, что интересы всех иностранных кредиторов в целом будут надлежащим образом защищены, до передачи имущества под иностранную юрисдикцию, однако отверг возможность изучения вопроса о том, какое отношение будет проявлено во Франции к конкретному кредитору⁵⁷.

3. Автоматическое предоставление судебной помощи после признания основного производства⁵⁸

130–133. [...]

134. [...] Добавить следующую сноску в конец пункта: "В решении по делу *JSC BTA Bank* [434 BR 334 (Bankr. S.D.N.Y. 2010)] американский суд определил, что автоматический мораторий [подлежащий введению согласно Кодексу США о банкротстве] распространяется только на то производство, которое может затронуть имущество должника, находящееся в Соединенных Штатах. Проведение арбитражного разбирательства в Швейцарии после открытия производства согласно главе 15 Кодекса о банкротстве не является нарушением автоматического моратория, если законодательство страны, являющейся центром основных интересов должника, не устанавливает моратория на арбитражное разбирательство и если должник участвует в таком разбирательстве без явных возражений. Автоматический мораторий не распространяется также на иски, касающиеся нарушений договора иностранным должником или связанными с ним третьими сторонами, не являющимися должниками, после признания иностранного производства".

135. [...]

136. [...] Добавить следующую сноску: "Законодательство Соединенных Штатов, например, предусматривает исключение для государственных

⁵⁶ *SNP Boat Service*, с. 11.

⁵⁷ В рамках другого рассматривавшегося в Соединенных Штатах дела, *In re Lee* [472 B.R. 156 (Bankr. D. Mass. 2012)], иностранный представитель должников из Гонконга ходатайствовал о передаче ему во владение и под контроль имущества, принадлежащего должникам в Соединенных Штатах, на том основании, что согласно гонконгскому законодательству он обязан вступить во владение имуществом и что он является рационально действующим лицом, в обязанности которого входит защищать и максимизировать стоимость имущества и соблюдать все применимые ограничения на перевод средств. Американский суд счел, что иностранный представитель представил необходимые доказательства того, что интересы кредиторов и должника будут достаточно защищены в случае передачи прав владения, в то время как кредиторы "не представили доказательств отсутствия надлежащей защиты".

⁵⁸ Нижеследующее резюме в значительной степени основывается на Руководстве по принятию и толкованию (пункты 141–153).

структур, осуществляющих регулирующие или надзорные функции. В рамках дела *In re Nortel Networks Corp.* [669 F.3d 128 (3d Cir. 2011)] орган, регулирующий вопросы пенсионного обеспечения в Соединенном Королевстве, подал ходатайство об открытии производства в связи с недофинансированием британского пенсионного фонда Nortel и в соответствии с британским законодательством направил соответствующие извещения филиалам фонда Nortel в Соединенных Штатах и Канаде, в отношении которых уже были открыты коллективные и параллельные дела о банкротстве. Американские суды сочли, что, поскольку британский регулирующий орган выступал в качестве доверительного управляющего от имени частных кредиторов и преследовал материальные цели, а не цели защиты государственной безопасности и благополучия, предложенные им меры будут являться нарушением автоматического моратория".

137. [...]

4. Судебная помощь, предоставляемая после признания⁵⁹

а) Положения Типового закона

138–143. [...]

144. В конце первого предложения добавить ссылку на пункты 129–129С.

145. [...]

146. По рассмотрении второй апелляционной жалобы Верховный суд отменил решение апелляционного суда, определив, что исполнение судебных решений регулируется обычными нормами международного частного права, в силу которых они не могут быть приведены в исполнение, так как на ответчиков не распространяется юрисдикция иностранного суда⁶⁰. Суд также отметил, что в Типовом законе не сказано о том, что он регулирует порядок признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений в отношении третьих сторон.

б) Подходы к решению вопросов, связанных с дискреционной судебной помощью

147–149. [...]

149А. В качестве другого примера можно привести решение американского апелляционного суда по делу *In re Vitro*, в котором изложен алгоритм рассмотрения просьб об оказании судебной помощи на основании статей 7 и 21, согласно которому суд должен сначала определить, относится ли судебная помощь, о которой ходатайствует иностранный представитель, к одной из

⁵⁹ В настоящем резюме в значительной мере воспроизводится текст пунктов 154–160 Руководства по принятию и толкованию.

⁶⁰ Решение Верховного суда Соединенного Королевства по делу *Rubin* было принято одновременно с решением по апелляции по делу *New Cap Reinsurance Corp Ltd & Anor V Grant and others* [2012] UKSC 46. В этом решении Верховный суд определил, что иностранное судебное решение может быть приведено в исполнение, поскольку компания New Cap признала юрисдикцию иностранного суда, представив доказательства задолженности в рамках иностранного производства по делу о несостоятельности.

категорий, перечисленных в статье 21. Если нет, то суду следует решить, может ли запрашиваемая помощь считаться "надлежащей судебной помощью" согласно пункту 1 статьи 21, а для этого – рассмотреть вопрос о том, оказывалась ли запрашиваемая судебная помощь раньше на основании законодательства, применявшегося до введения в действие главы 15, и может ли такая помощь быть предоставлена на основании других положений законодательства США. В-третьих, если запрашиваемая помощь выходит за рамки помощи, предусмотренной ранее действовавшим или ныне действующим законодательством Соединенных Штатов, то может быть применена "универсальная" статья 7, которая допускает оказание "чрезвычайной" помощи, не предусмотренной ни частными, ни общими положениями статьи 21⁶¹. По мнению суда, такой алгоритм позволит не допустить того, чтобы суды ограничивали оказание помощи на основании статьи 7 теми же условиями, которые предусмотрены для оказания помощи согласно статье 21, если только такие условия не применимы в конкретных обстоятельствах, а также позволит избежать подачи "всеобъемлющих ходатайств" на основании статьи 7 и не допустить "преждевременного расширения сферы действия главы 15 за рамки действующего международного законодательства"⁶².

149В. Применив этот алгоритм к имеющимся фактам, суд подтвердил решение нижестоящего суда, отказавшего иностранному представителю в исполнении постановления об утверждении плана реорганизации, предусматривавшего изменение и фактическую отмену обязательств дочерних компаний мексиканского должника, которые выступали поручителями по векселям, выданным должником, однако сами не подавали ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности. В первую очередь суд определил, что пункты 1 и 2 статьи 21 не предусматривают освобождения от обязательств поручителей, не являющихся должниками в рамках производства по делу о несостоятельности. Затем суд определил, что общие положения о судебной помощи, содержащиеся в пункте 1 статьи 21, не предусматривают оказания запрашиваемого вида помощи, так как одностороннее освобождение от обязательств третьих сторон, не являющихся должниками, в рамках процедуры банкротства "в целом не предусмотрено" американским законодательством и "прямо запрещено" данным судом⁶³. Обратившись к статье 7, суд отметил, что подобное освобождение от обязательств иногда предоставляется другими судами, и поэтому данный вид судебной помощи полностью не исключен статьей 7. Несмотря на это, суд заключил, что, поскольку компания *Vitro* не представила доказательств, которые свидетельствовали бы о наличии чрезвычайных обстоятельств, оправдывающих освобождение третьих сторон от обязательств согласно законодательству тех судов, которые допускают возможность такого освобождения, то нижестоящий суд не злоупотребил своими дискреционными полномочиями и правомерно отказал в предоставлении помощи на основании статьи 7⁶⁴.

⁶¹ *Vitro*, пункт 19.

⁶² *Vitro*, пункт 20.

⁶³ *Vitro*, пункт 22.

⁶⁴ Решение не признавать постановление об освобождении третьих сторон от обязательств в рамках дела *Vitro* принципиально отличается от решения, принятого по делу *Metcalfe &*

с) Судебная помощь в делах, связанных с подозрительными предшествующими сделками

150–153. [...]

Е. Сотрудничество и координация

1. Вступительные замечания

154–156. [...]

157. Согласно данным статьям решение относительно уместности и способов сотрудничества оставляется на усмотрение судов и, при условии контроля со стороны судов, управляющих в делах о несостоятельности. Типовой закон ЮНСИТРАЛ не требует наличия заблаговременно принятого официального решения о признании иностранного производства для того, чтобы суд (либо лицо или органы, о которых говорится в статьях 25 и 26) вступил в сотрудничество с иностранным судом или иностранным представителем в связи с таким иностранным производством. Таким образом, сотрудничество может осуществляться уже на ранней стадии и до подачи ходатайства о признании. Поскольку статьи, включенные в главу 4, применимы только к случаям, о которых говорится в статье 1, сотрудничество может осуществляться не только в связи с ходатайствами об оказании помощи в принимающем Типовой закон государстве, но и в связи с ходатайствами об оказании помощи, поданными этим государством в других местах (см. также статью 5). Кроме того, сотрудничество не ограничивается иностранным производством по смыслу подпункта (а) статьи 2, которое отвечает требованиям в отношении признания в соответствии со статьей 17 (т. е. является основным или неосновным производством), и, таким образом, может осуществляться в связи с производством, возбужденным на основании наличия активов.

158. [...]

2. Сотрудничество

159. [...]

160. [...]

а) [...]

б) Добавить следующие предложения в сноску после слов "заблаговременные уведомления": "В решении по делу *Chow Cho Poon* отмечается, что согласие на сотрудничество должно быть явно выражено всеми

Mansfield, в рамках которого аналогичное постановление было признано. В этом случае американский суд счел, что канадский суд одобрил решение об освобождении третьих сторон от обязательств с учетом особых обстоятельств, которые согласуются с узким толкованием статьи 7, принятым в судах США. Исходя из этого, американский суд заключил, что постановление, вынесенное в рамках иностранного производства, подлежит исполнению.

участвующими в производстве судами и что один суд не может сотрудничать с другим судом без его ведома. В решении также отмечается, что согласно статье 27 Типового закона сотрудничество может быть начато либо путем направления соответствующей просьбы одним судом другому, либо путем подписания согласованного плана (пункт 56)".

с)–е) [...]

161–165. [...]

165А. Другим примером сотрудничества между судами может служить принятие мер с целью ограничения действия судебных решений, когда те противоречат решениям судов других государств. В рамках дела *Perpetual Trustee Company Ltd v Lehman Bros. Special Financing Inc.*⁶⁵ английский суд после получения нескольких просьб направил суду Соединенных Штатов ответ, в котором разъяснялись меры и решения, принятые в Англии, и предложил судье в Соединенных Штатах не выносить официальных приказов, которые могли в тот момент вступить в коллизию с постановлениями, принятыми в Англии⁶⁶. Сознавая, что его решение вступит в прямую коллизию с решением английского суда, американский суд изложил свое видение закона, однако не потребовал от сторон незамедлительно с ним соглашаться. Возникшая коллизия была обсуждена судами, но так и не была разрешена, хотя впоследствии и была частично урегулирована в рамках американского производства.

166. Другим примером сотрудничества является обмен корреспонденцией, содержащей просьбы о помощи от одного из судов, участвующих в производстве, или ответы на такие просьбы. В рамках дела *In re Lehman Brothers Australia Limited*⁶⁷ суд рассмотрел вопрос о том, каким образом решения, принятые судами Соединенных Штатов и Соединенного Королевства в отношении местных отделений компании *Lehman Brothers*, влияют на законные обязанности ликвидаторов австралийского филиала компании, а также просьбу ликвидаторов о том, чтобы австралийский суд связался с американским судом. В тот момент австралийский суд отказался выполнить эту просьбу на том основании, что обращение с просьбой о сотрудничестве может упредить решение американского суда по некоторым вопросам и тем самым нарушить правила международной вежливости, основанные на принципах обычной учтивости и взаимного уважения, и быть расценено американским судьей как неоправданное вмешательство в его работу, а также ввиду того, что ходатайство было подано в одностороннем порядке без учета мнения остальных заинтересованных сторон, а сотрудничество между австралийскими

⁶⁵ [2009] EWHC 2953 пункты 12–23. В решении Верховного суда Англии по делу *Belmont Park Investments Pty Ltd v BNY Corporate Trustee Services Ltd.* ([2011] UKSC 38) подводится итог переписки между английским и американским судами (п. 33): "В результате обмена сообщениями между Высоким судом Англии и Судом по делам о банкротстве штата Нью-Йорк была достигнута договоренность о том, что во избежание возможных противоречий между решениями обоих судов судебная помощь будет ограничиваться декларативными заявлениями: *Perpetual Trustee Co. Ltd v BNY Corporate Trustee Services Ltd.* [2010 2 BCLC 237]; *In re Lehman Bros Holdings Inc* (2010) 422 BR 407 (Bankr. SDNY)".

⁶⁶ *Perpetual Trustee*, пп. 41–50.

⁶⁷ *Parbery; in the matter of Lehman Brothers Australia Limited (in liq)* [2011] FCA 1449 [ППТЮ, дело № 1215].

и зарубежными судами обычно осуществляется на основании договоренностей или протокольных соглашений, которые должны быть предварительно одобрены судом и быть доведены до сведения всех участников производства по делу. Вместе с тем судья согласился, что американского судью, возможно, следует уведомить о поступившем ходатайстве и спросить о возможности заключения протокола для облегчения будущего взаимодействия. К решению австралийского суда был приложен проект письма, предназначенного для направления в американский суд.

167–170. [...]

3. Координация

171–187. [...]

Приложение I

Резюме дел

1. *In re ABC Learning Centres Limited* 445 B.R. 318 (Bankr. D. Del 2010)
[ППТЮ, дело № 1210]
2. *Ashapura Minechem Ltd* 480 B.R. 129 (S.D.N.Y. 2012)
3. *In re Atlas Shipping A/S* 404 B.R. 726 (Bankr. S.D.N.Y. 2009)
4. *In re Bear Stearns High-Grade Structured Credit Strategies Master Fund, Ltd* 389 B.R. 325 (S.D.N.Y. 2008)
[ППТЮ, дела № 760, № 794]
5. *In re Betcorp Ltd (in liquidation)* 400 B.R. 266 (Bankr. D. Nev. 2009)
[ППТЮ, дело № 927]
6. *In re British American Ins. Co. Ltd* 425 B.R. 884 (Bankr. S.D.Fla. 2010)
[ППТЮ, дело № 1005]
7. *Re Chow Cho Poon (Private) Limited* (2011) NSWSC 300 (15 April 2011)
[ППТЮ, дело № 1218]
8. *Re Cinram International Inc* 2012 ONSC 3767 (Ont. SCJ
[Commercial List])
[ППТЮ, дело №. ...]
9. *In re Ephedra Products Liability Litigation* 349 B.R. 333 (S.D.N.Y. 2006)
[ППТЮ, дело № 765]
10. *Re Eurofood IFSC Ltd* [2006] Ch 508 (ECJ)
11. *In re Fairfield Sentry Ltd* 2011 WL 4357241
12. *Fogarty v Petroquest Resources Inc. (In re Condor Ins. Ltd)* 601 F.3d 319, (5th Cir. 2010)
[ППТЮ, дела № 928, № 1006]
13. *Gainsford, in the matter of Tannenbaum v Tannenbaum* (2012) FCA 904
[ППТЮ, дело № 1214]
14. *In re Geroval Financial Group, Ltd.* 482 B.R. 86 (Bankr. S.D.N.Y. 2012)
15. *In re Gold & Honey, Ltd* 410 B.R. 357 (Bankr. E.D.N.Y. 2009)
[ППТЮ, дело № 1008]
16. *Re HIH Casualty and General Insurance Ltd* [2005] EWHC 2125; первая
апелляция [2006] EWCA Civ 732;
McGrath v Riddle вторая апелляция [2008] UKHL 21
17. *Interdil, Srl* [2011] EUECJ C-396/09,
[2012] Bus LR 1582
18. *Re Lightsquared LP* 2012 ONSC 2994 (Ont. SCJ
[Commercial List])
[ППТЮ, дело № 1204]

19. *Massachusetts Elephant & Castle Group, Inc.* 2011 ONSC 4201 (Ont. SCJ [Commercial List]) [ППТЮ, дело № 1206]
20. *In re Metcalfe & Mansfield Alternative Investment* 421 BR 685 (Bankr. S.D.N.Y. 2010) [ППТЮ, дело № 1007]
21. *Millennium Global Emerging Credit Master Fund Limited et al* District Ct 11 Civ. 7865 June 2012
22. *In re Ran* 607 F.3d. 1017 (5th Cit. 2010) [ППТЮ, дело № 929]
23. *Rubin v Eurofinance SA* [2012] UKSC 46
24. *In re Sivec Srl, as successor in liquidation to Sirz Srl* 476 B.R. 310 (Bankr. E.D. Okla 2012)
25. *SNP Boat Service, S.A. v. Hotel le St. James* 483 B.R. 776 (S.D. Fla. 2012)
26. *Stanford International Bank Ltd* [2010] EWCA Civ. 137 [ППТЮ, дело № 1003]
27. *Think3* Дело № 1757 (2012 год) Апелляция на решение об отклонении ходатайства о признании иностранного производства, оказании судебной помощи и признании приказа о назначении управляющего (решения № 3 и № 5 окружного суда первой инстанции г. Токио от 2011 года)
28. *In re Juergen Toft* 453 B.R. 186 (Bankr. S.D.N.Y. 2011) [ППТЮ, дело № 1209]
29. *In the matter of Vitro S.A.B. de C.V.* 2012 WL 5935630 (5th Cir. 28 Nov 2012)
30. *Williams v Simpson* [2011] B.P.I.R. 938 (High Court of New Zealand, Hamilton, 17 September 2010);
Williams v Simpson (no. 5) High Court of New Zealand, Hamilton, 12 October 2010

1. *In re ABC Learning Centres Limited*⁶⁸

Должником являлась австралийская материнская компания, владевшая детскими дошкольными учреждениями в Австралии, Новой Зеландии, Соединенном Королевстве, Канаде и Соединенных Штатах и имевшая в этих странах 38 филиалов. В ноябре 2008 года ввиду надвигающейся несостоятельности правление компании-должника и ее 38 филиалов решило

⁶⁸ 445 B.R. 318 (Bankr. D. Del 2010) [ППТЮ, дело № 1210].

добровольно начать в Австралии процедуру внешнего управления, в рамках которой были назначены управляющие. Добровольное введение внешнего управления противоречило условиям некоторых кредитных соглашений, в связи с чем кредиторы, воспользовавшись правом, предоставленным им как обеспеченным кредиторам согласно австралийскому закону о корпорациях, назначили собственных управляющих для представления своих интересов и открытия конкурсного производства. В июне 2010 года кредиторы решили ликвидировать компанию и назначили управляющих в качестве ликвидаторов. Параллельно с ликвидацией продолжалось и конкурсное производство. В 2008 и 2009 годах в Соединенных Штатах в отношении некоторых из компаний-должников было начато судебное разбирательство. В 2010 году ликвидаторы обратились в американский суд с ходатайством о признании ликвидационного производства в качестве основного иностранного производства. Определив, что ликвидационное производство является "иностранное производство" по смыслу главы 15, американский суд согласился признать его в качестве основного.

2. *Ashapura Minechem Ltd*⁶⁹

В октябре 2011 года иностранный представитель должника – горнодобывающей промышленной компании со штаб-квартирой в Мумбае – подал ходатайство о признании в Соединенных Штатах производства, начатого в Индии в Совете по промышленному и финансовому восстановлению – специальном органе, уполномоченном выполнять функции административного суда согласно Закону о неблагополучных промышленных предприятиях (Закон о специальных условиях) 1985 года. Американский суд счел, что, хотя соответствующий закон не предусматривает формального механизма участия необеспеченных кредиторов, на практике те могут участвовать в производстве и поэтому его можно считать коллективным по смыслу § 101(23) титула 11 Свода законов США [статья 2 ТЗТН]. Несмотря на то что ряд кредиторов заявили о необходимости сделать исключение на основании публичного порядка, суд счел, что они не привели достаточных доводов для отказа в удовлетворении ходатайства на этом основании.

4. *In re Bear Stearns High-Grade Structured Credit Strategies Master Fund, Ltd*⁷⁰

Добавить следующее предложение в конец пункта: "Это решение было подтверждено в апелляционной инстанции".

7. *Re Chow Cho Poon (Private) Limited*⁷¹

В 2007 году Высокий суд Сингапура принял решение о ликвидации сингапурской компании *Chow Cho Poon* по соображениям справедливости (решение суда не было связано с несостоятельностью должника). Обнаружив, что у компании имеются банковские активы в Австралии, назначенный сингапурским судом ликвидатор направил несколько запросов в соответствующий австралийский банк, который отказался их выполнять до тех

⁶⁹ 480 B.R. 129 (S.D.N.Y. 2012).

⁷⁰ 389 B.R. 325 (S.D.N.Y. 2008) [ППТЮ, дела № 760 и № 794].

⁷¹ (2011) NSWSC 300 (15 April 2011) [ППТЮ, дело № 1218].

пор, пока решение о назначении ликвидатора не будет признано австралийским судом. Хотя ходатайство о признании было подано на основании иного законодательства, суд рассмотрел вопрос о влиянии соответствующих положений на положения Закона о трансграничной несостоятельности 2008 года [вводящего в действие Типовой закон в Австралии]. Суд, в частности, рассмотрел вопрос о том, является ли начатое в Сингапуре производство иностранным производством по смыслу статьи 2 Типового закона. Суд определил, что ликвидатор являлся иностранным представителем по смыслу статьи 2 и что ликвидационное производство являлось судебным производством, в рамках которого активы компании подлежали контролю или надзору со стороны иностранного суда. Оставалось рассмотреть два вопроса: являлась ли компания *Chow Cho Poon* должником и проводилось ли начатое в отношении нее производство в соответствии с "законодательным актом, касающимся несостоятельности". Суд отметил, что, хотя интуитивно он ответил бы на оба вопроса отрицательно, изучив решения английских (*Stanford International Bank Ltd*) и американских (*Betcorp* and *ABC Learning*) судов, он склонен заключить, что имеются явные основания для того, чтобы рассматривать "сингапурский Закон о компаниях в целом, или по крайней мере его положения о ликвидации, в качестве "законодательного акта, касающегося несостоятельности", даже несмотря на то, что в данном конкретном случае решение о начале ликвидации было принято исключительно из соображений справедливости и при этом не было установлено фактов, прямо или косвенно свидетельствующих о несостоятельности". Относительно второго вопроса суд отметил, что ни в одном из рассмотренных решений отдельно не рассматривается вопрос о том, можно ли применить к ликвидируемой компании термин "должник", и что при вынесении этих решений каждый из судов, по-видимому, исходил из того, что компания, в отношении которой ведется "иностранное производство", уже в силу этого обстоятельства подпадает под понятие "должника".

8. *Re Cinram International Inc*⁷²

Предпринимательская группа *Cinram* занималась тиражированием и сбытом компакт- и DVD-дисков в Северной Америке и Европе. Столкнувшись с финансовыми трудностями, несколько зарегистрированных в Канаде членов группы начали там судебное производство, обратившись в суд с просьбой об оказании помощи в осуществлении различных мер по реструктуризации, а также о предоставлении одной из компаний-должников права выступать в качестве иностранного представителя с целью добиться признания канадского производства в Соединенных Штатах. Помимо канадских компаний в группу входили также компании из Соединенных Штатов и Европы, однако они в производстве не участвовали. Участники канадского производства утверждали, что центром основных интересов группы является Канада, в подтверждение чего они представили множество доказательств. Суд открыл производство и предоставил требуемую помощь. Касаясь вопроса о центре основных интересов, суд в своем решении изложил доказательства, представленные канадскими должниками, заметив, что эти сведения приводятся исключительно

⁷² 2012 ONSC 3767 (Ont. SCJ [Commercial List]).

в информационных целях. Суд отметил, что он прекрасно осознает, что определение центра основных интересов и решение вопроса о том, является ли открытое в Канаде производство "основным иностранным производством" по смыслу главы 15 Кодекса США о банкротстве, входит в функции запрашиваемого суда – в данном случае Суда по делам о банкротстве округа Делавэр.

11. *In re Fairfield Sentry Ltd*⁷³

Добавить в конец пункта следующее предложение: "Это решение было подтверждено в апелляционной инстанции окружным судом и в настоящее время находится на обжаловании в следующей инстанции".

13. *Gainsford, in the matter of Tannenbaum v Tannenbaum*⁷⁴

Представители производства по делу о несостоятельности, возбужденного в ЮАР в отношении гражданина этой страны по фамилии Таненбаум, с 2007 года проживающего в Австралии, обратились в австралийский суд с ходатайством о признании открытого в ЮАР производства и нескольких постановлений южноафриканского суда, касавшихся проверки финансового состояния должника и его жены, а также ряда других лиц. Суд изучил вопрос о том, где находится обычное место жительства должника по смыслу подпункта (а) пункта 2 статьи 17 и пункта 3 статьи 16 Закона о трансграничной несостоятельности [подпункт (а) пункта 2 статьи 17 и пункт 3 статьи 16 ТЗТН], сославшись при этом на решение по делу *Williams v Simpson* (см. ниже) и толкование соответствующего термина, используемого в Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей от 25 октября 1980 года. При этом он отметил два момента. Во-первых, применение понятия "обычное место жительства" позволяет принимать во внимание самые разнообразные факторы при рассмотрении вопроса о том, что считать местом жительства соответствующего лица и можно ли считать это место жительства обычным. Во-вторых, значение отдельных обстоятельств, таких как давность связей с определенным местом жительства, нередко зависит от таких факторов, как прежние и нынешние намерения соответствующего лица. Поскольку гр. Таненбаум намеренно решил покинуть ЮАР в 2007 году и с тех пор работал и жил в Австралии, ставшей его обычным местом жительства, тот факт, что должник сохранил гражданство ЮАР и не предпринял никаких шагов для своего включения в список избирателей в Австралии, не имел определяющего значения. Поскольку должник не проживал в ЮАР на постоянной основе и не имел там предприятия, возбужденное там производство нельзя было признать ни в качестве основного, ни в качестве неосновного иностранного производства. Судебная помощь была предоставлена на основании другого применимого законодательства.

⁷³ 2011 WL 4357241 (S.D.N.Y., 16 Sept. 2012).

⁷⁴ (2012) FCA 904 [ППТЮ, дело № 1214].

14. *Gerova Financial Group, Ltd*⁷⁵

В финансовую группу Gerova входили две организации, зарегистрированные на Бермудских островах. После того как эксперт по ценным бумагам опубликовал доклад, в котором утверждалось, что Gerova в действительности является финансовой пирамидой, она была привлечена к суду в Соединенных Штатах и к маю 2011 года полностью прекратила деятельность. В октябре 2011 года три кредитора подали ходатайство об открытии на Бермудских островах производства по делу о несостоятельности группы. Производство было приостановлено по просьбе Gerova, которой удалось удовлетворить требования первых двух кредиторов и успешно оспорить требования третьего. Вместо них в дело вступил четвертый кредитор, который подал новое ходатайство. Суд не стал отклонять это ходатайство или откладывать его рассмотрение, однако предоставил компании Gerova возможность выплатить четвертому кредитору всю сумму задолженности. Поскольку этого сделано не было, суд постановил открыть производство по делу о несостоятельности в отношении обоих членов группы в июле и августе 2012 года. Ликвидаторы подали ходатайство о признании открытого на Бермудских островах производства в Соединенных Штатах; на момент подачи ходатайства июльское постановление бермудского суда находилось на обжаловании. Против признания производства в Соединенных Штатах выступили несколько кредиторов, которые утверждали: а) что производство является бесперспективным, в том числе потому, что против него возражает значительное число кредиторов, б) что постановление об открытии производства находится на обжаловании и с) что по этим причинам в признании должно быть отказано на основании оговорки о публичном порядке, содержащейся в § 1506 титула 11 Свода законов США [статья 6 ТЗТН]. Суд определил, что открытое на Бермудских островах производство является основным иностранным производством; что в § 1507 Кодекса о банкротстве [статья 7 ТЗТН] ничего не сказано о том, что для признания иностранного производства необходимо проводить анализ его экономической эффективности или получать согласие большинства кредиторов; что решение о целесообразности открытия производства должен принимать бермудский суд, а запрашиваемый суд не вправе требовать пересмотра этого решения в качестве условия для признания; что из § 1517 [статья 17 ТЗТН] не следует, что решение бермудского суда должно быть окончательным и не должно подлежать обжалованию; что постановления бермудского суда вполне достаточно для того, чтобы ликвидаторы приступили к своим обязанностям, и что они, согласно § 1518 [статья 18 ТЗТН], будут обязаны проинформировать американский суд в случае отмены этого постановления по апелляции и что в рамках данного дела не было допущено никаких принципиальных нарушений, которые могли бы дать основание для применения оговорки о публичном порядке.

⁷⁵ 482 B.R. 86 (Bankr. S.D.N.Y. 2012).

15. *In re Gold & Honey, Ltd*⁷⁶

В июле 2008 года в Израиле по ходатайству основного кредитора в отношении должника была начата процедура внешнего управления, однако в силу ряда обстоятельств в назначении внешнего управляющего было отказано израильским судом. В сентябре 2008 года в Соединенных Штатах была начата процедура реорганизации должника, о которой было сообщено основному кредитору. Несмотря на начало производства в Соединенных Штатах и автоматическое вступление в силу моратория на любые другие процессуальные действия, основной кредитор продолжал добиваться назначения внешнего управляющего в израильском суде, утверждая, что мораторий не распространяется на его требования и не мешает назначению внешнего управляющего. В октябре 2008 года американский суд по ходатайству должника и по итогам слушаний, на которых присутствовал представитель основного кредитора, определил, что автоматический мораторий распространяется на все имущество должника, где бы и у кого бы оно ни находилось. Хотя суд не стал рассматривать вопрос о том, распространяется ли мораторий на начатую в Израиле процедуру внешнего управления и полномочен ли он принимать решения в отношении основного кредитора, он тем не менее предупредил основного кредитора, что если тот решит продолжать в Израиле процедуру внешнего управления, то будет действовать на свой страх и риск. Основной кредитор продолжил процедуру, и в октябре 2008 года израильский суд признал себя компетентным рассматривать дело и в ноябре того же года назначил управляющих для ликвидации имущества должника в Израиле, несмотря на открытие производства в Соединенных Штатах и введение моратория на процессуальные действия в отношении имущества должника во всем мире. В начале января 2009 года основной кредитор обратился в американский суд с ходатайством об отмене моратория в отношении начатой в Израиле процедуры внешнего управления либо прекращении производства по делу о несостоятельности в Соединенных Штатах. В конце января 2009 года управляющие из Израиля подали ходатайство о признании израильского производства в Нью-Йорке в целях перевода активов, находящихся в Нью-Йорке, в Израиль для приобщения к израильскому производству. Американский суд отказал в признании на следующих основаниях: а) израильские представители не смогли доказать, что израильское производство носит коллективный характер и что активы и деловые операции должника подлежат контролю или надзору со стороны иностранного суда согласно определению, содержащемуся в § 101 (23) титула 11 Свода законов США [подпункт (а) статьи 2 Типового закона]; б) израильские представители были назначены в нарушение требования об автоматическом приостановлении процессуальных действий; с) обстоятельства дела оправдывали применение исключения на основании публичного порядка согласно § 1506 титула 11 Свода законов США [статья 6 ТЗТН].

17. *Interdil, Srl*⁷⁷

Компания *Interdil* была зарегистрирована в Италии до июля 2001 года, а затем перевела зарегистрированную контору в Соединенное Королевство, была

⁷⁶ 410 B.R. 357 (Bankr. E.D.N.Y. 2009) [ППТЮ, дело № 1008].

⁷⁷ [2011] EUECJ C-396/09, [2012] Bus LR 1582.

исключена из реестра компаний в Италии и занесена в реестр компаний в Соединенном Королевстве. В момент перевода зарегистрированной конторы компания *Interedil* была куплена британской группой Caporus, а через несколько месяцев ее права на имущество в Италии в рамках той же сделки перешли к еще одной британской компании. В 2002 году компания *Interedil* была исключена из реестра компаний Соединенного Королевства. В октябре 2003 года компания *Intesa* обратилась в суд г. Бари (Италия) с ходатайством об открытии в отношении компании *Interedil* производства по делу о несостоятельности. *Interedil* опротестовала это ходатайство на том основании, что компетенцией на рассмотрение дела обладали только британские суды, и обратилась в вышестоящий итальянский суд с ходатайством о вынесении определения о подсудности. Не дожидаясь вынесения соответствующего определения, суд г. Бари в мае 2004 года открыл производство. В июне 2004 года компания *Interedil* подала апелляцию на это решение. В мае 2005 года вышестоящий итальянский суд вынес решение по первому ходатайству, в котором он определил, что суд г. Бари обладал компетенцией на рассмотрение дела, так как в данном случае презумпция местонахождения центра основных интересов должника по месту нахождения зарегистрированной конторы могла быть опровергнута в силу таких обстоятельств, как наличие у должника недвижимого имущества в Италии, договора аренды двух гостиниц и договора с итальянским банком, а также в силу того факта, что итальянский реестр компаний не был уведомлен о переводе зарегистрированной конторы в другую страну. Суд г. Бари обратился в Европейский суд с просьбой о вынесении предварительных решений по ряду вопросов. Относительно опровержения презумпции о нахождении центра основных интересов по месту нахождения зарегистрированной конторы Европейский суд отметил, что при определении центра основных интересов должника следует придавать больше значения месту нахождения центральной администрации, которое должно поддаваться определению на основе объективных факторов, поддающихся установлению третьими сторонами. Если управление компанией, включая принятие управленческих решений и осуществление надзорных функций, происходит по месту нахождения зарегистрированной конторы, то данную презумпцию опровергнуть нельзя. Если же центральная администрация и зарегистрированная контора находятся в разных местах, то факторов, упомянутых в рамках данного дела, будет достаточно для опровержения данной презумпции только в том случае, если их всесторонняя оценка позволяет установить (в том числе третьим сторонам), что фактическое управление и надзор за деятельностью компании осуществляются из другого места. Суд также отметил, что в случае перевода зарегистрированной конторы компании в другое место до подачи ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности центром основных интересов будет считаться место нахождения новой зарегистрированной конторы.

18. *Re Lightsquared LP*⁷⁸

Должником являлись компания Lightsquared и двадцать ее дочерних компаний, шестнадцать из которых были зарегистрированы и имели штаб-квартиры в Соединенных Штатах, три – в различных провинциях Канады, и одна – на Бермудских островах. Каждая из компаний начала процедуру добровольной реорганизации в Соединенных Штатах, и в мае 2012 года компания Lightsquared в качестве иностранного представителя должника обратилась в канадский суд с ходатайством о признании начатой в США процедуры в качестве основного иностранного производства, признании ряда постановлений американского суда и оказании дополнительной судебной помощи. В целях определения центра основных интересов канадских компаний канадский суд изучил их организацию и структуру. При этом судья отметил, что в тех случаях, когда центр основных интересов нельзя определить лишь исходя из местонахождения зарегистрированной конторы, во внимание необходимо принимать следующие основные критерии, которые в совокупности обычно позволяют определить, является ли место открытия производства центром основных интересов должника: i) может ли это место быть легко установлено кредиторами; ii) в этом ли месте находятся основные активы должника и осуществляется его основная деятельность; iii) в этом ли месте происходит управление деятельностью должника. На основе этих критериев суд определил, что центром основных интересов канадских компаний являются Соединенные Штаты, и исходя из этого признал начатое там производство в качестве основного иностранного производства, признал постановления американского суда и предоставил требуемую дополнительную судебную помощь.

19. *Massachusetts Elephant & Castle Group, Inc.*⁷⁹

Должники владели сетью традиционных британских пабов, включавшей собственные и франшизные рестораны, в Соединенных Штатах и Канаде. В июне 2011 года в Соединенных Штатах в отношении должников было начато производство в соответствии с главой 11 Кодекса о банкротстве, а в канадский суд было подано ходатайство о его признании. Канадский суд рассмотрел различные факторы, влияющие на определение центра основных интересов, отметив, что решающее значение обычно имеют следующие три фактора: а) местонахождение штаб-квартиры, головной конторы или "нервного центра" должника, б) местонахождение руководства компании-должника, в) место, воспринимаемое в качестве центра хозяйственной деятельности должника значительным числом кредиторов. Суд высказал мнение, что, хотя в отдельных случаях значение могут иметь и другие факторы, их следует рассматривать, скорее, как второстепенные и учитывать лишь в той степени, в какой они связаны с основными тремя факторами или дополняют их. Рассмотрев эти три фактора в свете обстоятельств дела, суд установил, что головная контора всех должников, в отношении которых было открыто производство в соответствии с главой 11 Кодекса о банкротстве, находилась в Бостоне, что группа функционировала как одно тесно интегрированное североамериканское предприятие, все решения в рамках которого принимались централизованно в

⁷⁸ 2012 ONSC 2994 (Ont. SCJ [Commercial List]) [ППТЮ, дело № 1204].

⁷⁹ 2011 ONSC 4201; (2011) 81 C.B.R. (5th) [ППТЮ, дело № 1206].

головной конторе в Бостоне, что все руководство компаний-должников находилось в Бостоне и там же были расположены функциональные подразделения, занимающиеся решением кадровых, бухгалтерских, финансовых и прочих административных вопросов и информационно-техническим обслуживанием. Придя к выводу, что центром основных интересов канадских компаний является Бостон, суд признал открытое в США производство в качестве основного иностранного производства и предоставил судебную помощь, требовавшуюся в дополнение к помощи, автоматически предоставляемой после признания производства, предварительно признав ряд постановлений американского суда, вынесенных в рамках производства в соответствии с главой 11.

21. *Millennium Global Emerging Credit Master Fund Limited et al*⁸⁰

Должниками являлись два офшорных инвестиционных фонда (головной фонд и фонд-донор), которые занимались размещением средств в долговые обязательства государственных органов и корпоративных структур из развивающихся стран. Оба фонда были зарегистрированы на Бермудских островах, фонд-донор – в 2006 году, а головной фонд – в 2007 году. После учреждения головного фонда фонд-донор передал ему практически все свои активы в обмен на долю в капитале головного фонда в размере 97 процентов. В октябре 2008 года у фондов возникли серьезные проблемы с ликвидностью, в результате которых они не смогли удовлетворить различные маржевые требования. Руководство фондов подало ходатайство об открытии ликвидационного производства на Бермудских островах, и в 2009 году суд начал производство и назначил иностранных представителей для ликвидации обоих фондов. Назначенные ликвидаторы обратились к нескольким американским компаниям с просьбой предоставить необходимые сведения в неофициальном порядке, однако после того, как неофициальные переговоры о предоставлении документации закончились ничем, ликвидаторы подали официальное ходатайство о признании открытого на Бермудских островах производства в Соединенных Штатах. Американский суд первой инстанции решил, что центр основных интересов должников следует определять на момент открытия иностранного производства и что на этот момент центром основных интересов обоих должников были Бермудские острова. Решение суда о местонахождении центра основных интересов было оспорено на том основании, что ряд факторов, связанных с организацией хозяйственной деятельности должников, указывал на то, что центром основных интересов являлось Соединенное Королевство. Решение суда относительно момента, по состоянию на который следует определять центр основных интересов, не оспаривалось. Апелляционный суд проанализировал обстоятельства дела исходя из пяти критериев (местонахождение конторы должника, местонахождение руководителей компании должника, местонахождение основных активов должника, местонахождение большинства кредиторов должника, которые будут затронуты решением по делу, и государство, право которого будет применимо к большинству споров) и с учетом того, какое место воспринималось в качестве центра основных интересов должников

⁸⁰ District Ct 11 Civ. 7865 (LBS) June 2012.

кредиторами и заинтересованными третьими сторонами. Суд пришел к выводу, что, хотя отдельные факторы и указывали на то, что центром основных интересов являлось Соединенное Королевство, большинство доказательств свидетельствовало о том, что центром основных интересов должников были Бермудские острова – как на момент открытия иностранного производства, так и на момент подачи ходатайства в соответствии с главой 15.

23. *Rubin v Eurofinance SA*⁸¹

Представители производства по делу о несостоятельности, открытого в Соединенных Штатах в 2007 году в отношении компании The Consumers Trust, добивались признания этого производства в Англии в соответствии с Положением о трансграничной несостоятельности 2006 года, которое вводило в действие Типовой закон в Великобритании, и приведения в исполнение решения суда Соединенных Штатов о возложении ответственности за долги The Consumers Trust на компанию Eurofinance. The Consumers Trust являлся коммерческим трестом, признаваемым юридическим лицом по законодательству Соединенных Штатов. В 2009 году английский суд первой инстанции признал иностранное производство по делу о несостоятельности в качестве основного, однако отклонил ходатайство о приведении в исполнение судебного решения. Решение об отклонении ходатайства о приведении в исполнение решения иностранного суда было обжаловано. Рассматривавший апелляционную жалобу суд заключил, что обычные нормы, регулирующие исполнение или неисполнение иностранных судебных решений в отношении отдельных лиц, не применяются к производству по делам о несостоятельности и что имеющиеся в рамках такого производства механизмы, обеспечивающие возможность предъявления исков против третьих сторон в общих интересах всех кредиторов, неразрывно связаны с коллективным характером дел о банкротстве и не являются изолированными процессуальными действиями. Как таковые, эти постановления не подчинялись обычным нормам частного международного права, препятствующим приведению в исполнение судебных решений на том основании, что на ответчиков не распространяется юрисдикция иностранного суда. Это решение было обжаловано в Верховном суде, который отверг трактовку апелляционного суда и отклонил ходатайство об исполнении иностранного судебного решения. Верховный суд счел, что к распоряжению иностранного суда должны применяться обычные нормы международного частного права и что ни одно из условий для приведения этого распоряжения в исполнение в соответствии с нормами обычного права выполнено не было. Суд также отметил, что статьи 21 и 25 Типового закона касаются процессуальных вопросов и не подразумевают предоставления судам полномочий на приведение судебных решений, принятых в рамках иностранного производства по делу о несостоятельности, в исполнение в отношении третьих сторон.

24. *In re Sivec*⁸²

В рамках дела *Sivec* должник добился признания в Соединенных Штатах открытой в Италии реорганизационной процедуры в качестве основного

⁸¹ [2010] EWCA Civ. 895.

⁸² 476 B.R. 310 (Bankr. E.D. Okla. 2012).

иностранного производства, а также изменения условий автоматического моратория на производство процессуальных действий с целью обеспечить возможность проведения в США разбирательства по двум искам, по которым теоретически можно было произвести зачет требований. В результате разбирательства по первому иску было вынесено решение в пользу итальянского должника, а по второму – в пользу американского кредитора. После этого кредитор подал ходатайство об отмене автоматического моратория с целью производства взаимозачета, а должник ходатайствовал о приведении в исполнение решений, принятых в рамках реорганизационной процедуры, в случае чего кредитор был бы обязан выплатить сумму по первому иску, однако не смог бы требовать выплаты по второму иску, так как он вовремя не подал соответствующего заявления (кредитор утверждал, что он не был должным образом извещен). Американский суд отказался исполнять решения, принятые в рамках открытой в Италии процедуры, на основе международной вежливости, так как итальянский должник "не предоставил сведений о применимом итальянском законодательстве и ходе разбирательства по начатому в Италии делу о банкротстве и не представил достаточных доказательств в ходатайстве о применении принципов международной вежливости". Суд с особым беспокойством отметил, что американский кредитор недостаточно информировался о ходе производства и что в ходе производства были нарушены основные нормы отправления правосудия и не была обеспечена надлежащая защита интересов американского кредитора. Воспользовавшись своими широкими полномочиями по определению наиболее подходящей судебной помощи, суд постановил отменить мораторий, с тем чтобы предоставить кредитору возможности реализовать свое право на взаимозачет или уменьшение суммы исковых требований в соответствии с законодательством США.

25. *SNP Boat Service, S.A. v. Hotel le St. James*⁸³

Французская компания *SNP Boat Service* заключила договор с третьей стороной, по которому та обязалась принять в счет оплаты имущество, принадлежавшее канадской компании *St. James*. В ходе исполнения договора между сторонами возникли разногласия, в связи с которыми во Франции и Канаде было начато судебное разбирательство. Во Франции в отношении компании *SNP* было начато производство по делу о несостоятельности, в рамках которого компания *St. James* предъявила претензии. В рамках канадского производства суд вынес заочное решение в пользу компании *St. James*, которая в свою очередь подала ходатайство о его приведении в исполнение в отношении имущества компании *SNP* во Флориде. До того как это имущество было продано, иностранный представитель подал ходатайство о признании открытого во Франции производства в Соединенных Штатах. Это ходатайство было удовлетворено, после чего продажу находившегося во Флориде имущества было приказано приостановить. Имущество было впоследствии передано иностранному представителю, однако при этом было отказано в его передаче под юрисдикцию другого суда и поставлено условие о получении согласия суда на его продажу. После этого иностранный

⁸³ 483 B.R. 776 (S.D. Fla. 2012).

представитель подал ходатайство о вывозе имущества во Францию для дальнейшего распоряжения им в рамках французского производства. Компания St. James подала протест, заявив, помимо прочего, что в рамках французского производства не будет обеспечено "достаточной защиты" ее интересов. Для определения того, будут ли интересы компании St. James как кредитора "в достаточной степени" защищены в рамках французского производства, суд потребовал раскрытия соответствующих сведений и в конечном итоге отказал в переводе имущества, приказал передать его местному компетентному органу и прекратить производство в соответствии с главой 15. Суд, рассматривавший апелляцию на это решение, отметил, что, прежде чем передавать имущество под юрисдикцию иностранного суда, он вправе убедиться в том, что интересы всех иностранных кредиторов в целом будут в достаточной степени защищены. Однако суд отверг возможность изучения вопроса о том, какое отношение будет проявлено во Франции к конкретному кредитору, отметив, что "суд по делам о банкротстве не компетентен рассматривать вопрос о том, будут ли интересы отдельного кредитора достаточно защищены в рамках конкретного иностранного производства". Суд заключил, что как издание приказа о раскрытии сведений, так и отказ удовлетворить ходатайство о переводе имущества являются злоупотреблением дискреционными полномочиями со стороны нижестоящего суда, и в этой связи отправил дело на пересмотр.

27. *Think3*⁸⁴

Должник (*think3.Inc*), являвшийся преемником нескольких компаний, первоначально находившихся в Италии и Соединенных Штатах, был зарегистрирован в Соединенных Штатах и имел отделение в Италии и дочерние компании в шести странах, включая Италию и Японию. В апреле 2011 года в отношении должника в Италии было начато производство по делу о несостоятельности, а в мае 2011 года в Соединенных Штатах было открыто производство в соответствии с главой 11 Кодекса о банкротстве. Первого августа 2011 года в американский суд было подано ходатайство о признании начатого в Италии производства, а 11 августа 2011 года было подано ходатайство о признании американского производства в Японии. Это ходатайство было в тот же день удовлетворено японским судом, который оказал в связи с этим определенную судебную помощь. В октябре 2011 года в японский суд поступило ходатайство о признании итальянского производства на том основании, что местом основной деятельности должника (данный термин использован в японском законодательстве, вводящем в действие Типовой закон, и имеет то же значение, что и "центр основных интересов") была Италия, а не Соединенные Штаты⁸⁵. Рассматривая вопрос о том, какие факторы следует учитывать при определении места основной деятельности должника, суд первой инстанции сослался на работу, проведенную ЮНСИТРАЛ в рамках пересмотра Руководства по принятию Типового закона. При этом он отметил, что, хотя во внимание можно принимать любые факторы,

⁸⁴ Дело № 1757 (2012 г.) Апелляция на решение об отклонении ходатайства о признании иностранного производства, оказании судебной помощи и признании приказа о назначении управляющего (решения № 3 и № 5 окружного суда первой инстанции г. Токио от 2011 года), опубликовано на английском и японском языках по адресу www.insol.org/page/304/japan.

⁸⁵ См. сноску 157 к пункту 102G выше.

когда-либо упоминавшиеся судами во всем мире, основное значение следует придавать таким факторам, как местонахождение головной конторы и основных активов должника, фактическое место его хозяйственной деятельности, местонахождение руководства компании-должника и очевидность этого места для кредиторов. Относительно момента, по состоянию на который следует определять место основной деятельности должника, суд отметил, что им следует считать дату подачи самого первого ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности либо дату открытия самого производства. Проанализировав факты, относящиеся к недавнему прошлому должника, исходя из наиболее важных критериев, суд пришел к заключению, что местом основной деятельности должника являлись Соединенные Штаты. Это решение было подтверждено в апелляционной инстанции.

28. *In re Dr. Juergen Toft*⁸⁶

Должник, в отношении которого в Германии было открыто производство по делу о несостоятельности, отказался сотрудничать с иностранным представителем, скрыл свои активы и выехал в неизвестное место жительства. Иностранный представитель добился издания приказа о перехвате почтовых и электронных сообщений в рамках открытого в Германии производства, а также признания этого производства в Англии и исполнения там приказа о перехвате корреспонденции без уведомления противоположной стороны. Иностранный представитель подал ходатайство о признании открытого в Германии производства в Соединенных Штатах, а также об оказании помощи в исполнении приказа о перехвате корреспонденции и принуждении нескольких интернет-провайдеров к раскрытию сведений иностранному представителю и передаче ему всех почтовых сообщений должника, которые хранились у них на серверах на данный момент и будут поступать на них в будущем. Ввиду того что оказание подобной помощи управляющему в деле о несостоятельности не предусмотрено законодательством США и противоречит некоторым положениям законодательства, касающимся неприкосновенности частной жизни и прослушивания телефонных разговоров, нарушение которых может повлечь уголовную ответственность, суд отказал в запрашиваемой помощи как явно противоречащей публичному порядку Соединенных Штатов на основании § 1506 титула 11 Свода законов США [статья 6 ТЗТН]. При этом суд заметил, что данный отказ не лишает иностранного представителя права ходатайствовать о признании открытого в Германии производства после направления соответствующего извещения согласно требованиям законодательства США.

29. *In the matter of Vitro S.A.B. de C.V.*⁸⁷

Холдинговая компания Vitro со своими дочерними предприятиями являлась крупнейшим производителем стекла в Мексике. В период между 2003 и 2007 годом компания заняла значительную денежную сумму, главным образом у инвесторов из США, выпустив три серии необеспеченных векселей,

⁸⁶ 453 B.R. 186 (Bankr. S.D.N.Y. 2011) [ППТЮ, дело № 1209].

⁸⁷ 2012 WL 5935630 (5th Cir., 28 Nov 2012).

которые подлежали погашению в 2012, 2013 и 2017 годах и были гарантированы практически всеми дочерними предприятиями холдинга. Договоры поручительства регулировались законодательством Нью-Йорка и предусматривали, что поручители не будут освобождены от обязательств или иным образом затронуты в случае урегулирования претензий или отмены обязательств в рамках процедуры несостоятельности, реорганизации или банкротства, начатой в отношении компании Vitro, и что все связанные с ними споры подлежат разрешению в судебном порядке в штате Нью-Йорк. В 2008 году Vitro объявила о намерении реструктурировать долг и прекратила платежи по необеспеченным векселям. В 2009 году Vitro заключила соглашение с одним из своих крупнейших кредиторов – компанией Fintech Investments Ltd., в результате чего между двумя фирмами образовался крупный долг. Держателям векселей о долге было сообщено лишь через 300 дней после завершения соответствующих сделок, когда уже истек установленный законодательством Мексики подозрительный период продолжительностью в 270 дней, в течение которого сделки можно было бы подвергнуть дополнительной проверке ввиду надвигающейся несостоятельности предприятия. В 2009–2010 годах компания Vitro провела несколько раундов переговоров о реструктуризации, однако все ее предложения были отвергнуты кредиторами. В декабре 2010 года компания подала заявление о банкротстве в соответствии с законом Мексики о реорганизации предприятий. Хотя это заявление было сначала отклонено, поскольку компания не смогла получить одобрения 40 процентов кредиторов, необходимого для принятия заявления к рассмотрению без учета претензий отдельных компаний, это решение было впоследствии отменено апелляционным судом, и в апреле 2011 года компания Vitro была объявлена банкротом. После этого с признанными кредиторами (в число которых входили также кредиторы, которым причитался межфирменный долг) был согласован план реорганизации, который предусматривал аннулирование необеспеченных векселей и освобождение поручителей от обязательств. План реорганизации был одобрен требуемым процентом кредиторов и в феврале 2012 года утвержден мексиканским судом. Это решение суда было обжаловано. Несогласные с планом реорганизации кредиторы предпринимали различные попытки по взысканию денежных средств по необеспеченным векселям и договорам поручительства. В рамках начатого в Нью-Йорке судебного разбирательства суд определил, что к договорам поручительства должно применяться нью-йоркское законодательство и что отмена или изменение предусмотренных в поручительствах обязательств без согласия всех заинтересованных сторон является недопустимой. В апреле 2011 года было подано ходатайство о признании открытого в Мексике производства в качестве основного иностранного производства в Соединенных Штатах, которое в конечном счете было удовлетворено. Это решение было обжаловано. В марте 2012 года иностранные представители производства, открытого в отношении компании Vitro, обратились в суд США с просьбой об оказании различной судебной помощи, включая приведение в исполнение утвержденного в Мексике плана реорганизации и издания судебного запрета на предъявление компании Vitro определенных исков в США, в чем было отказано. Это решение было обжаловано на том основании, что суд неверно применил нормы права, отказав в исполнении плана реорганизации в силу того, что он предусматривал изменение гарантийных обязательств третьих сторон, не являвшихся

должниками. Рассмотрев апелляционную жалобу, американский суд подтвердил решение о признании открытого в Мексике производства и решение об отказе в предоставлении запрошенной помощи, заметив, что, хотя в исключительных обстоятельствах суд в соответствии с главой 15 Кодекса о банкротстве может привести в исполнение приказ об отмене обязательств третьих сторон, компания Vitro не смогла доказать наличие исключительных обстоятельств в данном конкретном случае.

Приложение II

Решение Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли и резолюция 66/9 Генеральной Ассамблеи

[...]

V. ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ ИНТЕРЕСЫ

А. Доклад Рабочей группы по обеспечительным интересам о работе ее двадцать второй сессии (Вена, 10-14 декабря 2012 года)

(A/CN.9/764)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-18
II. Организация работы сессии	9-13
III. Обсуждения и решения	14
IV. Регистрация обеспечительных прав в движимых активах.	16-80
A. Предисловие (A/CN.9/WG.VI/WP.52).	16
B. Введение (A/CN.9/WG.VI/WP.52 и A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 1-39)	17-27
C. Создание и функции регистра обеспечительных прав (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 40-55).	28-32
D. Доступ к услугам регистра (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 56-61, и A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 1-10).	33-39
E. Регистрация (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 11-58)	40-53
F. Регистрационная информация (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.3, пункты 1-56)	54-62
G. Информация об изменении и аннулировании (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 1-30).	63-74
H. Поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 31-41).	75-78
I. Сборы за регистрацию и поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 42-48)	79
J. Образцы регистрационных бланков (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.6).	80
V. Будущая работа	81

I. Введение

1. На своей нынешней сессии Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы) продолжила работу по подготовке текста о регистрации обеспечительных прав в движимых активах согласно решению, принятому

Комиссией на ее сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года)¹. Принимая это решение, Комиссия исходила из того, что такой текст будет полезным дополнением работы Комиссии в области обеспеченных сделок и станет крайне необходимым руководством для государств в деле создания и ведения регистров обеспечительных прав².

2. На этой сессии Комиссия рассмотрела записку Секретариата (A/CN.9/702 и Add.1) и согласилась с тем, что все упомянутые в этой записке вопросы (включая регистрацию обеспечительных прав в движимых активах, типовой закон об обеспеченных сделках и обеспечительные права в неопосредованно удерживаемых ценных бумагах) представляют интерес и что их следует сохранить в ее будущей программе работы для рассмотрения. Вместе с тем ввиду ограниченности ресурсов Комиссия решила, что первоочередное внимание следует уделить работе над вопросами регистрации обеспечительных прав в движимых активах³.

3. На своей восемнадцатой сессии (Вена, 8-12 ноября 2010 года) Рабочая группа приступила к работе по подготовке текста о регистрации уведомлений об обеспечительных правах в движимых активах, рассмотрев записку Секретариата под названием "Регистрация обеспечительных прав в движимых активах" (A/CN.9/WG.VI/WP.44 и Add.1 и 2). На этой сессии Рабочая группа приняла решение исходить из рабочей посылки о том, что данный текст будет составлен в форме руководства по созданию регистра обеспечительных прав и что он должен соответствовать *Руководству ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам* ("*Руководство по обеспеченным сделкам*") и в то же время учитывать подходы, используемые в современных системах регистрации обеспечительных прав, как национальных, так и международных (A/CN.9/714, пункт 13). Рабочая группа пришла к заключению, что *Руководство по обеспеченным сделкам* согласуется с руководящими принципами текстов ЮНСИТРАЛ, посвященных электронной торговле, и рассмотрела отдельные вопросы, связанные с использованием электронных сообщений в регистрах обеспечительных прав, с тем чтобы текст о регистрации, как и *Руководство*, согласовывался и с этими принципами (A/CN.9/714, пункты 34-47).

4. На своей девятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 11-15 апреля 2011 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся реестра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.46 и Add.1-3). На этой сессии были высказаны различные мнения относительно формы и содержания будущего текста (A/CN.9/719, пункты 13 и 14), а также относительно вопроса о необходимости включения в него типовых положений или рекомендаций (A/CN.9/719, пункт 46).

5. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия подчеркнула важность работы, проводимой Рабочей группой, особенно с учетом того, что в ряде государств предпринимаются усилия по созданию регистра и что появление такого регистра благоприятно отразится на

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 268.

² Там же, пункт 265.

³ Там же, пункты 264 и 273.

доступности и стоимости кредита. В отношении формы и содержания будущего текста было выражено согласие с тем, что мандат Рабочей группы, согласно которому вопрос о конкретной форме и содержании текста должен быть оставлен на усмотрение Рабочей группы, менять не следует. Кроме того, было достигнуто согласие о том, что окончательное решение по данному вопросу в любом случае предстоит принять Комиссии после того, как Рабочая группа завершит свою работу и представит текст Комиссии⁴.

6. На своей двадцатой сессии (Вена, 12-16 декабря 2011 года) Рабочая группа продолжила свою работу на основе записки Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/ WP.48/Add.3). Рабочая группа согласилась с тем, что текст должен быть составлен в форме руководства, сопровождаемого комментариями и рекомендациями ("проект руководства по регистру"), аналогично тому, как это сделано в *Руководстве по обеспеченным сделкам* (A/CN.9/740, пункт 18). Кроме того, было принято решение, что в тех случаях, когда в проекте руководства по регистру предлагаются различные варианты, в приложение к проекту руководства по регистру могут быть включены примеры типовых положений. В отношении формы изложения текста была достигнута договоренность о том, что проект руководства по регистру следует составить в форме отдельного самостоятельного всеобъемлющего текста, который будет согласовываться с Руководством по обеспеченным сделкам и который в предварительном порядке будет озаглавлен "Техническое руководство для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/740, пункт 30).

7. На своей двадцать первой сессии (Нью-Йорк, 14-18 мая 2012 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/ WP.50 и Add.1 и 2; "проект руководства по регистру"). На этой сессии Рабочая группа одобрила содержание терминологии и рекомендации проекта руководства по регистру (A/CN.9/743, пункт 21). Рабочая группа также согласилась с тем, что проект руководства по регистру следует доработать и представить Комиссии для принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году (A/CN.9/743, пункт 73). Кроме того, Рабочая группа решила предложить Комиссии поручить Рабочей группе разработать типовой закон об обеспеченных сделках и предложить сохранить тему обеспечительных прав в неопосредованно удерживаемых ценных бумагах в своей программе будущей работы и рассмотреть ее на одной из будущих сессий (A/CN.9/743, пункт 76).

8. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия выразила признательность Рабочей группе и просила ее проявить оперативность и завершить работу, с тем чтобы проект руководства по регистру мог быть представлен Комиссии для окончательного утверждения и принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году⁵. Кроме того, Комиссия согласилась с тем, что после завершения работы над проектом руководства по регистру Рабочей группе следует приступить к работе по подготовке

⁴ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 225.

⁵ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17* (A/67/17), пункт 100.

несложного, краткого и сжатого типового закона об обеспеченных сделках на основе общих рекомендаций, содержащихся в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, и в соответствии со всеми подготовленными ЮНСИТРАЛ текстами по обеспеченным сделкам⁶. Более того, Комиссия постановила, что в соответствии с решением Комиссии, принятым на ее сорок третьей сессии в 2010 году, тему обеспечительных прав в непосредственно удерживаемых ценных бумагах в смысле ценных бумаг, иных, чем ценные бумаги, которые депонируются на счете депо, следует сохранить в программе будущей работы для дальнейшего рассмотрения, возможно, на основе подготовленной Секретариатом записки, в которой будут изложены все соответствующие вопросы во избежание любых повторений и несогласованности с текстами, подготовленными другими организациями.

II. Организация работы сессии

9. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою двадцать вторую сессию в Вене с 10 по 14 декабря 2012 года. В работе сессии приняли участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Израиль, Индия, Испания, Италия, Канада, Китай, Колумбия, Мексика, Нигерия, Норвегия, Пакистан, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Турция, Украина, Филиппины, Франция, Чешская Республика и Япония.

10. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Беларусь, Бельгия, Бруней-Даруссалам, Вьетнам, Доминиканская Республика, Индонезия, Катар, Кипр, Кувейт, Оман, Польша, Саудовская Аравия и Швейцария. На сессии также присутствовали наблюдатели от Палестины и Европейского союза.

11. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

- a) *система Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк;
- b) *межправительственные организации*: Европейский центр по вопросам мира и развития (ЕЦМР) и Совет Межпарламентской ассамблеи государств – участников Содружества независимых государств;
- c) *международные неправительственные организации, получившие приглашение от Комиссии*: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Ассоциация коммерческого финансирования (АКФ), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Международная федерация ассоциаций дистрибьюторов фильмов (ФИАД), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Форум для международной согласительной и арбитражной процедуры (ФМСАП) и Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской свободной торговли (ЦНПСМСТ).

12. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

⁶ Там же, пункт 105.

Председатель: г-жа Кэтрин САБО (Канада)

Докладчик: г-н Хироо СОНО (Япония)

13. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: A/CN.9/WG.VI/WP.51 (аннотированная предварительная повестка дня), A/CN.9/WG.VI/WP.52 и добавления 1-6 (проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав).

14. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии и расписание заседаний
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Регистрация обеспечительных прав в движимых активах
5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада.

III. Обсуждения и решения

15. Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.52 и Add.1-6). Ход обсуждения и решения Рабочей группы изложены ниже в главах IV и V. Рабочая группа одобрила содержание проекта руководства по регистру и обратилась к Секретариату с просьбой подготовить пересмотренный вариант текста с учетом обсуждений и решений Рабочей группы.

IV. Регистрация обеспечительных прав в движимых активах

A. Предисловие (A/CN.9/WG.VI/WP.52)

16. Рабочая группа одобрила содержание предисловия проекта руководства по регистру при том понимании, что предисловие будет обновлено после завершения сессий Рабочей группы и Комиссии для отражения результатов соответствующих обсуждений.

B. Введение (A/CN.9/WG.VI/WP.52 и A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 1-39)

17. Рабочая группа одобрила содержание раздела A (цель проекта руководства по регистру и его связь с *Руководством по обеспеченным сделкам*) без изменений.

18. В отношении раздела B (терминология и толкование) было достигнуто согласие о том, что а) текст, заключенный в скобки в определениях терминов

"изменение" и "аннулирование", следует исключить, а вопрос о нескольких обеспеченных кредиторах следует обсудить в комментарии; b) термин "изменение" должен обозначать действие, связанное с добавлением или видоизменением информации либо исключением определенной информации в зарегистрированном уведомлении, поскольку исключение всей информации означало бы аннулирование, в то время как правовые последствия изменения следует обсудить в комментарии (см. пункт 49 ниже); c) в комментарии следует разъяснить, что, хотя изменение может привести к исключению из общедоступной регистрационной записи определенной информации, эту информацию следует сохранять в архивах регистра; d) термин "аннулирование" следует разъяснить посредством ссылки на рекомендацию 74 *Руководства по обеспеченным сделкам*, в соответствии с которой информация, содержащаяся в уведомлении, может быть исключена из общедоступной регистрационной записи после истечения срока действия или аннулирования уведомления, но тем не менее эта информация должна архивироваться, чтобы ее можно было извлечь, при том что правовые последствия аннулирования следует обсудить в комментарии (см. пункт 49); e) термин "уведомление" следует последовательно использовать во всем тексте проекта руководства по регистру (см. пункт 30 ниже), а термин "зарегистрированное уведомление" следует отличать от термина "зарегистрированная запись"; f) следует избегать использования обоих терминов "зарегистрированная запись" и "база данных регистра", которые могут иметь одно и то же значение; g) термин "нормативный акт" следует разъяснить посредством ссылки на проект руководства по регистру без ущерба для права принимающего закон государства выбирать вопросы, которые должны рассматриваться в этом нормативном акте или в законодательстве об обеспеченных сделках; и h) термин "специально выделенное поле" должен быть включен в терминологию для указания определенного места в уведомлении, предназначенного регистром для ввода указанной информации. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание раздела В.

19. В отношении раздела С (основные цели и основополагающие принципы) было решено, что его следует сократить, исключив вопросы, которые рассматриваются в других местах текста проекта руководства по регистру (например, основные цели, заключающиеся в обеспечении большей определенности и прозрачности посредством системы регистрации уведомлений) или которые не имеют отношения к регистрации (например, функциональный подход). С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание раздела С.

20. В отношении раздела D (вопросы, связанные с переходным периодом) было достигнуто согласие о том, что а) следует избегать использования таких терминов, как "согласование", которые могут непреднамеренно означать, что новое законодательство может быть аналогичным принятому ранее законодательству; и b) этот раздел должен быть логически размещен после нынешнего раздела E (общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации). С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание раздела D.

21. В отношении раздела E точки зрения разошлись. Согласно одному из мнений, этот раздел следует сократить, но сохранить его во введении к проекту

руководства по регистру в качестве рекомендаций в отношении понятий и подходов, которые могут оказаться новыми для многих правовых систем. Другое мнение заключалось в том, что его следует значительно сократить, сосредоточив внимание на понятиях обеспечения силы в отношении третьих сторон и приоритета, а любые другие вопросы рассмотреть в приложении. После обсуждения Рабочая группа решила в первую очередь рассмотреть содержание этого раздела, а затем вернуться к вопросу о его месте в тексте проекта руководства по регистру (см. пункт 27 ниже).

22. В отношении подраздела Е.2 (понятие и функции обеспечительного права) было достигнуто согласие о том, что в случае включения примеров любых исключений из принятого в *Руководстве по обеспеченным сделкам* подхода "суть превыше формы" их следует тщательно рассмотреть. В отношении подраздела Е.3 (создание обеспечительного права) было решено, что обсуждение вопроса о поступлениях следует свести только к тем соответствующим моментам, которые не рассматриваются в других местах в тексте. В отношении подраздела Е.4 (сила обеспечительного права в отношении третьих сторон) было достигнуто согласие о том, что рассмотрение вопроса о регистрации уведомлений в реестрах недвижимого имущества следует в большей мере согласовать с рекомендацией 43 и соответствующим комментарием *Руководства по обеспеченным сделкам*.

23. В отношении подраздела Е.5 (приоритет обеспечительного права) было достигнуто согласие о том, что а) подраздел Е.5.(а) следует тщательно пересмотреть для обеспечения точности изложения; б) в подразделе Е.5.(б) под формулировкой "стало известно" необходимо понимать "фактически стало известно" в соответствии с *Руководством по обеспеченным сделкам*; и с) подраздел Е.5.(д) следует пересмотреть в целях обеспечения точности и соответствия положениям *Руководства по обеспеченным сделкам* и *Руководства по вопросам законодательства о несостоятельности*.

24. В отношении подраздела Е.6 (широкий охват сделок, предусмотренный регистром) было достигнуто согласие о том, что а) в заголовке следует указать на "расширенный охват сделок", предусмотренный регистром, поскольку широкий охват сделок, предусмотренный регистром, является следствием использования функционального, комплексного и всеобъемлющего подхода *Руководства по обеспеченным сделкам* и рассматривается в другой части проекта руководства по регистру; б) в связи с прямыми уступками следует уточнить, что рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, касающиеся реализации обеспечительных прав, применимы не во всех случаях; и с) рассмотрение вопроса о дополнительных сделках, не связанных с обеспечением, должно быть в большей мере согласовано с *Руководством по обеспеченным сделкам* (особенно в отношении регистрации мер по реализации прав и преференциальных требований).

25. В отношении подраздела Е.7 (соображения, связанные с коллизией правовых норм) было достигнуто согласие уточнить, что обязательный характер положений о коллизии правовых норм, которые применимы к имущественным аспектам обеспечительного права, не влияет на автономию сторон в отношении законодательства, применимого к их правам и обязательствам. В отношении подраздела Е.8 (регистрация уведомлений) было

решено исключить последний пункт, поскольку он посвящен вопросам, которые уже рассматриваются в других частях текста.

26. В отношении подраздела Е.9 (роль регистрации и ее правовые последствия) было достигнуто согласие о том, что следует исключить вопросы о создании права, обеспечении его силы в отношении третьих сторон и его приоритета, поскольку они уже рассматривались в других частях текста, а обсуждение вопросов о регистрации и обеспечении реализации следует исключить или перенести в другое место в тексте, поскольку они касаются другой проблемы. В отношении подразделов Е.10 и Е.11 было решено, что их следует сократить и в большей мере согласовать с соответствующими положениями в *Руководстве по обеспеченным сделкам*.

27. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила содержание раздела Е введения. В отношении места расположения раздела Е в тексте Рабочая группа пришла к согласию о том, что этот раздел в сокращенном и более удобном для чтения варианте следует сохранить во введении к проекту руководства по регистру.

С. Создание и функции регистра обеспечительных прав (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 40-55)

28. В отношении подраздела А.1 (создание регистра обеспечительных прав) было достигнуто согласие о том, что этот подраздел должен касаться только создания регистра. В отношении подраздела А.4 (дополнительные соображения, связанные с созданием регистра) было решено, что а) в него следует включить положения об общих порталах и, возможно, даже о координации регистров; и б) в контексте рассмотрения вопроса о емкости хранения данных регистра следует также учитывать любые потребности в перемещении данных из существующих регистров в регистр обеспечительных прав.

29. В отношении подраздела А.5 (условия пользования регистром) было достигнуто согласие о том, что рассмотрение дополнительных услуг регистра можно сохранить с приведением примеров услуг, оказываемых пользователям регистра, а также широкой общественности, однако эти примеры должны соответствовать рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*.

30. В отношении подраздела А.6 (ведение регистра в электронной или бумажной форме) было достигнуто согласие о том, что текст следует пересмотреть для обеспечения ясности, полноты и точности изложения. В этой связи Рабочая группа пересмотрела термин "уведомление" и согласилась с тем, что в проекте руководства по регистру определение этого термина должно включать ссылку на письменное сообщение (в бумажной или электронной форме), касающееся обеспечительного права, которое представляется на регистрацию. Было также решено, что следует упорядочить два пункта о прямой электронной регистрации и поиске (см. пункт 18 выше).

31. В отношении рекомендации 3 было достигнуто согласие о том, что а) перекрестные ссылки на соответствующие рекомендации служат полезным руководством для читателя и поэтому должны быть сохранены; и б) в проект

руководства по регистру следует включить новую рекомендацию, краткая ссылка на которую должна содержаться в рекомендации 3, для обеспечения соответствия подпункту (f) рекомендации 54 *Руководства по обеспеченным сделкам* в отношении обязанности регистра защищать информацию, содержащуюся в регистрационной записи, с помощью защищенных механизмов резервного копирования.

32. С учетом вышеуказанных изменений (см. пункты 28-31 выше) Рабочая группа одобрила содержание главы I (создание и функции регистра обеспечительных прав).

D. Доступ к услугам регистра (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 56-61, и A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 1-10)

33. В отношении подраздела A.1 (публичный доступ) было достигнуто согласие о том, что а) обсуждение преимуществ электронного доступа к услугам регистра в повторении в данном подразделе не нуждается; и b) вопросы, касающиеся защиты конфиденциальной информации правоателя и обеспеченного кредитора, следует рассмотреть в каком-либо другом месте текста проекта руководства по регистру.

34. В отношении подраздела A.2 (дни и часы работы регистра) было достигнуто согласие о том, что в качестве дополнительного примера внесения в регистрационную запись информации, содержащейся в бумажных уведомлениях, следует указать, что сотрудники регистра должны вносить информацию в течение короткого периода времени (например, в течение нескольких часов) после представления уведомления.

35. В отношении подразделов A.3 (доступ к услугам регистрации и поиска) и A.5 (отказ в регистрации или отклонение поискового запроса) было достигнуто согласие о том, что а) вопросы доступа к услугам регистрации следует рассматривать отдельно от вопросов доступа к услугам поиска; b) после обсуждения доступа к услугам регистрации должно следовать рассмотрение оснований для отказа в регистрации, а после обсуждения доступа к услугам поиска следует рассмотреть основания для отклонения поискового запроса; c) обсуждение отказа в регистрации или отклонении поискового запроса следует провести в форме обязанности регистра в случаях, когда не соблюдены необходимые условия; и d) следует разъяснить, что в случае электронного регистра основания для отказа должны сообщаться регистром незамедлительно, а в случае, когда регистр не является полностью электронным, основания для отказа должны сообщаться как можно быстрее, насколько это практически возможно.

36. В отношении подраздела A.4 (проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются) было достигнуто согласие о том, что а) следует разъяснить, что регистру нет необходимости проверять идентификационные данные о лице, осуществляющем регистрацию, и в любом случае вопрос о таких идентификационных данных следует рассмотреть в подразделе A.3, касающемся доступа к услугам регистрации; b) меры по защите правоателей от случаев несанкционированной регистрации следует

также рассмотреть в этом контексте с перекрестными ссылками на другие разделы проекта руководства по регистру (например, раздел об обязательном изменении и аннулировании уведомления); и с) вопрос об изменениях или аннулировании, не санкционированных обеспеченным кредитором, следует обсудить в разделе, касающемся копий зарегистрированных уведомлений.

37. В отношении рекомендаций 4-9 было достигнуто согласие о том, что а) по соображениям обеспечения соответствия с формулировкой рекомендаций *Руководства по обеспеченным сделкам* в рекомендации 5 слова "must be" в английском тексте следует заменить словом "is"; б) в подпункте (с)(i) рекомендации 5 приостановку доступа к услугам регистрации следует оговорить ссылками на разумный краткий период времени и причину приостановки (например, техническое обслуживание); с) в рекомендациях 6 и 7 слова "вправе зарегистрировать уведомление" и слова "право осуществлять поиск" следует заменить словами "вправе представить уведомление для регистрации" и словами "право представлять запрос на поиск", поскольку регистр может отказать в регистрации или отклонить поисковый запрос в соответствии с рекомендацией 9; d) после рекомендации 6 должна следовать рекомендация об отклонении просьбы о регистрации в соответствии с формулировками подпунктов (а) и (с) рекомендации 9 с тем изменением, что отклонение должно быть обязательным в случае несоблюдения в запросе необходимых условий; е) рекомендацию 7 следует поместить сразу после рекомендации 8; f) рекомендацию 8 следует сохранить с некоторыми редакционными изменениями подпункта (с); и g) остальную часть рекомендации 9, касающуюся отклонения поискового запроса, следует сохранить в редакции подпунктов (b) и (с) с тем изменением, что отклонение должно быть обязательным в случае несоблюдения необходимых условий.

38. В контексте обсуждения рекомендаций 4-9 было достигнуто согласие о том, что в комментарии следует а) провести четкое различие между вопросами основаниями для отказа в регистрации или отклонения поискового запроса; б) пересмотреть название главы II для отражения этого различия; с) разъяснить взаимосвязь между рекомендациями 6 и 9 и подпунктом (с) рекомендации 54 *Руководства по обеспеченным сделкам*; и d) разъяснить, что регистр может требовать и сохранять идентификационные данные лица, осуществляющего регистрацию, но не проводить проверку идентификационных данных этого лица (в отличие от минимальной проверки, указанной в пункте 48 главы IV *Руководства по обеспеченным сделкам*).

39. С учетом вышеуказанных изменений (см. пункты 33-38 выше) Рабочая группа одобрила содержание главы II (доступ к услугам регистрации) проекта руководства по регистру.

Е. Регистрация (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 11-58)

40. В отношении подраздела A.1 (время вступления в силу зарегистрированного уведомления) было достигнуто согласие о том, что а) вопрос об обязанности регистра присваивать регистрационный номер первоначальному уведомлению следует рассматривать отдельно, поскольку он не охватывается заголовком раздела "время вступления в силу

зарегистрированного уведомления"; b) рассмотрение вопроса о приоритете охваченных в уведомлениях обеспечительных прав, которые регистрируются одновременно, можно исключить, поскольку этот вопрос не относится к этой теме, поскольку этот аспект вряд ли может возникнуть и поскольку в любом случае он достаточно подробно рассмотрен в рекомендации 70 и подпункте (a) рекомендации 76 *Руководства по обеспеченным сделкам*; c) важность обеспечения определенности в отношении точного времени о приобретении силы зарегистрированного уведомления следует подчеркнуть путем ссылки на открытие производства по делу о несостоятельности в отношении праводателя, поскольку открытие производства по делу о несостоятельности с большей вероятностью совпадет со временем регистрации; d) рассмотрение вопроса о разнице во времени между моментом получения уведомления регистром и моментом, когда уведомление становится доступным для лиц, ведущих поиск, следует упорядочить и скорректировать; e) следует четко разъяснить, что обязанность регистра вносить учетную запись в каждое уведомление для отражения факта его получения (что важно для определения очередности приоритета каждого обеспечительного права, но не имеет отношения к проблеме задержки во времени) отличается от обязанности регистра делать это незамедлительно; и f) рассмотрение вопроса о "дате действительности" следует исключить, поскольку он не имеет отношения к контексту системы обеспеченных сделок, согласно которой временем вступления в силу является момент, когда уведомление становится доступным для лиц, ведущих поиск (а не момент получения уведомления).

41. В отношении подраздела A.2 (срок действия зарегистрированного уведомления) было достигнуто согласие о том, что a) рассмотрение вопроса об обязательном требовании указывать в уведомлении его срок действия следует разместить в той части проекта руководства по регистру, в которой рассматривается требуемое содержание уведомления; и b) рассмотрение вопроса об автоматическом определении срока действия, о чем говорится в вариантах B и C, следует исключить, поскольку это положение не соответствует *Руководству по обеспеченным сделкам*.

42. В отношении подраздела A.3 (время возможной регистрации уведомления) было достигнуто согласие о том, что рассмотрение вопроса о защите праводателя от несанкционированных регистраций следует сократить, а в раздел проекта руководства по регистру, в котором рассматриваются обязательное изменение и аннулирование уведомления, следует включить соответствующую перекрестную ссылку.

43. В отношении подраздела A.4 (достаточность единого уведомления) было достигнуто согласие о том, что в комментарии следует разъяснить, что регистрация единого уведомления является достаточной для придания силы в отношении третьих сторон одному или нескольким обеспечительным правам в обремененном активе, описанном в уведомлении, в пользу обеспеченного кредитора, указанного в уведомлении.

44. В отношении подраздела A.5 (индексирование или иное структурирование информации в регистрационной записи) было достигнуто согласие о том, что a) вопрос об индексировании по идентификатору праводателя должен рассматриваться отдельно от вопроса индексирования по активам; b) последнее положение следует сократить, поскольку оно

рассматривается в комментарии к *Руководству по обеспеченным сделкам*, но не входит в рекомендации; и с) следует разъяснить, что информация в уведомлении об изменении должна индексироваться или иным образом структурироваться, с тем чтобы при поиске можно было извлечь информацию, содержащуюся в первоначальном уведомлении, а также информацию во всех уведомлениях об изменении, относящихся к первоначальному уведомлению.

45. В отношении подраздела А.6 (целостность регистрационной записи) было достигнуто согласие о том, что а) в комментарии следует обсудить обязанность регистра защищать содержащуюся в регистрационной записи информацию с помощью защищенных механизмов резервного копирования (см. пункт 31 выше); б) роль сотрудников регистра следует обсудить на более гибкой основе, поскольку она может отличаться в разных государствах, и в любом случае сотрудникам регистра следует разрешить давать практические рекомендации в отношении процесса регистрации лицам, осуществляющим регистрацию, и особенно мелким кредиторам; и с) обсуждение вопроса об отсутствии у сотрудников регистра права давать юридические рекомендации следует перенести в подраздел А.7, касающийся ответственности регистра.

46. В отношении подраздела А.7 (ответственность регистра) было достигнуто согласие о том, что заголовок этого подраздела следует изменить, с тем чтобы он не подразумевал существование ответственности регистра.

47. В отношении подраздела А.8 (копия зарегистрированного уведомления) было достигнуто согласие о том, что а) этот подраздел следует разделить на две части, одна из которых касается обязанности регистра направить лицу, осуществляющему регистрацию, копию зарегистрированного уведомления, а другая – обязанности лица, осуществляющего регистрацию, направить копию праводателю; б) в комментарии следует разъяснить, что цель направления копии зарегистрированного уведомления праводателю заключается в том, чтобы обеспечить наличие разрешения праводателя и соответствие сферы охвата уведомления этому разрешению; и с) в случае первоначального уведомления копия должна направляться по адресу праводателя, указанному в уведомлении, а в случае уведомления об изменении копия может направляться по этому адресу или по нынешнему адресу праводателя, известному лицу, осуществляющему регистрацию.

48. В отношении подраздела А.9 (изменение информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении) было достигнуто согласие о том, что а) этот подраздел можно сократить, а вопрос об обязательном изменении можно рассмотреть в соответствующей части проекта руководства по регистру; и б) заголовок следует пересмотреть, изложив его как "изменение зарегистрированного уведомления", поскольку термин "изменение" уже содержит ссылку на информацию в зарегистрированном уведомлении.

49. В этой связи Рабочая группа пересмотрела термины "изменение" и "аннулирование" в проекте руководства по регистру и достигла согласия о том, что а) термин "изменение" не должен означать акта удаления информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, поскольку в случае изменения информация будет добавлена в запись без удаления существующей информации; и б) термин "аннулирование" должен означать акт удаления всей информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, однако только

из общедоступной записи, поскольку эта информация будет храниться в архивах регистра в течение длительного времени (см. также пункт 18 выше). Вместе с тем с учетом того, что эти термины используются в различных контекстах во всем тексте проекта руководства по регистру для указания действия, процесса или правового последствия, было достигнуто согласие о том, что комментарий следует тщательно пересмотреть для разъяснения их значения в зависимости от контекста.

50. В отношении подраздела A.10 (удаление информации из общедоступных имеющихся регистрационных записей и архивное хранение такой информации) было достигнуто согласие о том, что а) можно дополнить примеры случаев, когда возникает необходимость в извлечении информации; б) не следует упоминать возможность сохранения информации, содержащейся в истекших или аннулированных уведомлениях, в общедоступной регистрационной записи, поскольку это не соответствует рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*; и с) обсуждение вопроса об исправлении ошибок сотрудниками регистра следует перенести в подраздел, касающийся целостности регистрационной записи.

51. В отношении подраздела A.11 (язык уведомления) было достигнуто согласие о том, что а) следует сделать ссылку на возможность получения результата поиска на официальном языке, а не на языке первоначального уведомления (а именно на возможность существования нескольких официальных языков); и б) использование персональных идентификационных номеров в качестве идентификатора праводателя не следует рассматривать как способ решения языковой проблемы, поскольку имя или наименование праводателя необходимо указывать в любом случае.

52. В отношении рекомендаций 10-20 было достигнуто согласие о том, что а) обязанность регистра присваивать регистрационный номер первоначальному уведомлению должна быть оформлена как отдельная рекомендация, поскольку она не соответствует заголовку рекомендации 10 (время вступления в силу зарегистрированного уведомления); б) в рекомендации 10 следует сохранить ссылку на "первоначальное уведомление" (а не ссылку на "первоначальное зарегистрированное уведомление"), поскольку первоначальному уведомлению присвоение регистрационного номера будет осуществлено в тот же момент, когда будет осуществлена и сама регистрация; с) употребление в рекомендации 11 и других рекомендациях терминов "зарегистрированное уведомление" и "регистрация" следует тщательно рассмотреть и упорядочить; d) последнюю часть подпункта (b) рекомендации 14 следует пересмотреть, изложив ее как "и становится, таким образом, доступной для извлечения наряду с первоначальным уведомлением с внесенными в него изменениями", поскольку термин "доступные для извлечения" в более полной мере отражает правильный смысл нахождения информации; е) рекомендацию 16 следует пересмотреть, сделав ссылку на адрес, указанный в уведомлении, применительно к первоначальным уведомлениям и на этот адрес или нынешний адрес праводателя, известный лицу, осуществляющему регистрацию, применительно к уведомлению об изменении; и f) в рекомендацию 19 следует включить перекрестную ссылку на рекомендацию 14 для обеспечения того, что находящаяся в архиве информация

будет извлекаться наряду с первоначальным уведомлением с внесенными в него изменениями.

53. С учетом вышеизложенных изменений (см. пункты 40-52 выше) Рабочая группа одобрила содержание главы III (регистрация) проекта руководства по регистру.

Г. Регистрационная информация (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.3, пункты 1-56)

54. В отношении подраздела A.1 (информация, требуемая в первоначальном уведомлении) было достигнуто согласие о том, что а) включение в уведомление всей необходимой информации следует рассматривать как условие принятия (или неотклонения) уведомления регистром, а не как условие придания ему силы; б) комментарий, касающийся идентификатора праводателя, следует перенести в ту часть проекта руководства по регистру, которая посвящена этому вопросу; в) комментарий следует пересмотреть, отметив в нем, что поиск позволяет найти уведомления, зарегистрированные по указанию праводателя (а не упоминание обеспечительных прав, которые могли быть предоставлены); д) в комментарии следует рассмотреть иерархию документов, используемых для идентификации праводателей, являющихся физическими лицами, согласно соответствующей таблице и рекомендации; е) поиск совпадений имен, указанных в зарегистрированных уведомлениях, с именами, содержащимися в других базах данных, который проводится в ходе процесса регистрации, касается как физических, так и юридических лиц и, следовательно, должен рассматриваться как относящийся и к тем, и к другим; ф) адрес праводателя следует рассматривать как дополнительную информацию, которая не является ни частью идентификатора праводателя, ни частью критерия поиска, с включением соответствующих перекрестных ссылок на ту часть проекта руководства по регистру, в которой этот вопрос обсуждается; г) вопрос о хищении идентификационных данных следует рассмотреть подробнее; з) следует упорядочить рассмотрение вопроса об идентификаторах праводателей, являющихся отечественными или иностранными корпорациями; и) рассмотрение особых случаев должно быть в большей мере увязано с соответствующей таблицей; j) вопрос об адресе праводателя следует рассмотреть без поощрения незапрошенных сообщений, направляемых третьими сторонами праводателям; к) при рассмотрении требуемого содержания уведомления следует включить перекрестные ссылки на обсуждение вопроса о неправильной или недостаточной информации; и l) в комментарии следует разъяснить, что без разрешения праводателя обеспеченный кредитор не может предоставлять третьим сторонам информацию о праводателе.

55. В отношении подраздела A.2 (информация об обеспеченном кредиторе) было достигнуто согласие о том, что доверительное лицо или агента в сделке по синдицированному кредитованию следует именовать обеспеченным кредитором (а не представителем обеспеченного кредитора).

56. В отношении подраздела A.3 (описание обремененных активов) было достигнуто согласие о том, что а) в комментарии следует разъяснить, что

описание обремененного актива может быть конкретным или общим в зависимости от характера актива и имущественной массы праводателя; и б) описание активов, имеющих серийный номер, следует рассмотреть в качестве варианта (а не требования), разрешив также индексирование и поиск по серийному номеру и уточнив, что на отрицательный результат поиска по серийному номеру полагаться нельзя.

57. В отношении подраздела А.5 (максимальная сумма, которая может быть взыскана по обеспечительному праву) было достигнуто согласие о том, что а) в комментарии следует разъяснить, что максимальная сумма, указанная в уведомлении, не должна использоваться в качестве возможности взыскивать регистрационные сборы в размере, превышающем покрытие необходимых расходов (подпункт (i) рекомендации 54 Руководства по обеспеченным сделкам); и б) в комментарии следует разъяснить, что даже при отсутствии заявителя конкурирующего требования обеспеченный кредитор может взыскать по своему обеспечительному праву сумму, не превышающую максимальную сумму, указанную в соглашении об обеспечении и уведомлении, а платеж любой оставшейся суммы по обеспеченному обязательству может быть истребован им только лишь в качестве необеспеченного кредитора.

58. В отношении подраздела А.6.(а) (информация о праводателе) было достигнуто согласие о том, что в комментарии следует разъяснить, что ошибка, допущенная в дополнительной информации о праводателе (например, в адресе, дате рождения или номере удостоверения личности праводателя), не должна влечь за собой недействительности уведомления, если только она серьезным образом не вводит в заблуждение действующего разумно лица, осуществляющего поиск.

59. В отношении подраздела А.6.(b) (информация об обеспеченном кредиторе) было достигнуто согласие о том, что а) изменение идентификатора обеспеченного кредитора после регистрации уведомления не должно влечь за собой недействительности уведомления; и б) вопрос об изменении следует рассматривать в том разделе проекта руководства по регистру, где рассматриваются изменения.

60. В отношении подраздела А.6.(c) (описание активов) было достигнуто согласие о том, что а) вопрос об активах с серийным номером следует рассматривать отдельно от вопроса об использовании серийного номера в качестве критерия поиска; б) если указание серийного номера в уведомлении является факультативным, то ошибка не должна влечь за собой недействительности зарегистрированного уведомления, если только она серьезным образом не вводит в заблуждение действующего разумно лица, осуществляющего поиск; в) если такое указание является обязательным, то ошибка не должна влечь за собой недействительности зарегистрированного уведомления, если только уведомление не может быть обнаружено при поиске по верному серийному номеру; d) необходимо рассмотреть последствия неверного указания в зарегистрированном уведомлении срока действия регистрации, с тем чтобы уточнить, в частности, что i) если в зарегистрированном уведомлении указан срок короче задуманного, то после его истечения уведомление утрачивает силу, которая может быть восстановлена путем регистрации нового уведомления, однако только с момента новой регистрации; и ii) если в зарегистрированном уведомлении

указан срок длиннее задуманного, то это не причинит ущерба правам третьих сторон, поскольку они были предупреждены о возможности существования обеспечительного права; и е) в отношении максимальной денежной суммы и последствий ошибки следует разъяснить, что i) если в уведомлении в результате ошибки указана максимальная сумма, которая меньше максимальной суммы, указанной в соглашении об обеспечении, то обеспеченный кредитор может взыскать по своему обеспечительному праву сумму, не превышающую максимальную сумму, и потребовать платежа любой оставшейся суммы в качестве необеспеченного кредитора (в соответствии с законодательством, иным чем законодательство об обеспеченных сделках), при наличии других заявителей конкурирующих требований; и ii) при отсутствии других заявителей конкурирующих требований обеспеченный кредитор может взыскать по своему обеспечительному праву сумму, не превышающую сумму, указанную в соглашении об обеспечении, поскольку исходя из этого соглашения обеспечительное право будет иметь силу в отношениях между сторонами.

61. В отношении рекомендаций 21-27 (см. также пункт 77 ниже) было достигнуто согласие о том, что а) в подпункте (b) рекомендации 22 следует разъяснить, что каждый компонент имени должен вноситься в поле, предназначенное для соответствующего компонента; б) в рекомендациях 26 и 27 следует пересмотреть ссылку на первоначальное уведомление или уведомление об изменении, поскольку в подпункте (a) рекомендации 21 достаточно ясно говорится о том, что рекомендации 21-27 применяются к первоначальному уведомлению, а в надлежащим образом скорректированных подпунктах (a)(ii) и (iii) рекомендации 28 можно уточнить, что рекомендации, применяемые к внесению информации в первоначальное уведомление, будут также применимы к внесению информации в уведомление об изменении; и с) подпункт (e) рекомендации 27 следует сохранить в квадратных скобках и надлежащим образом скорректировать его, с тем чтобы было рекомендовано, каким образом будут защищены третьи стороны, полагающиеся на неверное указание в зарегистрированном уведомлении срока действия или максимальной суммы, которая может быть взыскана по обеспечительным правам.

62. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 54-61 выше) Рабочая группа одобрила содержание главы IV (регистрационная информация) проекта руководства по регистру.

G. Информация об изменении и аннулировании (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 1-30)

63. В отношении подраздела A.1.(a) (общая информация) было достигнуто согласие о том, что а) используемую терминологию следует скорректировать во избежание вывода о том, что изменение может привести к видоизменению (в отличие от добавления) информации в регистрационной записи; б) вопрос о том, требуется ли для изменения разрешение праводателя, следует уточнить, приведя примеры (а не устанавливая общий критерий неблагоприятных экономических последствий), такие как добавление обремененных активов или увеличение максимальной суммы, которая может быть взыскана по

обеспечительному праву; с) ситуации, при которых праводатель разрешил изменение, следует отделить от ситуаций, при которых праводатель не дал такого разрешения; d) следует уделить особое внимание вопросу о возможности нескольких изменений с использованием единого уведомления; и е) основной акцент следует сделать на руководящие указания для лиц, осуществляющих регистрацию, при этом текст с руководящими указаниями для регистра должен быть перенесен в соответствующее место в проекте руководства по регистру.

64. В отношении подраздела А.1.(b) (видоизменение идентификатора праводателя) было достигнуто согласие о том, что а) должна быть сделана ссылка на постоянные уникальные номера (а не номера удостоверения личности) и на тот факт, что их использование в качестве дополнительного идентификатора не решает проблему, возникающую в результате изменения идентификатора праводателя, поскольку основным идентификатором праводателя по-прежнему остается имя или наименование; b) сохранение старого идентификатора праводателя является функцией регистра даже в случае внесения нового идентификатора; с) следует разъяснить последствия старого и нового идентификатора праводателя для придания силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву, к которому относится уведомление, и для приоритета этого права; и d) следует проработать вопрос о том, будет ли возможен поиск как по новому, так и по старому идентификатору, и если да, то какими будут последствия для третьих сторон, полагающихся на отрицательные результаты поиска.

65. В отношении подраздела А.1.(c) (передача обремененных активов) было достигнуто согласие о том, что а) следует упорядочить рассмотрение разных подходов государств к вопросу о действительности регистрации после передачи обремененного актива; b) даже в государствах, в которых не требуется уведомление об изменении, лицо, осуществляющее регистрацию, может по своему желанию произвести такое изменение; и с) изменение не влечет за собой удаления информации из регистрационной записи.

66. В отношении подраздела А.1.(e) (уступка обеспеченного обязательства и передача обеспечительного права) было достигнуто согласие о том, что а) следует сделать ссылку на статью 10 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле; b) новый обеспеченный кредитор не обязан предоставлять регистру доказательство согласия первоначального обеспеченного кредитора на регистрацию уведомления об изменении, и этот вопрос решается по усмотрению сторон в их соглашении; с) в регистрационной записи не следует раскрывать информацию о том, регистрируется ли уведомление об изменении первоначальным или новым обеспеченным кредитором; и d) обеспеченный кредитор не обязан раскрывать праводателю по его просьбе идентификационные данные цессионария.

67. В отношении подразделов А.1.(f) (добавление новых обремененных активов) и (g) (исключение обремененных активов) было достигнуто согласие о том, что рассмотрение случаев, когда праводатель частично исполняет обеспеченное обязательство, следует объединить с рассмотрением вопроса об исключении обремененных активов.

68. В отношении подраздела A.1.(h) (видоизменение описания обремененных активов) было достигнуто согласие о том, что а) если описание обремененных активов в зарегистрированном уведомлении является правильным, но более не соответствует обремененным активам в силу изменения их характеристик, то регистрация сохраняет силу в отношении третьих сторон, пока существует разумная возможность их идентификации; и б) если описание обремененных активов в зарегистрированном уведомлении является ошибочным и уведомление об изменении исправляет допущенные ошибки, то придание силы в отношении третьих сторон происходит с момента регистрации уведомления об изменении.

69. В отношении подраздела A.1.(i) (продление срока действия регистрации) было достигнуто согласие о том, что а) регистрация уведомления об изменении для продления этого срока является не обязанностью лица, осуществляющего регистрацию, а его факультативным правом; б) продление срока действия до его истечения является изменением, а не новой регистрацией; в) следует сделать перекрестные ссылки на соответствующую часть проекта руководства по регистру, в котором рассматриваются варианты в отношении срока действия; и d) не следует упоминать о возможности не указывать предельного срока действия, поскольку такой подход в Руководстве об обеспеченных сделках не рекомендуется.

70. В отношении подраздела A.1.(j) (общее изменение) было достигнуто согласие о том, что рассмотрение этого вопроса следует сократить и разъяснить, каким образом общее изменение производится при помощи единого уведомления.

71. В отношении подраздела A.2 (добровольное аннулирование) было достигнуто согласие о том, что а) лицу, осуществляющему регистрацию, следует предоставить право аннулировать уведомление в любое время; б) для облегчения аннулирования зарегистрированных уведомлений идентификатор праводателя для уведомления об аннулировании не требуется; и в) следует рассмотреть все соответствующие вопросы, касающиеся уведомления об аннулировании, которое представлено одним из обеспеченных кредиторов, указанным в зарегистрированном уведомлении, включая следующие вопросы: i) какие последствия будет иметь такое уведомление для прав других обеспеченных кредиторов и третьих сторон, полагающихся на отсутствие такой информации в общедоступной регистрационной записи; ii) требуется ли разрешение других обеспеченных кредиторов, и если требуется, то каким является механизм получения такого разрешения; iii) должен ли регистр иметь право отказывать в принятии такого уведомления и требовать, чтобы оно было представлено как уведомление об изменении; и iv) должен ли регистр иметь право рассматривать такое уведомление как уведомление об изменении.

72. В отношении подраздела A.3 (исправление ошибочного прекращения действия или аннулирования) было достигнуто согласие о том, что в комментарии следует разъяснить, что а) независимо от того, является ли истечение действия или аннулирование зарегистрированного уведомления ошибочным или нет, для исправления информации об истечении действия или аннулировании и для восстановления силы в отношении третьих сторон требуется новое первоначальное уведомление; и б) этот вопрос можно рассмотреть вместе с вопросом о добровольном аннулировании под

измененным заголовком подраздела ("последствия истечения действия или аннулирования").

73. В отношении рекомендаций 28-31 было достигнуто согласие о том, что а) в конце подпунктов (a)(ii) и (iii) рекомендации 28 следует включить слова "в первоначальное уведомление"; б) следует сохранить подпункт (b) рекомендации 28, сняв квадратные скобки, и разъяснить в комментарии, что в государствах, требующих указания идентификатора получателя прав в уведомлении об изменении, такое требование будет отражено в рекомендации, при том что применительно к другим государствам следует упомянуть о варианте, предусматривающем такое указание; с) в подпункте (d) рекомендации 28 следует сохранить только вариант В, а в комментарии следует рассмотреть оба варианта, чтобы лучше пояснить рекомендуемый вариант; d) следует пересмотреть рекомендацию 29 и предусмотреть в ней два разных варианта; е) в конце рекомендации 30 следует включить формулировку "зарегистрированного уведомления, об аннулировании которого идет речь" и согласовать формулировку этой рекомендации с формулировками остальных рекомендаций; f) в отношении подпункта (a)(iii) рекомендации 31 в комментарии следует пояснить разницу между понятиями "неточная" и "неверная" с помощью примеров; g) в подпункте (c) рекомендации 31 следует пересмотреть формулировку "насколько это необходимо" и, возможно, заменить ее формулировкой "в зависимости от случая"; и h) в подпункте (g) рекомендации 31 текст в квадратных скобках следует сохранить, сняв скобки.

74. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 63-73 выше) Рабочая группа одобрила содержание главы V (информация об изменении и аннулировании) проекта руководства по регистру.

Н. Поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 31-41)

75. В отношении подраздела A.1 (критерии поиска) было достигнуто согласие о том, что а) комментарии, касающиеся доступа к услугам и результатов поиска, следует исключить, поскольку эти вопросы рассматриваются в других частях проекта руководства по регистру; и б) в комментарии следует рассмотреть вопрос об использовании серийного номера в качестве факультативного критерия поиска.

76. В отношении подраздела A.2 (результаты поиска) было достигнуто согласие о том, что а) следует упорядочить пояснения и подробно и наглядно описать системы регистров, которые позволяют находить "близкие совпадения"; б) объяснить разницу между понятиями "совпадение" и "точное совпадение"; и с) пояснить причины, по которым нет необходимости упоминать о "дате действительности".

77. В отношении рекомендаций 32 и 33 было достигнуто согласие о том, что а) критерием поиска должно быть только имя праводателя, и поэтому ссылки на дополнительную информацию о праводателе, содержащиеся в рекомендациях 22, 23 и 24, можно было бы переместить в подпункт (a)(i) рекомендации 21 (см. также пункт 61 выше); и б) в подпункте (b) рекомендации 33 следует четко предусмотреть поиск близких совпадений, если

то или иное государство решит допустить какие-либо исключения из правила "точных совпадений".

78. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 75-77 выше) Рабочая группа одобрила содержание главы VI (поиск) проекта руководства по регистру.

I. Сборы за регистрацию и поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 42-48)

79. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание главы VII (сборы за регистрацию и поиск) без изменений.

J. Образцы регистрационных бланков (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.6)

80. Рабочая группа рассмотрела также образцы регистрационных бланков и согласилась с тем, что необходимо будет внести ряд изменений, чтобы отразить решения, принятые Рабочей группой на нынешней сессии, и обеспечить согласованность содержания образцов регистрационных бланков. Было также достигнуто согласие о том, чтобы подчеркнуть в комментарии важность координации действий государств для международной торговли в плане обеспечения согласования законов и нормативных положений об обеспеченных сделках, а также стандартизации регистрационных бланков.

V. Будущая работа

81. Рабочая группа отметила, что двадцать третью сессию Рабочей группы намечено провести в Нью-Йорке с 8 по 12 апреля 2013 года.

**В. Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии**

(A/CN.9/WG.VI/ WP.52 и Add.1-6)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
Предисловие	
Введение	1-47
А. Цель проекта руководства по регистру и его связь с <i>Руководством по обеспеченным сделкам</i>	1-8
В. Терминология и толкование	9-16
С. Основные цели и основополагающие принципы эффективно функционирующего регистра	17-18
D. Вопросы, связанные с переходным периодом	19-25
Е. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации	26-47
1. Общая информация	26
2. Понятие и функция обеспечительного права	27-29
3. Создание обеспечительного права	30-34
4. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон	35-40
5. Приоритет обеспечительного права	41-47

Предисловие

На своей сорок второй сессии (Вена, 29 июня – 17 июля 2009 года) Комиссия с интересом отметила темы будущей работы, которые обсуждались Рабочей группой VI на ее четырнадцатой и пятнадцатой сессиях (A/CN.9/667, пункт 141, и A/CN.9/670, пункты 123-126). На этой сессии Комиссия решила, что Секретариат может провести в начале 2010 года международный коллоквиум для получения мнений и рекомендаций экспертов в отношении возможной будущей работы в области обеспечительных интересов¹. В соответствии с этим решением² Секретариат организовал международный коллоквиум по обеспеченным сделкам (Вена, 1-3 марта 2010 года). На коллоквиуме обсуждалось несколько тем, включая регистрацию

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункты 313-320.

² Там же.

обеспечительных прав в движимых активах, обеспечительные права в неопосредованно удерживаемых ценных бумагах, типовой закон об обеспеченных сделках, руководство по составлению договоров об обеспеченных сделках, лицензирование интеллектуальной собственности и осуществление текстов ЮНСИТРАЛ об обеспеченных сделках. В работе коллоквиума приняли участие эксперты от правительств, международных организаций и частного сектора³.

На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия рассмотрела записку Секретариата о возможной будущей работе в области обеспечительных интересов (A/CN.9/702 и Add.1). В записке рассматривались все вопросы, обсуждавшиеся на коллоквиуме. Комиссия пришла к выводу, что все эти вопросы представляют интерес и что их следует сохранить в ее будущей программе работы для рассмотрения на одной из следующих сессий на основе записок, которые будут подготовлены Секретариатом исходя из имеющихся у него ресурсов. При этом ввиду ограниченности ресурсов Комиссия решила, что первоочередное внимание следует уделить работе над вопросами регистрации обеспечительных прав в движимых активах⁴.

В связи с этим было высказано общее мнение, что текст о регистрации обеспечительных прав в движимых активах станет полезным дополнением к работе Комиссии в области обеспеченных сделок и будет служить государствам крайне необходимым руководством в деле создания и ведения регистров обеспечительных прав. Было отмечено, что реформа законодательства об обеспеченных сделках не может быть успешно проведена без создания эффективного общедоступного регистра обеспечительных прав. Было подчеркнуто также, что в *Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам* ("*Руководство по обеспеченным сделкам*") недостаточно подробно рассмотрены различные юридические, административные, инфраструктурные и оперативные вопросы, которые необходимо было решить для успешного создания регистра⁵.

Комиссия также сочла, что, хотя решение вопроса о конкретной форме и структуре текста можно было оставить на усмотрение Рабочей группы, такой текст может: а) включать принципы, руководящие указания, комментарии, рекомендации и типовые положения; и б) основываться на положениях *Руководства по обеспеченным сделкам* и текстах, подготовленных другими организациями, а также на материалах национальных правовых режимов, в рамках которых созданы регистры обеспечительных прав, схожие с регистром, рекомендуемым в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. После обсуждения Комиссия решила поручить Рабочей группе разработку текста о регистрации обеспечительных прав в движимых активах⁶.

³ Материалы коллоквиума см. по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/3rdint.html.

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*, пункты 264 и 273.

⁵ Там же, пункт 265.

⁶ Там же, пункты 266 и 267.

На своей восемнадцатой сессии (Вена, 5-10 ноября 2010 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Регистрация обеспечительных прав в движимых активах" (A/CN.9/WG.VI/ WP.44 и Add.1 и 2). Уже в начале обсуждения в рамках Рабочей группы была выражена широкая поддержка разработке текста о регистрации обеспечительных прав в движимых активах; при этом было отмечено, что, как недвусмысленно подтверждают эмпирические данные, действенность законов об обеспеченных сделках зависит от наличия эффективной системы регистрации (A/CN.9/714, пункт 12). Что касается конкретной формы и структуры подготавливаемого текста, то Рабочая группа приняла решение исходить из рабочей посылки о том, что данный текст будет составлен в виде руководства по созданию и функционированию регистра обеспечительных прав в движимых активах, которое могло бы включать принципы, руководящие положения, комментарии и, возможно, типовые положения о регистрации. Рабочая группа также пришла к единому мнению о том, что текст будущего руководства по вопросам, касающимся регистра, должен соответствовать тому правовому режиму обеспеченных сделок, который предлагается в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, при одновременном учете различных подходов, применяемых в современных национальных и международных системах регистрации. Было отмечено также, что, в соответствии с *Руководством по обеспеченным сделкам* (см. рекомендацию 54, подпункт (j)), в будущем руководстве по вопросам, касающимся регистра, следует учесть необходимость гибридных электронно-документарных систем регистрации, в рамках которых стороны имеют возможность подавать уведомления о регистрации или поисковые запросы как в электронной, так и в бумажной форме (A/CN.9/714, пункт 13). К Секретариату была обращена просьба подготовить проект будущего руководства по вопросам, касающимся регистра, с учетом обсуждений и заключений Рабочей группы (A/CN.9/714, пункт 11).

На своей девятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 11-15 апреля 2011 года) Рабочая группа рассмотрела записки Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся реестра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/ WP.46 и Add.1 и 2) и "Проект типовых положений" (A/CN.9/WG.VI/ WP.46/Add.3). Рабочая группа сначала рассмотрела вопрос о форме и содержании текста, который предстояло подготовить. Согласно одному мнению, следовало бы подготовить отдельное руководство, которое будет включать ознакомительную часть, предназначенную для представления рекомендуемого в *Руководстве по обеспеченным сделкам* законодательства об обеспеченных сделках, и практическую часть, содержащую изложение типовых правил регистрации, а также соответствующий комментарий (см. A/CN.9/719, пункт 13). Согласно другому мнению, основное внимание следовало бы уделить типовым правилам регистрации и комментарий к ним, которые будут служить государствам, принявшим рекомендованное в *Руководстве по обеспеченным сделкам* законодательство об обеспеченных сделках, практическим наставлением по вопросам, которые предстоит решать в связи с созданием и функционированием общего регистра обеспечительных прав (см. A/CN.9/719, пункт 14). На этой сессии были высказаны различные мнения относительно того, как следует формулировать положения – в форме типовых положений или же рекомендаций (A/CN.9/719, пункт 46). Рабочая

группа просила Секретариат подготовить пересмотренный вариант с учетом обсуждений и решений Рабочей группы (A/CN.9/714, пункт 12).

На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия рассмотрела доклады о работе восемнадцатой и девятнадцатой сессий Рабочей группы (A/CN.9/714 и A/CN.9/719, соответственно). На этой сессии была подчеркнута важность работы, осуществляемой Рабочей группой VI, особенно с учетом усилий, предпринимаемых в ряде государств по созданию общего регистра обеспечительных прав, и большое положительное влияние применения такого регистра на доступность и стоимость кредита. В отношении формы и содержания будущего текста было высказано мнение, что в соответствии с подходом, использованным в отношении *Руководства по обеспеченным сделкам*, текст следует составить в виде руководства с комментариями и рекомендациями, а не в виде свода типовых положений с сопроводительными комментариями. В этой связи было отмечено, что следующий вариант текста, который будет представлен Рабочей группе, будет оформлен таким образом, что этот вопрос будет оставлен открытым до принятия Рабочей группой соответствующего решения. После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что мандат Рабочей группы, согласно которому вопрос о конкретной форме и содержании будущего текста оставлен на усмотрение Рабочей группы, менять не следует и что в любом случае окончательное решение будет принимать Комиссия после завершения Рабочей группой своей работы и представления текста Комиссии⁷.

На своей двадцатой сессии (Вена, 12-16 декабря 2011 года) Рабочая группа продолжила свою работу на основе записки Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.48 и Add.1-3). На этой сессии Рабочая группа пришла к согласию о том, что текст должен быть составлен в форме руководства ("проект руководства по регистру"), сопровождаемого комментарием и рекомендациями, аналогично тому, как это сделано в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Кроме того, Рабочая группа решила, что в тех случаях, когда в проекте руководства по регистру предлагаются различные варианты, в приложение к проекту руководства по регистру могут быть включены примеры типовых положений (A/CN.9/740, пункт 18). Что касается представления текста, то было решено, что проект руководства по регистру следует составить в форме отдельного самостоятельного всеобъемлющего текста, который будет согласовываться с *Руководством по обеспеченным сделкам* и который в предварительном порядке будет озаглавлен "Техническое руководство для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/740, пункт 30).

На своей двадцать первой сессии (Нью-Йорк, 14-18 мая 2012 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав: Приложение I. Терминология и рекомендации" (A/CN.9/WG.VI/WP.50 и Add.1 и 2). На этой сессии Рабочая группа одобрила терминологию по существу и рекомендации проекта руководства по регистру (A/CN.9/743, пункт 21). Рабочая группа также выразила согласие с тем, что

⁷ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 233.

проект руководства по регистру следует доработать и представить Комиссии для принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году (A/CN.9/743, пункт 73).

На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия рассмотрела доклады о работе двадцатой и двадцать первой сессий Рабочей группы (A/CN.9/740 и A/CN.9/743, соответственно). На этой сессии Комиссия выразила свою признательность Рабочей группе и просила ее проявить оперативность и завершить работу, с тем чтобы проект руководства по регистру мог быть представлен Комиссии для окончательного утверждения и принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году⁸.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что предисловие будет обновляться после каждого совещания Рабочей группы и что работа над ним будет завершена после принятия Комиссией проекта руководства по регистру на ее сорок шестой сессии в 2013 году.]

Введение

А. Цель проекта руководства по регистру и его связь с Руководством по обеспеченным сделкам

1. В *Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам ("Руководство по обеспеченным сделкам")* затрагивается широкий диапазон вопросов, которые следует рассмотреть в современном законодательстве об обеспеченных сделках (применительно, в том числе, к обеспечительным правам в интеллектуальной собственности, как об этом говорится в *Дополнении, касающемся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности; "Дополнение"*). Создание общедоступного регистра для регистрации информации о возможном наличии обеспечительных прав в движимых активах является одним из важнейших отличительных элементов *Руководства по обеспеченным сделкам* и современных инициатив по реформе законодательства в данной области в целом. Глава IV *Руководства по обеспеченным сделкам* содержит комментарии и рекомендации по многим аспектам регистра обеспечительных прав. Кроме того, в главах III и V *Руководства по обеспеченным сделкам* затрагиваются смежные вопросы, связанные с приданием обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон и с его приоритетом.

2. Однако в *Руководстве по обеспеченным сделкам* недостаточно подробно рассмотрены многочисленные правовые, технические, административные и оперативные вопросы, связанные с созданием и функционированием эффективного и действенного регистра обеспечительных прав. Это согласуется с типичным подходом к разработке законодательства, в соответствии с которым устанавливаются подробные нормы, применимые к созданию и функционированию регистра, а также описывается подробный порядок регистрации и поиска в реестре, иные аспекты оставлены на урегулирование подзаконными актами, ведомственными инструкциями и другими подобными

⁸ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 99.

документами. Поэтому проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав ("проект руководства по регистру") направлен на содействие осуществлению *Руководства по обеспеченным сделкам* путем более подробного рассмотрения этих вопросов.

3. С самого начала следует подчеркнуть, что рекомендации, содержащиеся в проекте руководства по регистру, предлагаются осуществлению государствами, которые приняли законодательство об обеспеченных сделках, по сути отвечающее рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*. Отсюда следует, что для понимания правовых рамок, в которых должен функционировать регистр, пользователю проекта руководства по регистру следует располагать базовыми знаниями относительно законодательства, касающегося обеспеченных сделок и предусмотренного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Таким образом, в разделе Е Введения к проекту руководства по регистру приводится краткое описание режима обеспеченных сделок, рекомендованного *Руководством по обеспеченным сделкам*. В другие главы проекта руководства по регистру включены дополнительные разъяснения по вопросам, затрагиваемым в законодательстве об обеспеченных сделках, которые рекомендуются в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Однако для полного понимания проекта руководства по регистру его следует рассматривать вместе с *Руководством по обеспеченным сделкам*.

4. Опыт государств, где создан общий регистр обеспечительных прав, аналогичный предусмотренному в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, свидетельствует о том, что эффективность работы таких регистров можно существенно повысить за счет применения современных информационных технологий. Применительно к техническим аспектам структуры и функционирования регистра в проекте руководства по регистру государствам, в частности, даются рекомендации, опирающиеся на уже имеющийся национальный опыт. Кроме того, при подготовке проекта руководства по регистру использовались и другие международные источники, в том числе следующие:

а) Правовая и политическая реформа в Азиатском банке развития – Руководство для регистров движимого имущества (2002 год);

б) Публичность обеспечительных прав: руководящие принципы разработки залогового реестра, Европейский банк реконструкции и развития (ЕБРР) (2004 год);

с) Публичность обеспечительных прав: установление стандартов для залогового реестра, ЕБРР (2005 год);

д) Принципы, определения и типовые нормы европейского частного права: проект общей справочной базы (DCFR), том 6, книга IX (Посессорные обеспечительные права в движимых активах), глава 3 (Придание силы в отношении третьих сторон), раздел 3 (Регистрация) (2010 год); подготовлено Исследовательской группой по разработке европейского гражданского кодекса и Группой по изучению частного права государств ЕС (Группа Acquis);

е) Типовые положения о регистре, предусмотренном Межамериканским типовым законом об обеспеченных сделках, Организация американских государств (ОАГ) (2009 год);

f) Системы обеспеченных сделок и залоговые реестры, Международная финансовая корпорация (Группа Всемирного банка) (2010 год); и

g) Конвенция о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаун, 2001 год) и протоколы к ней, предусматривающие создание международных регистров (которые, хотя и предназначены для отдельных видов активов и охватывают не только обеспеченные, но и иные сделки, функционируют на основе регистрации уведомлений, в результате которой обеспечительное право приобретает силу в отношении третьих сторон и приоритет).

5. Упомянутые выше национальные, региональные и международные источники в основном отвечают рекомендациям, сформулированным в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, однако не всегда в полной мере согласуются с ними. Где это необходимо, в проекте руководства по регистру излагаются принципиальные причины, по которым в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендован именно такой, а не иной возможный подход.

6. Проект руководства по регистру предназначен для всех тех, кто заинтересован или активно участвует в разработке и создании регистра обеспечительных прав, а также для тех, кого может затронуть его создание и функционирование или кто проявляет интерес к этому, включая следующих:

a) лица, занимающиеся разработкой политики по осуществлению рекомендаций *Руководства по обеспеченным сделкам*, особенно в связи с созданием регистра обеспечительных прав;

b) разработчики систем регистрации, включая технический персонал, отвечающий за подготовку проектных спецификаций и удовлетворение потребностей регистра в аппаратном и программном обеспечении;

c) администраторы и сотрудники регистра;

d) пользователи регистра, в том числе потенциальные обеспеченные кредиторы, кредитные агентства, другие кредиторы праводателя, предоставляющего обеспечительное право, управляющие в делах о несостоятельности праводателя, а также все другие лица, права которых могут быть затронуты обеспечительным правом, как, например, потенциальные покупатели обремененных активов;

e) юридическое сообщество в целом (в том числе суды, арбитры и юристы-практики); и

f) все организации, участвующие в реформировании законодательства об обеспеченных сделках или оказывающие техническую помощь, как, например, Группа Всемирного банка, ЕБРР, АБР и Межамериканский банк развития.

7. Не все потенциальные читатели будут хорошо разбираться в тонкостях законодательства об обеспеченных сделках или даже просто иметь юридическую подготовку. Соответственно, проект руководства по регистру написан "простым языком" с приведением понятных для читателя пояснений.

8. В проекте руководства по регистру используется нейтральная обобщенная юридическая терминология, которая согласуется с терминологией *Руководства по обеспеченным сделкам*. Поэтому его можно легко приспособить к различным правовым традициям и законодательному стилю разных государств. Кроме того, формулировки проекта руководства по регистру являются достаточно гибкими, что позволяет осуществлять этот проект с учетом принятых местных редакторских обыкновений в отношении тех необходимых норм, которые подлежат включению в основное законодательство, при том что остальные аспекты могут быть урегулированы в подзаконных актах или ведомственных или других административных инструкциях.

В. Терминология и толкование

9. Раздел "Терминология и толкование" *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. Введение, раздел В, пункт 20) применим и к проекту руководства по регистру. Используемая в нем терминология согласуется также с уточнениями этих терминов и разъяснениями дополнительных терминов, используемых в различных главах *Руководства по обеспеченным сделкам*.

10. Например, когда в проекте руководства по регистру используется термин "будущие активы", это означает, как разъясняется в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, активы, созданные или приобретенные лицом, предоставляющим право, после момента заключения соглашения об обеспечении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункт 8; глава II, пункт 51; и глава V, пункт 151).

11. В то же время в проекте руководства по регистру уточняются некоторые положения *Руководства по обеспеченным сделкам*, касающиеся терминологии и толкования, а также включаются следующие дополнительные термины:

а) Адрес

"адрес" означает: i) физический адрес, включая название улицы и номер дома, город, почтовый индекс и государство; ii) номер почтового ящика, город, почтовый индекс и государство; iii) электронный адрес; или iv) другой адрес, содержащий информацию, эквивалентную указанной в пунктах (i), (ii) или (iii);

б) Изменение

"изменение" означает добавление, удаление или видоизменение информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, [единственным лицом, осуществившим регистрацию, или несколькими из них, если имеется несколько таких лиц,] а также результат этого;

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть текст, заключенный в квадратные скобки в определениях терминов "изменение" и "аннулирование", который, как разъясняется ниже в пункте 12, призван проводить различие между изменением и аннулированием в тех случаях, когда имеется несколько лиц, осуществляющих регистрацию.]

12. В качестве примеров изменений можно привести следующие:
а) продление или сокращение срока действия уведомления (если применимо);
б) добавление или удаление, или исправление идентификатора или адреса

обеспеченного кредитора или лица, предоставляющего право; с) добавление или удаление обремененных активов; и d) видоизменение максимальной денежной суммы, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом (если применимо) (в отношении обсуждения изменений см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 47-50, и A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 1-22). Если информация удалена одним из нескольких лиц, осуществивших регистрацию, то это считается изменением. Аннулированием считается только удаление всей информации всеми лицами, осуществившими регистрацию (см. термин "аннулирование" ниже).

с) Аннулирование

"аннулирование" означает акт удаления всей информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, [единственным лицом, осуществившим регистрацию, или всеми ими, если имеется несколько таких лиц];

d) Праводатель

"праводатель" означает лицо, указанное в качестве праводателя в уведомлении;

е) Законодательство

"законодательство" означает законодательство, регулирующее обеспечительные права в движимых активах;

13. "Законодательство, регулирующее обеспечительные права в движимых активах" означает закон, основанный на рекомендациях *Руководства по обеспеченным сделкам*. Это обусловлено тем, что рекомендации, содержащиеся в проекте руководства по регистру, могут быть выполнены только государствами, которые приняли или готовы принять законодательство об обеспеченных сделках по существу в соответствии с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам*. Например, для выполнения рекомендаций, содержащихся в проекте руководства по регистру, государству необходимо иметь или быть готовым принять законодательство об обеспеченных сделках, предусматривающее регистрацию уведомления (а не документа) и рассматривающее регистрацию как метод придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон (а не как также и метод создания обеспечительного права).

f) Уведомление

"уведомление" означает письменное сообщение (на бумаге или в электронной форме) и включает первоначальное уведомление, уведомление об изменении и уведомление об аннулировании;

14. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* термин "уведомление" используется в общем смысле сообщения (т.е. в более широком смысле, чем в проекте руководства по регистру). Так, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* этот термин охватывает не только форму (или экран), используемую для передачи информации в регистр (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, В, "уведомление", и рекомендации 54, подпункт (b), и 57), но и другие сообщения, такие как не связанные с регистром уведомления, которые должны направляться обеспеченными кредиторами в контексте реализации их обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным*

сделкам, рекомендации 149-151). Глава IV *Руководства по обеспеченным сделкам* дополняет значение термина "уведомление" в контексте регистрации посредством следующих ссылок на: а) "информация, содержащаяся в уведомлении", или "содержание уведомления" (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 54, подпункт (d), и 57); и б) "регистрационная запись", т.е. информация, содержащаяся во всех уведомлениях, которые были приняты регистром и внесены в общедоступную базу данных (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 70). В проекте руководства по регистру термин "уведомление" используется только в более узком смысле, причем акцент делается не столько на носителя информации, которая может содержаться в бумажном или электронном сообщении, переданном в регистр, сколько на самой информации. Таким образом, слово "уведомление" в проекте руководства по регистру следует понимать именно в этом смысле.

г) Лицо, осуществляющее регистрацию

"лицо, осуществляющее регистрацию" означает лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора;

15. Лицом, осуществляющим регистрацию, может быть как обеспеченный кредитор, так и его представитель (см. рекомендацию 57, подпункт (a)).

h) Регистратор

"регистратор" означает лицо, назначенное в соответствии с законодательством и нормативными актами для контроля за работой регистра и управления ею;

i) Регистрация

"регистрация" означает внесение содержащейся в уведомлении информации в базу данных регистра;

j) Регистрационный номер

"регистрационный номер" означает уникальный буквенно-цифровой идентификационный номер, который присваивается регистром первоначальному зарегистрированному уведомлению и постоянно сохраняется за этим уведомлением и любыми связанными с ним последующими уведомлениями об изменении или аннулировании;

k) Регистрационная запись

"регистрационная запись" означает информацию, содержащуюся во всех зарегистрированных уведомлениях и хранимую в базе данных регистра, и включает как информацию, которая является общедоступной для лиц, ведущих поиск, так и информацию, содержащуюся в аннулированных уведомлениях и хранимую в архивах;

16. Термин "регистрационная запись" включает все зарегистрированные уведомления, а не только уведомления, относящиеся к указанному праводателю. Поэтому для обозначения одного уведомления в регистрационной записи сделана ссылка на "зарегистрированное уведомление".

1) Нормативный акт

"нормативный акт" – это свод норм, регулирующих выполнение положений законодательства в отношении регистра.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, могут ли существовать – если законодательство об обеспеченных сделках принято двумя или более законодательными актами (например, один из этих актов касается всех материально-правовых норм, другой – относится к нормам коллизионного права, а третий – учреждает регистр) – нормы, которые касаются регистрации и которые приняты в подзаконных актах (например, нормативный акт, который является отдельным постановлением) и относятся ко всем этим законодательным актам. Если это так, то сфера охвата термина "нормативный акт" может быть несколько расширена за рамки документа об учреждении регистра, и этот вопрос может быть разъяснен в комментарии. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о том, следует ли разъяснять, ввиду его важности, термин "специально выделенное поле", определить его, например, следующим образом: "специально выделенное поле" означает определенное место в уведомлении, предназначенное регистром для ввода указанной информации".]

С. Основные цели и основополагающие принципы эффективно функционирующего регистра

17. Для создания и эффективного функционирования регистра обеспечительных прав важное значение имеют основные цели и основополагающие принципы, на которых должен строиться любой эффективный и действенный режим обеспеченных сделок, рассматриваемый в *Руководстве по обеспеченным сделкам* (см. Введение, раздел D). Особенно важными в этой связи являются следующие: а) основная цель, заключающаяся в обеспечении большей определенности и транспарентности путем установления порядка регистрации соответствующих уведомлений в общем реестре обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, пункт 54, и рекомендация 1, подпункт (f)); и б) основополагающий принцип, заключающийся в применении функционального, комплексного и всеобъемлющего подхода к обеспеченным сделкам и созданию общего регистра обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, пункты 62 и 66).

18. В соответствии с основными целями и основополагающими принципами, закрепленными в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, проект руководства по регистру составлен исходя из следующих общих принципов:

а) правовая эффективность: юридические и оперативные руководящие правила, регулирующие оказание регистрационных услуг, включая регистрацию и поиск, должны быть простыми, четкими и определенными;

б) оперативная эффективность: регистрационные услуги, включая регистрацию и поиск, должны быть максимально оперативными и

экономическими и обеспечивать защиту и возможность поиска информации, вносимой в реестр; и

с) сбалансированный подход к интересам всех пользователей регистра: при разработке юридической и оперативной основы функционирования регистра необходим справедливый учет интересов всех лиц, которые могут иметь свои интересы в том, что касается объема и содержания информации, вносимой в реестр обеспечительных прав, а также получения доступа к этой информации, включая потенциальных праводателей и обеспеченных кредиторов, других кредиторов и управляющих в делах о несостоятельности праводателя и других потенциальных заявителей конкурирующих требований, как, например, потенциальных покупателей активов, обремененных обеспечительным правом.

D. Вопросы, связанные с переходным периодом

19. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится подробное обсуждение различных вопросов, которые государства, осуществляющие рекомендации, возможно, пожелают рассмотреть (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел E). Эти вопросы включают согласование с предыдущим законодательством, законодательные методы и редакционные решения, а также вопросы, связанные с повышением качественного уровня правовой культуры после принятия законодательства.

20. Согласование с предыдущим законодательством имеет важное значение, поскольку закон, основанный на рекомендациях *Руководства по обеспеченным сделкам*, вполне может представлять собой существенный отход от этого законодательства. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится ряд сбалансированных и эффективных рекомендаций, регулирующих переход от предыдущего законодательства к новому (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 228-234). В частности, эти рекомендации касаются двух важных аспектов переходного периода: даты, с которой новое законодательство вступает в силу ("дата вступления в силу"), и объема применения нового законодательства к сделкам или обеспечительным правам, существовавшим до даты вступления в силу.

21. Как правило, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется применять предусмотренное в нем законодательство об обеспеченных сделках ко всем обеспечительным правам, включая и те, которые уже существуют на момент вступления в силу нового закона. В то же время в нем признается наличие четырех важных исключений. Во-первых, предыдущее законодательство применяется к урегулированию вопросов, которые являются предметом судебной тяжбы или альтернативного обязательного урегулирования споров, производство по которым было начато до даты вступления в силу (тем не менее, внесудебная реализация обеспечительного права, которая началась до даты вступления в силу, может продолжиться в соответствии с новым законом; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 229). Во-вторых, предыдущее законодательство определяет, было ли создано обеспечительное право до даты вступления в силу (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 230). В-третьих,

обеспечительное право, которое действовало в отношении третьих сторон согласно предшествующему законодательству, сохраняет силу в отношении третьих сторон до момента (в зависимости от того, что наступит раньше): а) прекращения силы в отношении третьих сторон по предшествующему закону; и б) истечения срока, указанного в законодательстве, после даты вступления в силу нового закона ("переходный период") (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 231). В соответствии с этим подходом, у обладателя обеспечительного права, которое было создано в соответствии с предыдущим законодательством, будет предусматриваться переходный период для выполнения требований нового закона, касающихся придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон. И в-четвертых, приоритет обеспечительного права определяется предшествующим законодательством, если: а) данное обеспечительное право и все конкурирующие права возникли до даты вступления нового закона в силу; и б) приоритет ни одного из этих прав не изменился после даты вступления в силу (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 233).

22. Создание нового общего регистра обеспечительных прав, предусмотренного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, предоставит всем существующим обеспеченным кредиторам возможность подтвердить силу своих обеспечительных прав в отношении третьих сторон и приоритетный статус своих прав быстрым, простым и незатратным способом. Новый регистр также предоставит праводателям возможность в более простом, чем было предусмотрено в предыдущем законодательстве, порядке в полной мере использовать стоимость своих активов в качестве обеспечения для получения кредита, так как они смогут создавать обеспечительные права в одних и тех же активах в пользу нескольких обеспеченных кредиторов до тех пор, пока будет сохраняться ясность в вопросе о приоритетном статусе каждого обеспеченного кредитора.

23. Если в принимающем законодательство государстве уже имеется регистр обеспечительных прав в движимых активах, то потребуются рассмотреть дополнительные соображения, связанные с переходным периодом. Например, если предполагается, что функционирование нового регистра будет охватывать обеспечительные права, ранее подпадавшие под действие уже существующего регистра, то принимающее законодательство государство или соответствующее частное предприятие, ответственные за создание регистра, могут взять на себя обязательство перенести информацию из существующих регистрационных записей в новый реестр. Однако, как уже упоминалось выше, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, что бремя переноса информации может быть возложено на обеспеченных кредиторов, для которых будет предусмотрен переходный период (например, один год) с целью зарегистрировать свое обеспечительное право или иным образом придать ему силу в отношении третьих сторон. Этот последний подход уже достаточно успешно применялся в ряде государств (особенно когда такая "перерегистрация" осуществляется бесплатно). Если будет избран этот вариант, то в регистрационной форме следует предусмотреть специальную графу или поле для внесения записи о том, что данная регистрация является продолжением (или переводом) регистрации, произведенной до начала функционирования нового регистра (в отношении более подробного рассмотрения подобных вопросов, связанных с переходным периодом, см. главу XI *Руководства по обеспеченным сделкам*).

24. Государствам, рассматривающим вопрос о принятии проекта руководства по регистру, необходимо будет также изучить вопросы, связанные с законодательными методами и редакционными решениями. Некоторые рекомендации проекта руководства по регистру преследуют цель подтвердить или претворить в жизнь рекомендации, содержащиеся в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, ввиду их важности или актуальности в плане управления регистром или его технического замысла. К их числу относятся следующие рекомендации этого проекта руководства (в скобках *Руководства по обеспеченным сделкам*): 8 (см. рекомендации 55, подпункт (b), и 54, подпункт (d)); 10, подпункт (a) (см. рекомендацию 70); 11 (см. рекомендацию 69); 12 (см. рекомендацию 67); 13 (см. рекомендацию 68); 16 (см. рекомендацию 55, подпункты (c) и (d)); 21 (см. рекомендацию 57); 26, подпункт (a) (см. рекомендацию 63); 27, подпункт (a) (см. рекомендацию 58); 27, подпункт (b) (см. рекомендацию 64); 27, подпункт (c) (см. рекомендацию 65); 31 (см. рекомендацию 72). Остальные рекомендации касаются чисто технических вопросов регистрации. Принимающим законодательство государствам необходимо рассмотреть вопрос о том, следует ли все эти аспекты урегулировать в законодательстве об обеспеченных сделках, в нормативных актах, касающихся регистра, в условиях использования регистра или во всех этих текстах или некоторых из них.

25. Принимающим законодательство государствам необходимо будет также рассмотреть вопросы, связанные с повышением качественного уровня правовой культуры после принятия законодательства, и, в частности, разработать программу, направленную на ознакомление потенциальных пользователей регистра с его работой. Более конкретно, для обеспечения беспрепятственного создания регистра и для активного обращения к нему со стороны потенциальных пользователей принимающим законодательство государствам необходимо будет рассмотреть вопрос о том, чтобы на группу по созданию регистра была возложена задача по разработке образовательных и информационных программ, распространению рекламных и пояснительных материалов и проведению учебных занятий. Группа по созданию регистра должна будет также подготовить инструкции по вводу информации в регистрационные формы в бумажном виде и на электронных экранах.

Е. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации

1. Общая информация

26. Как уже отмечалось, общий регистр обеспечительных прав функционирует не в вакууме. Он является неотъемлемой частью режима обеспеченных сделок, рекомендованного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Поэтому в настоящей главе дается общий обзор этого режима с уделением, в частности, особого внимания юридическим функциям и последствиям регистрации. Для получения более подробной информации читателю рекомендуется обратиться к *Руководству по обеспеченным сделкам*.

2. Понятие и функция обеспечительного права

27. Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам*, обеспечительное право – это имущественное право (право *in rem*, в отличие от права собственности и личных прав) в движимых активах, создаваемое по соглашению и обеспечивающее платеж или иное исполнение обязательства (см. определения терминов "обеспечительное право" и "лицо, предоставляющее право" ("праводатель") в введении к *Руководству по обеспеченным сделкам*, раздел В). Функция обеспечительного права состоит в том, чтобы снизить риск потерь в результате неплатежа путем предоставления обеспеченному кредитору возможности требовать выплаты стоимости активов, обремененных обеспечительным правом, в качестве резервного источника средств для погашения задолженности, причем он осуществляет это в преференциальном порядке по сравнению с другими требованиями кредиторов праводателя. Например, если предприятие, занявшее средства под залог оборудования, не погашает ссуду, обеспеченный кредитор, обладающий обеспечительным правом в этом оборудовании, вправе вступить во владение этим оборудованием, реализовать его и направить полученные средства на погашение оставшейся части долга. Поскольку в этом случае риск потерь от неисполнения обязательств снижается, праводатель получает более широкий доступ к кредиту, зачастую на более благоприятных условиях.

28. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* принят функциональный, комплексный и всеобъемлющий подход к обеспеченным сделкам, с тем чтобы охватить любые виды имущественных прав в движимых активах, функция которых по существу состоит в обеспечении исполнения обязательства независимо от формы сделки, вида обременяемых активов, характера обеспеченного обязательства или статуса сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 101-112, и рекомендации 2 и 10). Поэтому понятие "обеспечительное право" не ограничивается какими-либо видами конкретных определенных механизмов обеспечения, которые традиционно признаются различными правовыми системами, как, например, залог, заклад или ипотека. Это понятие также включает любые виды имущественных прав, в том числе право собственности, которые выполняют функции обеспечения, как, например, право удержания правового титула для обеспечения оплаты покупной цены активов, право финансового лизинга, право получателя прав при передаче активов для целей обеспечения и право цессионария при уступке дебиторской задолженности для целей обеспечения (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 101-112, и рекомендации 2, 8 и 9).

29. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* принят этот подход (который можно описать как "суть превыше формы") к понятию обеспечения, для того чтобы гарантировать, что на юридические права непосредственных сторон и любых третьих сторон, которые затрагивает соглашение об обеспечении, распространяется действие одного и того же единообразного свода правовых норм. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется – в той мере, насколько исключения признаются по соображениям общей политики (например, для защиты покупателей сравнительно недорогих потребительских товаров), – узко оговорить эти исключения и четко указать в законе (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 4 и 7).

3. Создание обеспечительного права

30. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется проводить различие между созданием обеспечительного права (сила обеспечительного права в отношениях между праводателем и обеспеченным кредитором) и силой этого обеспечительного права в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 1-7, глава III, пункты 6-8, и рекомендации 1, подпункт (с), 13 и 30). Основная причина такого подхода заключается в достижении одной из ключевых целей эффективного и действенного законодательства об обеспеченных сделках, т.е. в предоставлении сторонам возможности создать обеспечительное право в своих активах простым и эффективным способом при одновременном сокращении связанных с этим формальностей до минимума (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 4, подпункт (с), и 13).

31. Таким образом, *Руководство по обеспеченным сделкам* содержит ряд особых элементов, призванных способствовать достижению этой цели. В нем рекомендуется следующее: а) обеспечительное право создается просто путем заключения соглашения между праводателем и обеспеченным кредитором; б) соглашение заключается в письменной форме, если это не сопровождается передачей обремененных активов в фактическое владение обеспеченному кредитору; в) требование о письменной форме устанавливается в гибкой формулировке, с тем чтобы включить электронные средства связи и требование подписи только праводателя; и d) в соглашении отражается намерение сторон создать обеспечительное право, определить стороны и описать обеспеченное обязательство и обремененные активы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 14 и 15).

32. Благодаря отказу от необходимости передачи владения обремененными активами для создания обеспечительного права, законодательство об обеспеченных сделках, предусмотренное в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, позволяет предприятию обременять не только свои существующие материальные активы, но и свои нематериальные и будущие активы, а также совокупность обрабатываемых активов, в том числе, что особенно важно, дебиторскую задолженность и инвентарные запасы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава II, пункты 49-70, и рекомендации 2 и 17). В соответствии с рекомендациями, содержащимися в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, обеспечительное право в будущих активах создается сразу, как только праводатель приобретает права в этих активах (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 13). Такой подход, как представляется, позволяет улучшить доступ к кредиту за счет расширения диапазона активов, которые праводатель может предложить в качестве обеспечения. Содержащиеся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендации также подтверждают, что обеспечительное право может обеспечивать любые виды обязательств, в том числе будущие и неопределенные обязательства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 16).

33. Это признание в *Руководстве по обеспеченным сделкам* непоссessorных обеспечительных прав также расширяет доступ потребителей к кредиту, поскольку позволяет предоставляющему право потребителю немедленно

вступить во владение активами, приобретенными на условиях кредитования под обеспечение. Однако в *Руководстве по обеспеченным сделкам* учитывается и необходимость сохранения прав потребителей и других лиц, которые могут потребовать специальной защиты. Так, рекомендуется, чтобы в законодательстве об обеспеченных сделках не затрагивались права потребителей, предусмотренные законодательством о защите потребителей, или не устанавливалась преимущественная сила по отношению к оговоренным законом ограничениям, касающимся возможности передачи или обременения определенных видов активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 10 и 11; глава II, пункты 56, 57 и 107; рекомендации 2, подпункт (b), и 18).

34. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* также подтверждается, что обеспечительное право в обремененных активах автоматически распространяется на любые поступления по этим активам (включая поступления от поступлений) без необходимости заключения специального соглашения (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 19). Этот подход согласуется с ожиданиями сторон. Если обеспечительное право не распространяется на поступления, то в случае санкционированной передачи обремененных активов обеспеченный кредитор в значительной мере или полностью лишается возможности рассматривать эти активы в качестве обеспечения долгового обязательства. Даже если обеспечительное право переходит вслед за обремененными активами в руки получателя прав, распространение обеспечительного права на поступления все равно не теряет своего смысла, так как это может обеспечить более высокий уровень защиты, особенно если поступления оказываются более ценными, чем обремененные активы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава II, пункты 72-81).

4. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

35. В соответствии с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам* обеспечительное право приобретает силу в отношениях между сторонами после выполнения изложенных выше требований. Тем не менее обеспечительное право не может быть создано в отношении прав, приобретенных третьими сторонами в обремененных активах, если и до тех пор пока не выполнены требования, касающиеся придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон. Причина этого различия заключается в том, что информация об обеспечительном праве, созданном на основании частной договоренности сторон, должна быть надлежащим образом доведена до сведения третьих сторон, поскольку существование этого права может иметь негативные последствия для таких третьих сторон.

36. Основным методом, который признается в *Руководстве по обеспеченным сделкам* для придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон, является регистрация уведомления в общем регистре обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 32). Хотя это единственный метод, предусмотренный ко всем видам обремененных активов, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признаются и другие методы, используемые в зависимости от вида обремененных активов.

37. Во-первых, передача права владения обремененными активами обеспеченному кредитору или его представителю является хорошим

практическим путем привлечь внимание третьих сторон к тому факту, что права праводателя в активах вполне могут быть обременены. Соответственно, лишение праводателя права владения считается альтернативным методом придания силы в отношении третьих сторон при условии, что такое лишение права владения является реальным (а не конструктивным, фиктивным, подразумеваемым или символическим; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "владение", и рекомендация 37). Очевидно, что этот метод придания силы в отношении третьих сторон приемлем только для материальных активов, находящихся в настоящее время во владении лица, предоставляющего право, и если это лицо в практическом плане готово отказаться от владения.

38. Во-вторых, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует – если обремененными активами является право на выплату средств, зачисленных на банковский счет, или право на получение поступлений по аккредитиву – чтобы обеспеченным кредиторам предоставлялась возможность выбрать – в качестве метода придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон – получение "права контроля" над обремененными активами вместо регистрации в общем регистре обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "право контроля", и рекомендация 103). Следует отметить, что ценные бумаги и права на получение платежа, предусмотренные финансовыми договорами, регулируемые соглашениями о взаимозачете, или валютными контрактами, или вытекающие из них, исключены из сферы применения *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 37-39, и рекомендация 4, подпункты (с)-(е)). Для этих видов активов государство, принимающее законодательство, как правило, также пожелает предусмотреть альтернативные методы придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон.

39. В-третьих, *Руководство по обеспеченным сделкам* может применяться к обеспечительным правам в тех видах активов, которые подлежат режиму специальной регистрации, как, например, автотранспортные средства, воздушные и морские суда и интеллектуальная собственность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 32-36, и рекомендация 4, подпункты (а) и (b)). В той мере, насколько *Руководство по обеспеченным сделкам* применимо к обеспечительным правам в этих видах активов, в нем рекомендуется признавать регистрацию в специальном регистре в качестве альтернативного метода придания силы в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 38).

40. В-четвертых, в тех случаях, когда обремененный актив присоединен или может быть присоединен к недвижимому имуществу, с тем чтобы стать частью недвижимого имущества, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует придавать обеспечительному праву в обремененных активах силу в отношении третьих сторон путем регистрации уведомления либо в общем регистре обеспечительных прав, либо в регистре недвижимого имущества (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 43). Следует отметить, что требования в отношении описания активов для эффективной регистрации могут различаться в зависимости от того, где регистрируется уведомление, из-за различий в организации регистрации в двух видах регистров. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*

описания обремененного актива в уведомлении, зарегистрированном в общем регистре обеспечительных прав, достаточно, если оно разумно позволяет его идентифицировать, поскольку уведомления в этом реестре организованы по идентификатору праводателя, а не по описанию актива (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (b)). В отличие от этого регистрационные записи в регистре недвижимого имущества, как правило, организованы посредством ссылки на конкретный идентификатор для соответствующего земельного участка. Соответственно, идентификатор, используемый для идентификации участка недвижимого имущества, к которому присоединен или будет присоединен обремененный актив, также должен быть включен в уведомление, которое регистрируется в регистре недвижимого имущества.

5. Приоритет обеспечительного права

а) Конкурирующие обеспечительные права

41. Если сила в отношении третьих сторон придана нескольким обеспечительным правам, созданным одним и тем же праводателем в одном и том же обремененном активе, необходимо разработать правило определения приоритета между конкурирующими обеспечительными правами (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункты 12-14). Если сила в отношении третьих сторон будет придана всем конкурирующим обеспечительным правам путем регистрации, приоритет, в принципе, должен определяться тем, в какой очередности они были зарегистрированы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 76, подпункт (a)). Если всем конкурирующим обеспечительным правам сила в отношении третьих сторон будет придана иным образом, нежели посредством регистрации, приоритет определяется очередностью придания силы в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 76, подпункт (b)). Если обеспечительное право, которому сила в отношении третьих сторон была придана иным образом, нежели посредством регистрации (например, посредством передачи права владения), вступает в конкуренцию с обеспечительным правом, которому сила в отношении третьих сторон была придана путем регистрации, приоритет устанавливается на основании соответствующей очередности регистрации или придания силы в отношении третьих сторон (например, посредством передачи права владения), в зависимости от того, что наступает раньше (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 76, подпункт (c)).

42. Хотя в этих рекомендациях устанавливаются базовые правила, их применение в современном законодательстве об обеспеченных сделках, основывающемся на рекомендованном в *Руководстве по обеспеченным сделкам* режиме, всегда сопровождается некоторыми исключениями, необходимыми для содействия другой предпринимательской деятельности и достижения других политических целей. В нижеследующих пунктах кратко излагаются основные исключения, признаваемые в *Руководстве по обеспеченным сделкам*.

43. Во-первых, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается особый приоритетный статус обеспеченного кредитора, который финансирует приобретение праводателем материальных активов (например,

потребительских товаров, оборудования и инвентарных запасов) или интеллектуальной собственности (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава X, пункты 125-139, и *Дополнение*, пункты 181-183). При условии выполнения требований, рекомендованных в *Руководстве по обеспеченным сделкам* для получения этого особого приоритетного статуса, "приобретательское обеспечительное право" имеет приоритет – в том, что касается стоимости этих активов – перед обеспечительными правами в будущих подобных активах праводателя, которые были ранее приобретены и зарегистрированы или иным образом приобрели силу в отношении третьих сторон. Такой подход не наносит ущерба предыдущему обеспеченному кредитору, поскольку без такого нового финансирования праводатель не смог бы приобрести эти новые активы (а обеспеченный кредитор может сначала заключить соглашение об обеспечении, произвести проверку в реестре, выждать короткий период времени и затем выделить соответствующие финансовые средства). Признание приоритета за приобретательскими обеспечительными правами выгодно и лицу, предоставляющему право, так как дает ему доступ к различным источникам обеспеченного кредита для финансирования новых приобретений.

44. Во-вторых, обеспечительное право в денежных средствах или в оборотных инструментах или оборотных документах, которым сила в отношении третьих сторон придана посредством передачи обеспеченному кредитору права владения, имеет приоритет перед обеспечительным правом, которое ранее приобрело силу в отношении третьих сторон в результате регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 101, 102, 108 и 109). Это исключение основано на принципе сохранения свободной обращаемости этих видов активов на рынке.

45. В-третьих, если обремененный актив представляет собой право на получение средств, зачисленных на банковский счет, или право на получение поступлений по аккредитиву, обеспеченный кредитор, который получает приоритет благодаря "праву контроля" над обремененным активом, имеет приоритет по отношению к предыдущему или последующему обеспечительному праву, которое приобретает силу в отношении третьих сторон в результате регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "право контроля", и рекомендации 103 и 107). Как уже отмечалось (см. пункт 38 выше), ценные бумаги и права на получение платежа, предусмотренные финансовыми договорами, регулируемые соглашениями о взаимозачете, или валютными контрактами или вытекающие из них, исключены из сферы применения *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 37-39, и рекомендация 4, подпункты (с)-(е)). Принимающим законодательство государствам необходимо будет принять специальные правила приоритета в отношении этих видов активов.

46. В-четвертых, в той мере, насколько законодательство об обеспеченных сделках применимо к обеспечительным правам в тех видах движимых активов, на которые распространяется действие систем специальной регистрации, как, например, автотранспортные средства, воздушные и морские суда и интеллектуальная собственность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 32-36, и рекомендация 4, подпункты (а) и (b)), *Руководство по*

обеспеченным сделкам рекомендует предоставлять обеспечительному праву, которому сила в отношении третьих сторон была придана путем регистрации в специальном регистре, приоритет перед обеспечительным правом, зарегистрированным в общем регистре; а если оба обеспечительных права зарегистрированы в регистре недвижимого имущества, приоритет должен определяться тем, в какой очередности они были зарегистрированы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 77 и 78). Эти правила призваны сохранить целостность и полноту записей в специальном реестре.

47. В-пятых, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует придерживаться аналогичного подхода к конкуренции приоритетов с участием конкурирующих обеспечительных прав в принадлежностях недвижимого имущества. Более конкретно *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует отдавать обеспечительному праву, уведомление о котором было зарегистрировано в регистре недвижимого имущества, приоритет перед обеспечительным правом в принадлежности, уведомление о котором было зарегистрировано только в общем регистре обеспечительных прав; а если конкурирующие обеспечительные права в принадлежностях или в недвижимом имуществе зарегистрированы в регистре недвижимого имущества, приоритет должен определяться тем, в какой очередности они были зарегистрированы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 87 и 88). Эти правила призваны сохранить целостность и полноту записей в реестре недвижимого имущества.

(A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1)
(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

Пункты

Введение (<i>продолжение</i>)	
Е. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации (<i>продолжение</i>)	1-39
5. Приоритет обеспечительного права (<i>продолжение</i>)	1-15
6. Широкий охват сделок, предусмотренный регистром	16-19
7. Соображения, связанные с коллизией правовых норм	20-21
8. Регистрация уведомлений	22-31
9. Роль регистрации и ее правовые последствия	32-33
10. Координация в отношениях со специальными регистрами движимого имущества	34-36
11. Координация в отношениях с регистрами недвижимого имущества	37-39
I. Создание и функции регистра обеспечительных прав	40-55
А. Общие замечания	40-55
1. Создание регистра обеспечительных прав	40
2. Назначение регистратора	41
3. Функции регистра	42
4. Дополнительные соображения, связанные с созданием регистра	43-45
5. Условия пользования регистром	46-47
6. Ведение реестра в электронной или бумажной форме	48-55
В. Рекомендации 1-3	
II. Доступ к услугам регистра	56-61
А. Общие замечания	56-61
1. Публичный доступ	56-58
2. Дни и часы работы регистра	59-61

Введение (продолжение)

Е. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации (продолжение)

5. Приоритет обеспечительного права (продолжение)

б) Покупатели или другие получатели обремененных активов

1. В *Руководстве по обеспеченным сделкам*, как правило, признается, что обеспеченный кредитор, который выполнил требования применительно к приданию своему обеспечительному праву в конкретном обремененном активе силы в отношении третьих сторон, имеет "право следовать" за обремененным активом, полученным в руки покупателя или другого получателя от праводателя, который приобретает права в обремененных активах (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава II, пункты 72-89, глава III, пункты 15, 16 и 89, и рекомендация 79). И наоборот, получатель обремененного актива принимает его свободно от обеспечительного права, которому не была придана сила в отношении третьих сторон путем регистрации или каким-либо иным способом, даже если ему фактически было известно о существовании обеспечительного права. Этот подход не является несправедливым по отношению к обеспеченным кредиторам, поскольку они могли бы защитить себя с помощью своевременной регистрации или с помощью какого-либо иного метода, который бы придал их обеспечительному праву силу в отношении третьих сторон.

2. В то же время в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается ряд исключений из этого общего правила. В нижеследующих пунктах обобщенно представлены эти основные исключения.

3. Во-первых, покупатель, арендатор или лицензиат, который приобретает обремененный актив с согласия обеспеченного кредитора, приобретает этот актив свободно от обеспечительного права или получает свои права, не затронутые этим обеспечительным правом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 80). Такой подход облегчает совершение сделок, для которых требуется получение согласия обеспеченного кредитора, обычно после принятия некоторых мер, направленных на предоставление обеспеченному кредитору другого обеспечения.

4. Во-вторых, покупатель, арендатор или лицензиат, который приобретает обремененный актив в ходе обычной коммерческой деятельности праводателя, получает этот актив свободно от любых обеспечительных прав в нем, даже если обеспеченный кредитор зарегистрировал уведомление об обеспечительном праве или каким-либо иным образом выполнил требования, касающиеся придания силы в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 81). Такой подход вполне отвечает разумным коммерческим ожиданиям участвующих сторон. Нельзя реалистично рассчитывать на то, что покупатель, ведущий дела с коммерческим предприятием, в обычном порядке занимающимся продажей интересующих его активов, например компьютерного оборудования, будет проверять реестр перед тем, как заключить сделку. Кроме того, обеспеченный кредитор,

приобретая обеспечительное право в инвентарных запасах праводателя, обычно учитывает, что в ходе обычной коммерческой деятельности праводатель может продать эти запасы свободно от обеспечительных прав: ведь для того, чтобы праводатель мог выручить средства для возвращения обеспеченного займа, его клиенты должны быть уверены в том, что правовой титул на любые приобретаемые от праводателя товары в ходе обычной коммерческой деятельности будет переходить к ним без обременения.

5. В-третьих, та же политика сохранения обращаемости, которая оправдывает присвоение особого приоритетного статуса обеспеченным кредиторам, вступающим в физическое владение обремененными активами в виде денежных средств, оборотных документов (например, коносаментов) или оборотных инструментов (например, чеков), оправдывает такое же присвоение приоритета и прямым получателям этих видов обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 101, 102, 108 и 109).

6. В-четвертых, как уже говорилось, *Руководство по обеспеченным сделкам* может применяться к активам, на которые распространяются режимы специальной регистрации, как, например, автотранспортные средства, воздушные и морские суда и интеллектуальная собственность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 32-36, и рекомендация 4, подпункты (а) и (b)). Такие регистры обычно служат не только для предания гласности информации об обеспечительных правах в соответствующих активах, но и для других целей, например, для регистрации прав собственности и актов их передачи. Соответственно, в той степени, насколько *Руководство по обеспеченным сделкам* применимо к обеспечительным правам в этих видах активов, в нем рекомендуется отдавать приоритет покупателю или иному получателю, который произвел регистрацию в специальном регистре, по отношению к обеспечительному праву, зарегистрированному в общем регистре обеспечительных прав; а если это обеспечительное право тоже зарегистрировано в специальном регистре, то приоритет должен определяться тем, в какой очередности была произведена регистрация (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 77 и 78).

7. В-пятых, аналогичный подход применяется в случае конкуренции приоритетов применительно к обеспечительным правам в принадлежностях недвижимого имущества. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует отдавать приоритет покупателю или иному получателю соответствующего недвижимого имущества, зарегистрированного в регистре недвижимого имущества, по отношению к обеспечительному праву в принадлежностях, зарегистрированному только лишь в общем регистре обеспечительных прав; а если обеспечительное право в принадлежностях тоже зарегистрировано в регистре недвижимого имущества, то приоритет должен определяться тем, в какой очередности была произведена регистрация (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 87 и 88).

с) Необеспеченные кредиторы праводателя

8. Одно из главных преимуществ получения обеспечения является то, что оно предоставляет обеспеченному кредитору возможность требовать выплаты

стоимости обремененных активов в приоритетном порядке по сравнению с требованиями необеспеченных кредиторов праводателя. Соответственно, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предоставлять обеспечительному праву приоритет перед правами необеспеченного кредитора при условии, что обеспеченный кредитор регистрирует свое обеспечительное право или каким-либо иным образом придает ему силу в отношении третьих сторон до того, как необеспеченный кредитор получает судебное решение или предварительное судебное постановление в отношении лица, предоставляющего право, и предпринимает шаги, необходимые для приобретения прав в обремененных активах в соответствии с законом принимающего законодательство государства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 84). Такой подход позволяет необеспеченным кредиторам определить, в какой степени активы их должников могут быть обременены, для того чтобы решить, есть ли смысл обращаться за получением судебного решения и приведением в исполнение этого решения. Однако в отношении этого правила определения приоритета существует важная оговорка. Даже если обеспеченный кредитор регистрирует уведомление о своем обеспечительном праве или каким-либо иным образом придает ему силу в отношении третьих сторон после того, как необеспеченный кредитор приобрел права в обремененных активах его должника, обеспеченный кредитор будет иметь приоритет в размере кредита, который был предоставлен до того момента, когда ему фактически стало известно, что необеспеченный кредитор приобрел права в обремененных активах, или который был предоставлен во исполнение принятого ранее безотзывного обязательства предоставить кредит праводателю (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункты 94-106, и рекомендация 84).

9. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагаются никакие рекомендации в отношении шагов, которые необеспеченный кредитор должен предпринять для приобретения прав в активах своего должника таким образом, чтобы потенциально иметь преимущественную силу перед обеспеченным кредитором, который вообще или в установленный срок не придал своему праву силу в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункты 94-106). Регулирование этих вопросов оставлено за законодательными актами принимающего законодательство государства, касающимися реализации прав по решению суда и исполнения решений. В одних государствах необеспеченный кредитор приобретает права в активах своего должника только после завершения процесса реализации прав по решению суда путем изъятия и продажи активов и признания прав кредитора по судебному решению на поступления, полученные от продажи. В других государствах необеспеченный кредитор после получения судебного решения может получить эквивалент общего обеспечительного права в нынешних и будущих движимых активах должника по решению суда просто путем регистрации уведомления о судебном решении в общем регистре обеспечительных прав. Соответственно, государствам, принимающим общие рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, необходимо будет учесть свое действующее законодательство по этому вопросу и принять решение относительно наиболее уместного подхода.

d) Управляющий в деле о несостоятельности

10. В современном законодательстве о несостоятельности в целом соблюдается правило определения приоритета, на который обеспеченные кредиторы имеют право в соответствии с другим законодательством в случае возбуждения дела о несостоятельности в отношении лица, предоставляющего право. Именно этот подход рекомендуется в *Руководстве по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 239) в соответствии с Руководством ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности ("Руководство по несостоятельности"). Отсюда следует, что обеспеченный кредитор, как правило, будет иметь приоритет по отношению к требованиям необеспеченных кредиторов несостоятельного праводателя, при условии что он произвел регистрацию или каким-либо иным образом выполнил требования законодательства об обеспеченных сделках, касающиеся придания силы в отношении третьих сторон, до начала производства по делу о несостоятельности. И наоборот, если обеспеченный кредитор не зарегистрировал уведомление или каким-либо иным образом не придал своему обеспечительному праву силу в отношении третьих сторон до начала производства по делу о несостоятельности, это обычно приводит к тому, что обеспеченный кредитор переходит в категорию необеспеченных кредиторов. Такой подход способствует своевременной регистрации или принятию обеспеченными кредиторами других мер, направленных на придание обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон. Он также позволяет управляющему в деле о несостоятельности праводателя успешно определять, какие из активов праводателя могут быть эффективно обременены.

11. Своевременная регистрация, однако, еще не гарантирует, что права обеспеченного кредитора не будут оспорены на основании общих принципов законодательства о несостоятельности, касающихся, например, расторжения преференциальных и мошеннических сделок и признающего привилегированный статус некоторых категорий кредиторов, пользующихся особой защитой (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава XII, и рекомендация 239; см. также Руководство по несостоятельности, рекомендации 88 и 188).

12. Действие обеспечительного права, которому сила в отношении третьих сторон была придана в момент открытия производства по делу о несостоятельности, впоследствии может прекратиться, например, потому, что сила в отношении третьих сторон была придана ему посредством регистрации, а срок действия регистрации истекает. Для устранения этого риска *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предоставить обеспеченному кредитору право принимать любые меры, предусмотренные законодательством об обеспеченных сделках, для сохранения силы его обеспечительного права в отношении третьих сторон даже после открытия производства по делу о несостоятельности (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 238). Цель этой рекомендации – гарантировать, что обеспеченный кредитор не будет лишен возможности сохранить свой приоритетный статус в результате автоматического введения моратория, который обычно устанавливается на реализацию обеспечительных интересов кредиторами после начала производства по делу о несостоятельности.

13. Если производство по делу о несостоятельности принимает форму реорганизации, современные законы о несостоятельности обычно разрешают несостоятельному праводателю создавать обеспечительные права в целях привлечения финансирования после открытия производства (см. Руководство по несостоятельности, рекомендация 65). В соответствии с Руководством по несостоятельности такое обеспечительное право не обладает приоритетом по отношению к любым уже существующим правам обеспеченных кредиторов, если только это не согласовано с ними или не санкционировано судом с предоставлением им соответствующей защиты. Когда финансовые средства предоставляются после открытия производства, применяются нормы законодательства об обеспеченных сделках, регулирующие придание обеспечительным правам силы в отношении третьих сторон.

е) Преференциальные требования

14. По различным причинам принципиального характера законодательство государства об обеспеченных сделках, законодательство о несостоятельности, а иногда и то, и другое могут предоставлять некоторым категориям необеспеченных кредиторов преференциальный приоритетный статус по отношению к требованиям обеспеченных кредиторов. Типичными примерами являются требования принимающего законодательство государства по налогам и требования работников по невыплаченной заработной плате или по другим пособиям, выплачиваемым на работе. Кроме того, в контексте несостоятельности некоторые государства резервируют определенную часть стоимости обремененных активов, в частности активов предприятия, в пользу необеспеченных кредиторов, отдавая им предпочтение по сравнению с обеспеченными кредиторами. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* обсуждаются преференциальные требования и рекомендуется - в той мере, в какой принимающее законодательство государство решит сохранить какие-либо из них, - ограничить их как в отношении категории видов, так и в отношении стоимости требований и четко и конкретно описать их в законодательстве об обеспеченных сделках и законодательстве о несостоятельности, в зависимости от обстоятельств (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункты 90-93, и глава XII, пункты 59-63, и рекомендации 83 и 239). Причина, по которой в *Руководстве по обеспеченным сделкам* используется такой подход, носит двойственный характер: с одной стороны, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* учитывается социальная политика, которую, возможно, пожелают принимающие законодательство государства проводить посредством установления преференциальных требований; с другой стороны, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что преференциальные требования могут создавать последствия как для стоимости, так и для доступности кредита.

15. В некоторых государствах преференциальные требования могут быть зарегистрированы в общем регистре обеспечительных прав, хотя в таких государствах к преференциальным требованиям не всегда могут применяться те же правила регистрации и приоритета, которые применяются к обеспечительным правам. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагается никаких рекомендаций относительно того, следует ли регистрировать преференциальные требования и каковы должны

быть последствия регистрации в плане приоритета (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункт 90).

6. Широкий охват сделок, предусмотренный регистром

а) Прямые уступки

16. Как уже разъяснялось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52, пункты 27-29), законодательство об обеспеченных сделках, предусматриваемое в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, носит всеобъемлющий характер и охватывает все сделки, которые по сути служат для обеспечения исполнения обязательств, независимо от формального характера имущественного права обеспеченного кредитора, вида обремененных активов, характера обеспеченного обязательства или статуса сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 101-112, и рекомендации 2 и 10).

17. Помимо применения ко всем обеспеченным сделкам, определяемым в рамках только что изложенного функционального, комплексного и всеобъемлющего подхода, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует также применять законодательство об обеспеченных сделках - по крайней мере в некоторой степени - к прямой уступке дебиторской задолженности. Однако распространение на прямые уступки действия законодательства об обеспеченных сделках не означает, что такие операции приравниваются к обеспеченным сделкам. Скорее это преследует цель добиться применения к цессионарию прямой уступки дебиторской задолженности тех же правил в отношении создания обеспечительного права, придания ему силы в отношении третьих сторон и определения его приоритета, что и к держателю обеспечительного права в дебиторской задолженности (однако обычно это не относится к правилам принудительной реализации). Это также означает, что цессионарий прямой уступки дебиторской задолженности наделяется по отношению к соответствующему должнику теми же правами и обязательствами, что и обеспеченный кредитор (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 25-31, и рекомендации 3 и 167).

18. В соответствии с этим подходом цессионарий, как правило, должен будет зарегистрировать уведомление о своем праве в регистре обеспечительных прав, для того чтобы придать ему силу в отношении третьих сторон, и приоритет среди прав последующих конкурирующих цессионариев или обеспеченных кредиторов, которые приобрели права в той же дебиторской задолженности у одного и того же cedenta/правоателя, будет определяться очередностью регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункт 43). Причина такого подхода заключается в том, что прямые уступки дебиторской задолженности не только выполняют функцию финансирования, но и создают такую же проблему в связи с недостаточностью информации для третьих лиц, что и обеспечительные права в дебиторской задолженности. До тех пор, пока уведомление не будет зарегистрировано в регистре обеспечительных прав в качестве одного из условий придания силы в отношении третьих сторон, у потенциального обеспеченного кредитора, цессионария или других третьих сторон не будет реальной возможности проверить, не была ли дебиторская задолженность, причитающаяся коммерческому предприятию, ранее уже уступлена другому лицу, и если была,

то является ли эта уступка прямой или же была ли уступка произведена в целях обеспечения. Можно попытаться навести справки у должников по дебиторской задолженности, однако на практике это едва ли осуществимо, если эти должники не уведомляются об уступке или если сделка охватывает как текущую, так и будущую дебиторскую задолженность.

б) Дополнительные операции, не связанные с обеспечением

19. Сделки простой долгосрочной аренды и консигнации движимых активов не служат для обеспечения уплаты покупной цены, и, соответственно, создаваемые обеспечительные права не признаются как подпадающие под действие законодательства об обеспеченных сделках, предусмотренного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Однако они связаны с теми же проблемами публичности для третьих сторон, что и в случае непосессорных обеспечительных прав, всегда предполагающих отделение имущественного права (права собственности арендодателя или консигнанта) от фактического владения (которое переходит к арендатору или консигнатору). Для решения этой проблемы некоторые государства распространяют сферу охвата своего режима обеспеченных сделок (за исключением принудительной реализации) на применение к приобретательским обеспечительным правам в случае подобных видов сделок. Помимо обеспечения надлежащей публичности для третьих сторон этот подход также помогает сократить риск судебных разбирательств относительно того, является ли сделка в виде аренды или консигнации действительно обеспеченной сделкой и, соответственно, не имеет ли она силы, если уведомление о ней не было зарегистрировано, или имеет ли она более низкий приоритет, если правила, регулирующие предоставление приобретательским обеспечительным правам особого приоритета, не применяются. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагаются никакие рекомендации по этому вопросу (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункт 44). Можно, однако, отметить, что, если арендодатель или консигнант обеспокоен риском, связанным с силой в отношении третьих сторон или приоритетным статусом, если его право характеризуется как обеспечительное право, он всегда может зарегистрировать предохранительное уведомление, с тем чтобы избежать любых проблем с приданием своему праву силы в отношении третьих сторон.

7. Соображения, связанные с коллизией правовых норм

20. В ситуациях, когда обеспеченные сделки связаны с более чем одним государством, обеспеченным кредиторам и третьим сторонам необходимо иметь четкое представление о том, законодательство какого государства применяется к этим сделкам. Согласно рекомендованному в *Руководстве по обеспеченным сделкам* подходу к коллизии правовых норм, применимое законодательство зависит от характера обремененных активов. Например, законом, применяемым к созданию обеспечительного права в материальных активах, приданию ему силы в отношении третьих сторон и определению его приоритета, как правило, является законодательство государства, в котором находятся обремененные активы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 203). Это означает, что если обеспеченный кредитор желает придать своему обеспечительному праву силу в отношении третьих сторон

путем регистрации, то он должен зарегистрировать уведомление о своем обеспечительном праве в регистре того государства, в котором находятся обремененные активы. Отсюда следует, что, когда обремененные активы расположены в нескольких государствах, потребуется, как правило, произвести многократные регистрации. Что касается обеспечительных прав в нематериальных активах и мобильных активах, которые обычно используются в нескольких странах, применимым законом является законодательство государства, в котором находится лицо, предоставляющее право (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 208). Поэтому если обеспеченный кредитор хотел бы придать своему праву силу в отношении третьих сторон путем регистрации, то он должен зарегистрировать уведомление о своем обеспечительном праве в регистре государства, в котором находится лицо, предоставляющее право.

21. Изложенные выше правила являются общими и базовыми. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуются различные специальные нормы коллизионного права, касающиеся обеспечительных прав в конкретных видах активов. В число таких активов входят: а) активы, права в которых подлежат специальной регистрации; б) дебиторская задолженность по сделкам с недвижимым имуществом; в) права на выплату средств, зачисленных на банковский счет; г) права на получение поступлений по независимым обязательствам; и е) права интеллектуальной собственности (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 204-207, 209-215 и 248). Например, в случаях, когда обремененным активом является право интеллектуальной собственности, применяется в первую очередь право того государства, где осуществляется защита этой интеллектуальной собственности, хотя обеспечительное право, которое создается и приобретает силу в отношении третьих сторон только в соответствии с законодательством государства, в котором находится праводатель, все равно может иметь силу в отношении управляющего в деле о несостоятельности праводателя и кредиторов, действующих на основании судебного решения (см. *Дополнение*, рекомендация 248).

8. Регистрация уведомлений

22. В большинстве государств созданы регистры для регистрации правового титула и обременений правового титула на недвижимое имущество. Многие государства также создали аналогичные регистры для ограниченного количества дорогостоящих движимых активов, таких как морские и воздушные суда. Для успешного создания такого общего регистра обеспечительных прав, который предусмотрен в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, крайне важно, чтобы его разработчики и операторы, а также его потенциальные клиенты хорошо понимали его весьма специфические особенности.

23. Во-первых, – в отличие от типичного земельного кадастра и регистра морских или воздушных судов, – общий регистр обеспечительных прав, подобный тому, о котором говорится в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, не предназначен для того, чтобы официально подтверждать существование или передачу правового титула на обремененные активы, описанные в уведомлении, или гарантировать, что лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя, является их истинным собственником. Такой регистр

служит исключительно для регистрации информации о потенциально существующих обеспечительных правах в любых имущественных правах, которыми обладает или которые может приобрести праводатель в отношении активов, описанных в уведомлении, в результате сделок или событий, не отраженных в регистрационных записях (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 10-14).

24. Во-вторых, регистры правовых титулов обычно требуют, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, приложило к заявлению или предъявило для проверки соответствующие правоустанавливающие документы. Это связано с тем, что регистрация обычно рассматривается как доказательство или, по крайней мере, как косвенное подтверждение наличия правового титула и затрагивающих его имущественных прав.

25. Хотя регистры обеспечительных прав в некоторых государствах требуют представления и документов об основной сделке, предоставляющей обеспечения, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* государствам рекомендуется принять систему регистрации уведомлений, а не документов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 54, подпункт (b), и 57). При системе регистрации уведомлений сами документы об обеспечении не требуется ни регистрировать, ни даже предъявлять для проверки сотрудникам регистра. Регистрации подлежит лишь уведомление, содержащее базовую информацию, которая необходима для того, чтобы обратить внимание любых лиц, осуществляющих поиск в реестре, на то, что указанные в уведомлении активы могут быть обременены обеспечительным правом. Таким образом, регистрация еще не означает, что указанное в уведомлении обеспечительное право существует в действительности, а лишь дает понять, что такое право могло существовать на момент регистрации или возникнуть позже. Как уже разъяснялось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52, пункты 30 и 36), регистрация уведомления не имеет никакого отношения к созданию обеспечительного права; она просто придает любому обеспечительному праву, созданному на основании не зарегистрированной в регистре договоренности об обеспечении между сторонами, силу в отношении третьих сторон при условии выполнения других изложенных ранее требований в отношении создания права (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 32, 33 и 67).

26. Регистрация на основе уведомлений, а не документов рекомендована в *Руководстве по обеспеченным сделкам* потому, что она позволяет:

- а) сократить операционные издержки как для лиц, осуществляющих регистрацию (поскольку для осуществления регистрации им не потребуется регистрировать те документы, касающиеся обеспечения, или предъявлять доказательства их наличия), так и для третьих сторон, осуществляющих поиск (поскольку им не придется изучать потенциально большие объемы документации по обеспечению для установления возможного существования обеспечительного права в соответствующих активах);
- б) уменьшить нагрузку на административные и архивные службы регистра;
- с) снизить риск ошибок при регистрации (чем меньше информации необходимо представить, тем меньше опасность ошибок); и

d) улучшить защиту частной и конфиденциальной информации об обеспеченных кредиторах и праводателях (чем меньше информации необходимо зарегистрировать, тем меньше информации становится доступной лицам, осуществляющим поиск).

27. Поскольку регистрация в системе регистрации уведомлений не всегда означает, что обеспечительное право действительно существует, третьи стороны, обладающие конкурирующими имущественными правами в обремененных активах, как правило, захотят потребовать предъявления доказательств наличия действующего соглашения об обеспечении между сторонами, а также того, какие активы оно охватывает. Так же обстоит дело даже в том случае, когда предполагаемому обеспечительному праву сила в отношении третьих сторон была придана посредством какого-либо иного метода, например путем передачи владения, поскольку предполагаемый обеспеченный кредитор может вступить во владение в других целях помимо обеспечения.

28. В некоторых государствах предусмотрена процедура, посредством которой третья сторона, обладающая имущественным правом в обремененном активе, может затребовать эту информацию непосредственно у лица, которое указано в регистрационной записи как обеспеченный кредитор или которое каким-либо иным образом заявляет о своем статусе. Такое же право распространяется и на необеспеченных кредиторов праводателя, с тем чтобы дать им возможность оценить, есть ли смысл идти на расходы для получения судебного решения и осуществления принудительной реализации прав в отношении активов должника. Хотя в *Руководстве по обеспеченным сделкам* нет никаких рекомендаций на этот счет, всегда может оставаться возможность для того, чтобы обратиться к должнику с просьбой направить обеспеченному кредитору соответствующую информацию непосредственно третьей стороне. Однако должник или обеспеченный кредитор могут отказаться сотрудничать, и в этом случае третьей стороне придется добиваться судебного постановления в соответствии с другим законом.

29. И даже в тех государствах, которые позволяют третьим сторонам требовать проверки существования обеспечительного права и объема этого права посредством прямого обращения к обеспеченному кредитору, это право не распространяется на потенциальных покупателей или потенциальных обеспеченных кредиторов. Они могут защитить себя, просто отказавшись произвести покупку или предоставить кредит под обеспечение, если только регистрация, связанная с обеспечительным правом, не аннулирована или если предполагаемый обеспеченный кредитор не гарантирует им, что он не заявляет и не будет заявлять в будущем о наличии обеспечительного права в активах, в которых они заинтересованы.

30. Лицу, предоставляющему право, также может потребоваться получить обновленную информацию о сфере охвата и стоимости обеспечительного права, о котором заявляет его обеспеченный кредитор, и копию любого письменного соглашения об обеспечении, на основании которого заявляются требования в связи с обеспечительным правом. В некоторых государствах праводатель имеет право требовать бесплатного предоставления этой информации, хотя обычно устанавливаются ограничения в отношении периодичности, с которой могут направляться такие запросы, с тем чтобы

воспрепятствовать направлению запросов, которые являются необоснованными или преследуют цель причинить неудобства.

31. Уведомление, зарегистрированное в реестре, содержит минимальную информацию об обеспечительном праве, которое, возможно, даже не существовало в момент регистрации, при том что объем обеспеченного обязательства или обремененных активов может меняться время от времени (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 1-23, и проект руководства по регистру, рекомендация 21). Так, при некоторых обстоятельствах праводателю, возможно, потребуется запросить дополнительную информацию об обеспечительном праве. Хотя в *Руководстве по обеспеченным сделкам* не приводится какой-либо рекомендации по этому вопросу, в некоторых государствах законодательство об обеспеченных сделках предусматривает, что праводатель имеет право просить лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, предоставить лицу, осуществляющему поиск в реестре, дополнительную информацию об обеспечительном праве. Эта информация включает: а) перечень активов, в которых лицо, указанное в качестве обеспеченного кредитора, обладает, как утверждается, обеспечительным правом; и б) нынешний стоимостной объем обязательства, обеспеченного обеспечительным правом, к которому относится регистрация, включая сумму, которую необходимо уплатить для погашения обеспеченного обязательства. Способность третьей стороны получать информацию от обеспеченного кредитора оговорена с учетом того факта, что регистрация не создает обеспечительного права и не подтверждает его создания, а просто является указанием на возможность существования обеспечительного права в конкретных активах. Решение вопросов о том, было ли создано обеспечительное право и в каком объеме оно охватывает соответствующие активы, зависит от представления доказательств по фактам, не регистрируемым в регистре. Соответственно, потенциальные покупатели, обеспеченные кредиторы и другие третьи стороны, с которыми праводатель осуществляет операции, могут пожелать получить непосредственно от лица, указанного в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, независимое подтверждение, действительно ли это лицо в текущий момент претендует на обеспечительное право в интересующих их активах на основании действующего соглашения об обеспечении с поименованным праводателем. В некоторых государствах праводатель имеет право бесплатно запрашивать необходимую информацию один раз в несколько месяцев. За дополнительные запросы информации обеспеченный кредитор может взимать плату. Этот подход защищает обеспеченного кредитора от необходимости отвечать на частые запросы праводателя, которые могут быть необоснованными или направляться с целью причинить неудобства.

9. Роль регистрации и ее правовые последствия

а) Создание, придание силы в отношении третьих сторон и регистрация

32. Как уже отмечалось (см. A/CN.9.WG.VI/WP.52, пункты 30 и 36), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится рекомендация о том, чтобы регистрация не охватывала создания обеспечительного права как одного из

элементов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 33). Обеспечительное право, скорее, начинает действовать и принимать принудительную силу в отношениях между праводателем и обеспеченным кредитором уже с момента заключения соглашения об обеспечении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 13-15). Регистрация же требуется исключительно для того, чтобы придать такому праву силу в отношении третьих сторон. Единственным отрицательным последствием в случае, если обеспеченный кредитор не регистрирует уведомление о своем обеспечительном праве, является то, что это обеспечительное право не будет иметь силы в отношении третьих сторон (если только для придания силы не будет использован другой способ).

b) Регистрация и реализация

33. Некоторые правовые режимы требуют, чтобы обеспеченные кредиторы регистрировали в общем регистре обеспечительных прав уведомление о том, что они приступили или предлагают приступить к действиям по реализации своих прав. Цель такого подхода - предоставить регистру возможность уведомить третьи стороны, которые зарегистрировали в реестре конкурирующие права в обремененных активах, о деталях предстоящего процесса реализации прав. *Руководство по обеспеченным сделкам* не рекомендует такой подход. Вместо этого *Руководство* рекомендует потребовать от реализующего обеспеченного кредитора провести поиск в реестре и разослать необходимые уведомления заинтересованным третьим сторонам (включая конкурирующих заявителей требований) о конкретных мерах реализации прав, применения которых он добивается (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 151). Такое уведомление даст этим третьим сторонам возможность (если они захотят воспользоваться ею) исправить ситуацию с неисполнением обязательств, которое привело к началу процедуры реализации прав.

10. Координация в отношениях со специальными регистрами движимого имущества

34. В государствах, где созданы специальные регистры, позволяющие регистрировать обеспечительные права в движимых активах для придания им силы в отношении третьих сторон (как это имеет место в случае международных регистров, предусмотренных Конвенцией о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования и протоколами к ней), современные режимы обеспеченных сделок должны регулировать вопросы, связанные с координацией применительно к регистрации в обоих видах регистров. Тема координации в отношениях между регистрами довольно подробно рассматривается в *Руководстве по обеспеченным сделкам* и в *Дополнении* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункты 75-82, и глава IV, пункт 117; и *Дополнение*, пункты 135-140).

35. Например, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* предусматривается, что обеспечительному праву в активах, которые подлежат специальной регистрации, может быть придана сила в отношении третьих сторон путем его регистрации в общем регистре обеспечительных прав или в специальном

регистре. В нем также рассмотрен вопрос о координации в отношениях между двумя видами регистров на основе соответствующих правил определения приоритета, согласно которым обеспечительное право, уведомление о котором зарегистрировано в соответствующем специальном реестре, имеет приоритет над обеспечительным правом в тех же активах, уведомление о котором зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав, независимо от времени регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 43 и 77, подпункт (а)).

36. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рассматриваются и другие способы координации в отношениях между регистрами, включая автоматическое направление информации, зарегистрированной в одном регистре, в другой регистр и создание общих порталов, через которые информация будет поступать в соответствующие регистры. При таком подходе возникают определенные сложности в том, что касается структурной организации общего регистра обеспечительных прав: в то время как записи в специальном реестре сортируются по идентификаторам соответствующих активов, то в общем реестре обеспечительных прав используется система индексирования записей по идентификаторам праводателей (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункты 77-81; см. также A/CN.9/WG.VI/ WP.52/Add.2, пункты 30-35).

11. Координация в отношениях с регистрами недвижимого имущества

37. Регистры недвижимого имущества существуют практически во всех государствах. Как правило, общий регистр обеспечительных прав отделен от регистра недвижимого имущества ввиду различий в том, что касается предмета регистрации (т.е. документ или уведомление), требований к описанию обремененных активов (т.е. конкретное или общее описание), структурной организации индексирования (т.е. составление индексов по активам или должникам; см. также A/CN.9/WG.VI/ WP.52/Add.2, пункты 30-35) и правовых последствиях регистрации.

38. Тем не менее может потребоваться некоторая координация в отношениях между двумя видами регистров применительно к активам и тем правам, которые могут быть зарегистрированы в любом из регистров. Так, государство, в котором создается общий регистр обеспечительных прав, должно будет указать потенциальным обеспеченным кредиторам и финансистам, являющимся третьими сторонами, где следует регистрировать уведомления об обеспечительных правах в принадлежностях недвижимого имущества. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует производить такие регистрации либо в общем регистре обеспечительных прав, либо в регистре недвижимого имущества (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 43). От выбора того или иного регистра будет в дальнейшем зависеть приоритет обеспечительного права. В этой связи в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы обременение, зарегистрированное в регистре недвижимого имущества, имело приоритет над обеспечительным правом, уведомление о котором зарегистрировано только в регистре обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 87). В *Руководстве по обеспеченным сделкам* также рекомендуется, чтобы обеспечительное право в принадлежности недвижимого

имущества могло иметь силу в отношении покупателя (или иной третьей стороны), приобретающего право в недвижимом имуществе, только при условии, что уведомление об этом обеспечительном праве было зарегистрировано в регистре недвижимого имущества до заключения сделки купли-продажи (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 88).

39. Следует также отметить, что требования к описанию активов для целей уведомления об обеспечительных правах в принадлежностях недвижимого имущества могут быть различными в зависимости от того, регистрируется ли такое уведомление в регистре обеспечительных прав или же в регистре недвижимого имущества. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* предусматривается, что приводимое описание принадлежности недвижимого имущества, как и любого другого обремененного актива, должно разумно позволять идентифицировать такую принадлежность при регистрации уведомления в регистре обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (b)). Таким образом, для целей регистрации таких уведомлений в регистре обеспечительных прав достаточно описания материального актива, который является или станет принадлежностью недвижимого имущества, без описания самого недвижимого имущества. Напротив, для регистрации такого документа или уведомления в регистре недвижимого имущества, как правило, необходимо описание недвижимого имущества, принадлежностью которого является или станет данный материальный актив, отвечающее требованиям закона о недвижимом имуществе. Такое описание должно быть достаточным для того, чтобы уведомление могло быть включено в индекс реестра недвижимого имущества.

I. Создание и функции регистра обеспечительных прав

A. Общие замечания

1. Создание регистра обеспечительных прав

40. Как уже упоминалось, в главе IV *Руководства по обеспеченным сделкам* содержатся комментарии и рекомендации по многим аспектам, связанным с созданием регистра обеспечительных прав и процессом регистрации и поиска. Рекомендации, содержащиеся в главе IV, охватывают как правовые вопросы, которые обычно рассматриваются в основном законодательстве об обеспеченных сделках, так и вопросы структурной организации и функционирования регистра, которые обычно рассматриваются в дополнительном своде административных правил, именуемых в проекте руководства по регистру "нормативными актами". Такой подход облегчает периодический пересмотр правил, связанных с функциями регистрации и поиска в реестре, в целях внедрения технологических усовершенствований и тому подобного. Как уже отмечалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52, пункты 35-40), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* разъясняется, что цель регистра обеспечительных прав заключается в том, чтобы обеспечить наличие следующих моментов: а) метод, с помощью которого можно было бы придать обеспечительному праву силу в отношении третьих сторон; б) эффективная исходная основа для определения очередности приоритета обеспечительных прав, в отношении которых зарегистрированы уведомления; и с) объективный

источник информации для третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, цель). Обычно во вступительных положениях нормативного акта говорится о создании регистра и кратко сообщается о том, что в соответствии с назначением регистра, как это изложено в законодательстве, его цели заключаются в получении, хранении и обеспечении публичной доступности информации об обеспечительных правах в движимых активах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 1).

2. Назначение регистратора

41. Назначение лица, которое должно контролировать работу регистра и управлять ею ("регистратор"), является еще одним вопросом, который обычно рассматривается во вступительных положениях нормативного акта. В этом акте обычно – либо прямо, либо путем ссылки на соответствующий закон – указывается орган, который уполномочен назначать регистратора, определять его обязанности и в целом осуществлять контроль за работой регистратора при осуществлении им его обязанностей. Для обеспечения гибкости в управлении регистром термин "регистратор" следует понимать как означающий либо одно лицо, либо группу лиц, назначенных регистратором, который осуществляет контроль за выполнением ими своих обязанностей (см. проект руководства по регистру, рекомендация 2).

3. Функции регистра

42. Во вступительных положениях нормативного акта может также содержаться перечисление различных функций регистра, которые будут подробно рассматриваться в следующих разделах этого акта с перекрестными ссылками на его соответствующие положения, в которых затрагиваются эти функции. Именно этот подход рекомендуется в проекте руководства по регистру (см. проект руководства по регистру, рекомендация 3). Преимущество такого подхода заключается в обеспечении ясности и прозрачности в отношении характера и охвата вопросов, которые подробно рассматриваются далее в нормативном акте. Возможным недостатком является то, что перечень может оказаться невсеобъемлющим и может восприниматься как подразумевающий наличие непреднамеренных ограничений в отношении подробных положений нормативного акта, на которые сделана перекрестная ссылка. Соответственно, при осуществлении этого подхода необходимо особо заботиться о том, чтобы избегать любых пропусков или несоответствий.

4. Дополнительные соображения, связанные с созданием регистра

43. Крайне важно, чтобы технические специалисты, ответственные за структурную организацию и создание регистра, были в полной мере осведомлены о юридических и практических задачах, которые он призван решать, а также о практических потребностях персонала регистра и его потенциальных пользователей. Соответственно, необходимо с самого начала процесса разработки и создания организовать группу лиц, обладающих техническим, юридическим и административным опытом, а также знающих нужды пользователей.

44. Уже на начальных этапах структурной организации и создания регистра необходимо также определить, будет ли регистр функционировать

самостоятельно под эгидой какого-либо правительственного учреждения или в партнерстве с компанией из частного сектора, доказавшей наличие у нее технического опыта и опыта ведения надлежащей финансовой отчетности. Хотя ответственность за повседневное функционирование регистра может быть делегирована частному предприятию, ответственность за обеспечение его работы в соответствии с регламентирующей нормативной базой всегда должна лежать на государстве, принимающем законодательство (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 47, и рекомендация 55, подпункт (а)). Соответственно, в целях создания атмосферы публичного доверия к работе регистра и предотвращения коммерциализации и мошеннического использования информации, хранящейся в реестре, принимающее законодательство государство должно сохранить в своей собственности как сам реестр, так и, в случае необходимости, инфраструктуру регистра.

45. Группе, отвечающей за разработку регистра, необходимо будет рассчитать емкость хранилища регистрационных данных. Эта оценка будет отчасти зависеть от того, планируется ли хранение в реестре информации как о потребительских, так и о коммерческих сделках по финансированию под обеспечение. В подобном случае можно ожидать намного большего числа регистраций, и в силу этого должна быть предусмотрена более значительная емкость хранилища данных. При планировании емкости необходимо будет учесть потенциальную возможность включения в систему дополнительных прикладных программ и элементов. Например, разработчики должны будут принимать во внимание необходимость последующего расширения базы данных регистра с целью создания возможностей для регистрации обеспечительных прав в силу судебных решений или неконсенсуальных обеспечительных прав или же для дополнительного установления связи с другими правительственными регистрами, такими как государственный корпоративный регистр или другие регистры движимого или недвижимого имущества. Планирование емкости хранилища будет зависеть также от того, будет ли храниться зарегистрированная информация в компьютерной базе данных или в бумажном реестре. Задача обеспечения достаточной емкости хранилища будет менее сложной, если реестр будет вестись в электронной форме, так как благодаря последним техническим достижениям себестоимость хранения данных существенно сократилась (в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется предусмотреть, "по возможности", электронную систему регистрации; см. рекомендацию 54, подпункт (j), и пункты 48-55 ниже).

5. Условия пользования регистром

46. Как уже упоминалось, вопросы, связанные с регистрами, как правило, рассматриваются в законодательстве об обеспеченных сделках и нормативных актах, касающихся регистрации. Они также могут быть затронуты в условиях пользования регистром. Условия пользования регистром – это условия договора, заключенного людьми, которые регистрируют, видоизменяют или аннулируют уведомления, с одной стороны, и этого договора, регулирующего условия доступа для лиц, осуществляющих поиск, с другой. Например, в условиях пользования регистром для его постоянных пользователей может быть предусмотрена возможность открыть счет. Такой счет может дать практические преимущества, такие как оперативный доступ и упрощенный

порядок оплаты любых сборов. Кроме того, условия пользования регистром должны затрагивать вопросы обеспечения безопасности и конфиденциальности информации и пользовательских данных (таких, как, например, имя и пароль пользователя или другой современный метод обеспечения безопасности).

47. Некоторые системы регистрации предоставляют пользователям по запросу дополнительные услуги. Эти услуги включают, например, следующее: а) проверка результатов поиска с предоставлением информации о методах осуществления поиска и перечня точных и близких совпадений, в котором указывается, по каким близким совпадениям необходимо провести дополнительный поиск; б) наведение справок по сделке, что позволяет пользователю отследить по своему имени или информации о счете свои сделки, которые были совершены в течение определенного периода времени; в) поиск обеспеченного кредитора, который позволяет соответствующему лицу производить поиск по идентификатору обеспеченного кредитора; г) расширенный поиск, который дает возможность выявить и получить информацию о всех действующих и пассивных регистрациях на основании указанного критерия поиска; д) распечатка отчета о проверке с предоставлением распечатанных результатов проверки, проведенной по конкретной сделке; и е) подготовка статистических отчетов.

6. Ведение реестра в электронной или бумажной форме

48. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предусмотреть, по возможности, электронную систему регистрации в том смысле, что содержащаяся в уведомлениях информация хранится в электронной форме в компьютерной базе данных (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 38-41 и 43, и рекомендация 54, подпункт (j)(i)). Регистрационная запись в электронном реестре является наиболее эффективным и практичным средством, позволяющим принимающим законодательство государствам выполнять содержащуюся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендацию о том, что регистрационная запись должна носить централизованный и консолидированный характер и включать все регистрации, произведенные в соответствии с законодательством об обеспеченных сделках принимающего законодательства государства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 21-24, и рекомендация 54, подпункт (e)).

49. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* далее рекомендуется предусмотреть, по возможности, электронную систему регистрации в том смысле, что она должна позволять производить прямое представление уведомлений и поисковых запросов пользователей в электронной форме через Интернет или по каналам прямой сетевой связи в качестве альтернативы представлению уведомлений о регистрации и поисковых запросов в бумажной форме (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 23-26 и 43, и рекомендация 54, подпункт (j)(ii)). Такой подход является наиболее эффективным средством выполнения содержащейся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендации о том, что систему следует запрограммировать таким образом, чтобы свести к минимуму риск человеческой ошибки (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV,

рекомендация 54, подпункт (j)(iii)-(iv)), поскольку это устраняет потребность в сотрудниках регистра, которые должны вводить информацию, содержащуюся в бумажных уведомлениях или поисковых запросах, в регистрационные записи, и устраняет также риск ошибки, связанной с переписыванием данных.

50. Прямая электронная регистрация и поиск также способствуют более оперативному осуществлению процесса регистрации и поиска. Когда информация представляется в регистр в бумажной форме, для приобретения регистрацией юридической силы лица, осуществляющие регистрацию, должны ожидать, пока персонал регистра не внесет эту информацию в регистрационную запись и она не станет доступной для поиска третьими сторонами. Задержки также возникают и в случае передачи поисковых запросов на бумаге, по факсу или телефону, поскольку лицу, осуществляющему поиск, необходимо будет подождать, пока сотрудник регистра не проведет поиск по его запросу и не сообщит ему результаты.

51. Помимо устранения подобных задержек и снижения риска человеческой ошибки система, позволяющая лицам, осуществляющим регистрацию и поиск, электронно вводить информацию непосредственно в реестр, создает следующие преимущества:

- a) весьма существенное сокращение персонала и других повседневных расходов на функционирование регистра;
- b) сокращение возможностей для мошеннического или коррупционного поведения со стороны персонала регистра;
- c) соответствующее снижение потенциальной ответственности регистра перед пользователями, которым в противном случае может быть причинен ущерб в результате того, что сотрудники регистра вообще не введут в реестр регистрационную информацию или критерии поиска или введут их неправильно; и
- d) доступ пользователей к услугам по регистрации и поиску вне обычного рабочего времени.

52. При применении этого подхода работа регистра должна быть структурно организована таким образом, чтобы позволять его пользователям представлять информацию для регистрации и осуществлять поиск с помощью любого частного компьютерного оборудования, а также общедоступного оборудования, имеющегося в отделениях регистра или в других местах. Кроме того, в результате сокращения затрат в связи с прямым электронным доступом условия, определяющие доступ к услугам регистра, должны позволять третьим сторонам-поставщикам услуг из частного сектора производить регистрацию и поиск от имени их клиентов.

53. Если реестр ведется компьютеризированно, требования к аппаратному и программному обеспечению должны быть жесткими и надежными и включать характеристики, сводящие к минимуму риск искажения данных, технической ошибки и взлома защиты. Даже в случае ведения реестра в бумажной форме необходимо принимать меры для обеспечения его защиты и целостности, однако сделать это гораздо проще и эффективнее, если реестр ведется в электронной форме. Помимо программ для управления базой данных необходимо также разработать программное обеспечение для поддержания

связи с пользователями, ведения счетов пользователей, уплаты сборов и ведения финансовой отчетности, поддержания связи между компьютерами и сбора статистических данных.

54. Предстоит оценить потребности в необходимом аппаратном и программном обеспечении и вынести решение о целесообразности разработки собственного программного обеспечения группой по созданию регистра или о его закупке у частных поставщиков. При принятии такого решения этой группе потребуется изучить вопрос о наличии в продаже готового продукта, который можно было бы легко приспособить к потребностям государства, создающего регистр. Важно, чтобы разработчик/поставщик программного обеспечения был осведомлен о технических характеристиках аппаратных средств, которые будут поставлены продавцом-третьей стороной, и наоборот.

55. Следует также рассмотреть вопрос о необходимости такой структурной организации регистра, чтобы он мог выполнять функцию электронного интерфейса с другими правительственными базами данных. Например, в некоторых государствах лица, осуществляющие регистрацию, могут проводить поиск в реестре компаний или коммерческом реестре в процессе осуществления регистрации для проверки и автоматического ввода информации об идентификаторе правоателя или обеспеченного кредитора (обсуждение вопроса об электронном соответствии имен см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.3, пункт 10).

В. Рекомендации 1-3

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 1-3, воспроизводимые в документе A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии рекомендации 1-3 на данном этапе не включены в настоящий документ, но будут включены в окончательный текст.]

II. Доступ к услугам регистра

A. Общие замечания

1. Публичный доступ

56. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, любое лицо может зарегистрировать уведомление о (потенциально существующем) обеспечительном праве или произвести поиск в общедоступных регистрационных записях (но не в архивах; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 25-30, и рекомендация 54, подпункты (f) и (g)). Такой подход соответствует одной из ключевых целей *Руководства по обеспеченным сделкам*, заключающейся в том, чтобы обеспечивать большую определенность и прозрачность путем регистрации уведомлений об обеспечительных правах в общем регистре таких прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 25, и рекомендация 1, подпункт (f)). Ввиду важности принципа публичного доступа к услугам регистра его следует закрепить в нормативном акте (см. проект руководства по регистру, рекомендация 5).

57. Публичный доступ облегчается в той степени, насколько пользователи, имеющие доступ к компьютерам и Интернету, могут представлять уведомления и производить поиск в электронном виде без необходимости получения помощи или вмешательства со стороны персонала регистра. Как уже отмечалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 48-55), регистрация бумажных форм связана с затратами, задержками и возможными ошибками и ответственностью регистра. В любом случае, даже если система регистрации допускает или предусматривает использование бумажных форм, регистрационная запись должна быть компьютеризированной и доступной на расстоянии благодаря использованию Интернета. Кроме того, публичному доступу к услугам регистра по регистрации способствует и тот факт, что регистр не устанавливает ненужных условий для доступа лиц, осуществляющих регистрацию (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 1 и 2), и не требует удостоверения личности лица, ходатайствующего о регистрации, проверки наличия разрешения на регистрацию уведомления или проведения дальнейшей проверки содержания уведомления (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 3-7).

58. Ссылаясь на необходимость защиты частной информации, некоторые государства требуют от лиц, осуществляющих поиск, указывать на уважительные причины для проведения поиска. Для облегчения доступа к услугам регистра по проведению поиска *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует регистру по возможности не требовать от лиц, осуществляющих поиск, обосновывать причины такого поиска (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (g)). Конфиденциальность информации, предоставляемой праводателем, в достаточной степени защищена режимом, который требует включения в уведомление лишь ограниченного объема информации о соответствующем соглашении об обеспечении. Такая конфиденциальность информации обеспеченного кредитора достаточно защищена регистром, который не разрешает третьим сторонам производить поиск по идентификатору обеспеченного кредитора и допускает внесение обеспеченным кредитором в уведомление имени и адреса своего представителя как обеспеченного кредитора, а также ограничивает объем необходимой информации о сделке. Кроме того, предъявляемое к лицам, осуществляющим поиск, требование приводить причины такого поиска подрывает эффективность и функциональность процесса поиска, поскольку регистру придется тщательно проверять приведенные причины и определять, достаточно ли их для обоснования поиска. К тому же, в зависимости от точных требуемых причин, открытый доступ к информации в реестре как один из элементов эффективно функционирующего и прозрачного рынка может быть затруднен, по крайней мере из-за того, что у некоторых сторон, имеющих дело с праводателем, может отсутствовать информация, имеющаяся у других сторон.

2. Дни и часы работы регистра

59. Рекомендованный в *Руководстве по обеспеченным сделкам* подход к вопросу о днях и часах работы регистра зависит от того, насколько организационная структура регистра позволяет пользователям осуществлять непосредственную электронную регистрацию и поиск, или же она предусматривает их личное присутствие в физическом отделении регистра.

В первом случае регистр должен быть доступен постоянно за исключением коротких перерывов для проведения планового технического обслуживания; во втором случае он должен надежно и последовательно функционировать в рабочее время с учетом потребностей потенциальных пользователей регистра (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 42, и рекомендация 54, подпункт (I)). Ввиду важности этого вопроса для пользователей его следует урегулировать в нормативных актах или в административных инструкциях, публикуемых регистром (см. проект руководства по регистру, рекомендация 5).

60. Если регистр предоставляет услуги через физическое отделение, то минимальное время работы регистра должно соответствовать обычному времени работы в принимающем законодательство государстве. В той мере, насколько регистр предусматривает или разрешает регистрацию уведомлений в бумажной форме или представление в этой же форме поисковых запросов, время для получения бумажных уведомлений с информацией, которая будет внесена в регистрационные записи и доступна для лиц, осуществляющих поиск, в тот же самый рабочий день, может быть установлено независимо от рабочих часов. Например, в нормативных актах или в административных инструкциях регистра может быть предусмотрено, что, хотя отделение регистра открыто с 09:00 до 17:00, все формы должны быть получены раньше (например, до 16:30), для того чтобы у персонала регистра было достаточно времени для внесения информации, содержащейся в уведомлении, в регистрационные записи или для проведения поиска. Альтернативно, отделение может получать бумажные уведомления в течение всего рабочего дня, но установить время, после истечения которого содержащаяся в полученных уведомлениях информация будет внесена в регистрационные записи только в следующий рабочий день.

61. В нормативных актах или в административных инструкциях регистра могут быть также полностью или ориентировочно перечислены обстоятельства, при которых доступ к услугам регистра может быть временно приостановлен. Исчерпывающий перечень создает более значительную определенность, но здесь есть и риск того, что он может охватить не все возможные обстоятельства. Ориентировочный перечень создает более значительную гибкость, но менее значительную определенность. Обстоятельства, оправдывающие приостановление оказания услуг регистром, могут включать любое событие, которое делает невозможным или нецелесообразным предоставление пользователям доступа к услугам регистра (например, в том случае, когда регистр предоставляет пользователям прямой электронный доступ к своим услугам, а также те обстоятельства непреодолимой силы, которые вызваны, например, пожаром, наводнением, землетрясением, войной или нарушением доступа в Интернет или сеть).

(A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2)
(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
II. Доступ к услугам регистра (<i>продолжение</i>)	1-10
A. Общие замечания (<i>продолжение</i>)	1-10
3. Доступ к услугам регистрации и поиска	1-2
4. Проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются	3-7
5. Отказ в регистрации или отклонение поискового запроса	8-10
B. Рекомендации 4-9	11-58
III. Регистрация	
A. Общие замечания	11-58
1. Время вступления в силу зарегистрированного уведомления	11-16
2. Срок действия зарегистрированного уведомления	17-24
3. Время возможной регистрации уведомления	25-27
4. Достаточность единого уведомления	28-29
5. Индексирование или иное структурирование информации в регистрационной записи	30-35
6. Целостность регистрационной записи	36-40
7. Ответственность регистра	41
8. Копия зарегистрированного уведомления	42-46
9. Изменение информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении	47-50
10. Удаление информации из общедоступных имеющихся регистрационных записей и архивное хранение такой информации	51-53
11. Язык уведомления	54-58
B. Рекомендации 10-20	

II. Доступ к услугам регистра (продолжение)

A. Общие замечания (продолжение)

3. Доступ к услугам регистрации и поиска

1. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы регистр принимал уведомление, если: а) оно представлено с использованием разрешенного носителя информации (т.е. в установленной бумажной или электронной форме, в зависимости от обстоятельств); б) оно сопровождается уплатой разрешенного сбора, если таковой взимается; и с) оно обеспечивает идентификатор праводателя и содержит другую информацию, требуемую включать в уведомление (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (с)). Кроме того, в качестве защитной меры от опасности несанкционированных регистраций *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует регистру в обязательном порядке запрашивать и вносить в реестр идентификационные данные о лице, осуществляющем регистрацию (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (b)).

2. Для выполнения этих рекомендаций в нормативных актах следует предусмотреть, что лицо имеет право на доступ к предоставляемым регистром услугам по регистрации, если это лицо: а) использует установленную форму уведомления; б) предоставляет свои идентификационные данные таким образом, который установлен регистром; и с) оплатило все сборы либо приняло меры для их оплаты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 6). Для того чтобы то или иное лицо имело доступ к предоставляемым регистром услугам по поиску, в нормативных актах следует предусмотреть, что лицу, осуществляющему поиск, достаточно: а) использовать установленную форму поискового запроса (включая введение критериев поиска в соответствующие поля формы поискового запроса); и б) оплатить все установленные сборы за проведение поиска, если таковые взимаются, либо принять меры для их оплаты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7). Регистру нет необходимости запрашивать идентификационные данные лица, осуществляющего поиск, и вести их учет, поскольку, в отличие от несанкционированной регистрации, поиск в реестре не создает риска причинения ущерба праводателю, поименованному в уведомлении (в отношении вопросов обеспечения конфиденциальности см. пункт 3 ниже). Следует отметить, что поиск ведется в общедоступных регистрационных записях через интерфейс, который просто является общим порталом для выхода в базу данных, в которой содержится информация, а не предоставляется доступа к информации, хранящейся в архивах, т.е. к информации, содержащейся в зарегистрированных уведомлениях, которые были удалены из общедоступных записей по истечении срока их действия или при регистрации уведомления об аннулировании (см. пункты 51-53 ниже и проект руководства по регистру, рекомендация 18).

4. Проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются

3. Как уже отмечалось (см. пункты 1 и 2 выше), *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует регистру в обязательном порядке запрашивать и вносить в реестр идентификационные данные о лице, осуществляющем регистрацию (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 48, и рекомендация 55, подпункт (b)). Для облегчения процесса регистрации требуемые идентификационные данные должны быть минимальными (например, выданное государством удостоверение личности, водительское удостоверение или паспорт) и должны быть одним из элементов процесса получения доступа или произведения оплаты. Например, частым пользователям, таким как финансовые учреждения, торговцы автомобилями, адвокаты и другие посредники, действующие в интересах лиц, осуществляющих регистрацию или поиск, должна быть предоставлена возможность открыть в регистре пользовательский счет, позволяющий регистру автоматически взимать плату за пользование реестром и предоставлять им специальные коды защищенного доступа для ввода информации и проведения поиска.

4. Кроме того, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется лишать регистрацию уведомления силы, если праводатель не дал своего письменного разрешения. В то же время разрешение может быть дано до или после регистрации, притом что достаточным разрешением для регистрации является письменное соглашение об обеспечении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 106, и рекомендация 71). К тому же, согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, для того чтобы не перегружать процесс регистрации излишними формальностями, которые могут привести к задержкам и дополнительным расходам, регистр может не требовать удостоверения личности лица, осуществляющего регистрацию, не проверять наличия разрешения на регистрацию уведомления и не проводить дальнейшей проверки содержания уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (d)). Ввиду важности этих рекомендаций в нормативных актах можно подтвердить их (см. проект руководства по регистру, рекомендация 8). Соответственно, задача регистра состоит в выполнении функций, перечисленных в вышеупомянутых рекомендациях. Решение вопроса о наличии права у лица, осуществляющего регистрацию, на его уведомление выходит за рамки мандата регистра. То же самое относится к изменениям и аннулированиям, на которые должен дать разрешение обеспеченный кредитор, чьи права они могут затронуть. В этой связи следует отметить, что за редкими исключениями все поправки могут затронуть права обеспеченного кредитора и, соответственно, также потребовать его разрешения. Разрешение же праводателя, как правило, требуется лишь при внесении изменений двух видов: при добавлении праводателя и при добавлении обремененных активов.

5. Если система структурно организована таким образом, чтобы допускать прямую регистрацию уведомлений в электронной форме, существуют эффективные методы для предотвращения мошеннических действий, связанных с регистрацией, изменением или аннулированием уведомлений.

Например, обеспеченному кредитору может быть присвоен идентификационный номер пользователя, который используется при регистрации уведомления. Без этого номера будут невозможны никакие изменения или аннулирования зарегистрированного уведомления. Если обеспеченный кредитор не сможет сохранить этот номер в тайне, то никаких оснований для жалоб на несанкционированное аннулирование или изменение не будет. Однако если обеспеченный кредитор будет проявлять осторожность, то изменить регистрацию каким-либо образом без его ведома будет практически невозможно.

6. Однако если система регистрации структурно организована таким образом, что допускает или предусматривает регистрацию уведомления в бумажной форме, то обеспеченный кредитор мало что может сделать для того, чтобы предотвратить регистрацию несанкционированного изменения или аннулирования в мошеннических целях или без разрешения. В любом случае для защиты обеспеченных кредиторов *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует направлять копии всех изменений и аннулирований, произведенных в отношении зарегистрированных уведомлений, лицу, осуществившему регистрацию, т.е. обеспеченному кредитору, указанному в уведомлении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (d)). Системы регистрации иногда имеют встроенные механизмы защиты, которые предоставляют обеспеченному кредитору возможность восстановить или исправить зарегистрированное уведомление, которое было непреднамеренно или без разрешения изменено или аннулировано, в течение короткого периода времени после регистрации уведомления об изменении или аннулировании. В государствах, которые придерживаются такого подхода, уведомление, восстановленное в течение указанного срока, имеет силу в отношении третьих сторон, кроме тех, которые приобретают права в обремененных активах в период после регистрации уведомления об изменении или аннулировании и до регистрации восстановления или исправления. В других государствах все регистрации сохраняются в общедоступных регистрационных записях в течение определенного периода времени, хотя решение вопроса о том, имеет ли аннулирование силу или нет, определяется за рамками системы регистрации.

7. После того как лицо, осуществляющее регистрацию, получает доступ к услугам регистра и заполняет все требуемые поля уведомления, регистр не имеет права отклонить уведомление. Это не значит, что зарегистрированное уведомление обязательно достигнет своей цели, т.е. придаст обеспечительному праву, к которому оно относится, силу в отношении третьих сторон. Этот результат зависит от выполнения содержащихся в законодательстве об обеспеченных сделках требований в отношении создания обеспечительного права, которые не имеют связи с регистрационной записью (заключение действительного соглашения об обеспечении, наличие у праводателя прав в указанных обремененных активах и наличие непогашенного обязательства перед обеспеченным кредитором или его обязательство предоставить кредит). Кроме того, для того чтобы зарегистрированное уведомление достигло своей цели, лицо, осуществляющее регистрацию, должно также выполнить содержащиеся в нормативных актах и в законодательстве об обеспеченных сделках требования, касающиеся регистрации уведомления (вся информация, требуемая для включения в уведомление, должна быть внесена в

соответствующие поля уведомления). Ответственность за решение всех этих вопросов несет лицо, осуществляющее регистрацию. Если бы регистру потребовалось проводить дополнительную проверку уведомления и подтверждать его полноту, точность и юридическую достаточность, то это привело бы к задержкам, дополнительным затратам и возможным ошибкам и шло бы вразрез с задачей создания эффективно функционирующего регистра, предусмотренного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*.

5. Отказ в регистрации или отклонение поискового запроса

8. Как уже отмечалось (см. пункт 7 выше), тот факт, что лицо, осуществляющее регистрацию или поиск, получило доступ к услугам регистра, не обязательно означает, что уведомление будет автоматически принято или что поиск автоматически даст необходимые результаты. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется включать в уведомление определенную информацию, такую как идентификатор и адрес праводателя и обеспеченного кредитора, описание обремененных активов, и, если того требует законодательство об обеспеченных сделках, указание срока действия зарегистрированного уведомления и максимальной денежной суммы, которая может быть взыскана в связи с данным обеспечительным правом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 92-97, и рекомендация 57).

9. Ввиду важности этих требований в нормативных актах следует предусмотреть, что регистр может отказать в регистрации уведомления, только если оно не содержит в удобочитаемом виде информацию, которую необходимо вносить в специально выделенные поля (в отношении информации, которая требуется в первоначальном уведомлении или уведомлении об изменении или аннулировании, см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.3, пункты 1 и 2, A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункт 4, и проект руководства по регистру, рекомендации 21, 28 и 30). Кроме того, в нормативных актах следует предусмотреть, что регистр может отклонить поисковый запрос, только если в нем в специально выделенном поле не указан в удобочитаемом виде критерий поиска. К тому же в нормативных актах следует разъяснить, что регистр должен сообщить причины такого отказа в регистрации или отклонения поискового запроса немедленно или в максимально возможный короткий срок (в случае других реестров) (см. проект руководства по регистру, рекомендация 9).

10. Следует отметить, что регистр может отклонить не отвечающие требованиям уведомления и поисковые запросы, представленные в бумажной форме, в то время как система регистрации, допускающая введение уведомлений или поисковых запросов в электронном виде, будет структурно организована таким образом, чтобы автоматически отклонять запросы, не отвечающие необходимым требованиям. Кроме того, в то время как в случае уведомлений, представляемых в бумажном виде, причины отказа в регистрации сообщаются в максимально возможные короткие сроки, в случае электронного регистра система должна быть структурно организована таким образом, чтобы немедленно отображать пользователю информацию на электронном экране.

В. Рекомендации 4-9

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 4-9, воспроизводимые в документе A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии эти рекомендации на данном этапе не включены в настоящий документ, но будут включены в окончательный текст.]

III. Регистрация

А. Общие замечания

1. Время вступления в силу зарегистрированного уведомления

11. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы регистрация уведомления или изменения вступала в силу с того момента, когда информация, содержащаяся в уведомлении или изменении, вносится в регистрационную запись, чтобы она стала доступной для лиц, ведущих поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 102-105, и рекомендация 70).

12. Ввиду того значения, которое имеет момент вступления регистрации в силу для определения наличия силы обеспечительного права в отношении третьих сторон и его приоритета, в нормативных актах можно было бы подтвердить эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 10, подпункт (а)). В частности, в нормативных актах следует предусмотреть, что: а) время вступления регистрации в силу (т.е. дата и время, когда уведомление становится доступным для поиска) должно быть указано в регистрационной записи; и б) первоначальному уведомлению необходимо присваивать уникальный регистрационный номер, для того чтобы все последующие уведомления об изменении или освобождении от ответственности были связаны с этим первоначальным уведомлением (см. проект руководства по регистру, рекомендация 10, подпункт (b); см. также A/CN.9/WG.VI/WP.52, раздел В, "Терминология и толкование", термин "регистрационный номер"). В весьма маловероятном, но возможном случае, когда уведомления, зарегистрированные конкурирующими обеспеченными кредиторами, становятся доступными для поиска в тот же день и время, и, соответственно, им присваивается одна и та же дата и одно и то же время регистрации, законодательство об обеспеченных сделках может предусмотреть, что, даже если есть небольшая разница во времени получения уведомлений, вопрос о приоритете должен решаться в соответствии с точной последовательностью их получения, или же, если они были получены в одно и то же время, они просто должны иметь один и тот же приоритетный статус.

13. Если информация, содержащаяся в уведомлениях, вводится в компьютеризированную регистрационную запись, то программное обеспечение регистра должно быть разработано таким образом, чтобы информация становилась общедоступной для поиска сразу или почти сразу же после ее ввода. При современном развитии техники это не должно вызывать

проблемы. В результате любой разрыв во времени между внесением содержащейся в уведомлении информации в регистрационную запись и временем, когда эта информация становится доступной для лиц, осуществляющих поиск в реестре, будет практически устранен. Это имеет важное значение, потому что любой разрыв во времени создает риск для обеспеченных кредиторов применительно к приоритету их прав, которые будут иметь более низкий статус по сравнению с правами третьих сторон, приобретенными в обремененных активах до вступления регистрации в силу благодаря тому, что она становится общедоступной для поиска. В системах, которые позволяют производить прямой ввод информации с помощью электронных средств, лица, осуществляющие регистрацию, получают определенный контроль в вопросах, касающихся времени осуществления регистрации и ее вступления в силу. Однако в той мере, насколько разрыв во времени существует (в частности, в системах регистрации, которые допускают или предусматривают представление уведомлений с использованием бумажной формы), лицам, осуществляющим регистрацию, для того чтобы снять любые сомнения перед перечислением средств, следует произвести "предварительную регистрацию" (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 98-101, и рекомендация 67). Кроме того, лицам, осуществляющим регистрацию, следует убедиться, что: а) информация, содержащаяся в уведомлении, была внесена сотрудниками регистра в регистрационные записи и стала доступной для поиска; и б) в период между представлением уведомления в бумажной форме и временем, когда информация стала доступной для поиска, не было зарегистрировано никаких уведомлений о конкурирующих правах.

14. Для решения проблемы разрыва во времени, связанной с уведомлениями в бумажной форме, в нормативных актах можно было бы предусмотреть, что регистр должен вводить содержащуюся в уведомлениях информацию в регистрационные записи в том порядке, в котором эти уведомления были получены регистром (см. проект руководства по регистру, рекомендация 10, подпункт (с)). Такой подход гарантирует, что информация, содержащаяся в уведомлении, полученном 1 января в 08:00, будет введена и станет доступной для лиц, осуществляющих поиск, таким образом, чтобы приобрести юридическую силу по отношению к информации, содержащейся в уведомлении, полученном регистром в тот же день в 08:01.

15. Следует отметить, что эта рекомендация не всегда позволяет защитить обеспеченного кредитора, который первым представил уведомление в бумажной форме в регистр, принимающий уведомления как в бумажной, так и в электронной форме. Если, например, уведомление в бумажной форме получено в 08:00 и внесено сотрудниками регистра в регистрационную запись и стало доступным для поиска в 08:30, а конкурирующий обеспеченный кредитор вводит уведомление в электронном виде в 08:05, и оно становится доступным для поиска в 08:10, последний будет иметь приоритет, поскольку его уведомление первым стало доступным для поиска и, соответственно, и первым было зарегистрировано. В системах, в которых принимаются уведомления и в той, и в другой форме, лица, осуществляющие регистрацию и решившие использовать бумажные уведомления, должны быть проинформированы об этом риске.

16. В некоторых правовых системах для решения проблемы разрыва во времени результатам поиска присваивается "дата действительности" с указанием, что результат поиска отражает наличие всех зарегистрированных уведомлений только по состоянию на эту дату и на этот момент времени (например, за день до осуществления поиска), а не на момент фактического проведения поиска. Хотя такой подход, возможно, и не решает данную проблему, он позволяет предупредить потенциального обеспеченного кредитора о том, что после регистрации своего обеспечительного права ему потребуется – для того чтобы снять любые сомнения перед перечислением средств – провести второй поиск с целью удостовериться в отсутствии каких-либо других уведомлений, зарегистрированных в промежуточный период. Аналогичным образом, будущим покупателям и другим третьим сторонам также потребуется проводить повторный поиск, прежде чем расстаться с какими-либо ценностями или предпринять какие-либо действия, полагаясь на регистрационную запись.

2. Срок действия зарегистрированного уведомления

17. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* принимающему законодательство государству рекомендуется принять один из двух подходов к сроку действия (или продолжительности срока) зарегистрированного уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 87-91, и рекомендация 69).

18. В соответствии с вариантом А, на все зарегистрированные уведомления распространяется единый устанавливаемый законом срок действия. Отсюда следует, что в тех случаях, когда обеспеченная сделка, к которой относится зарегистрированное уведомление, имеет более длительный срок, обеспеченный кредитор должен гарантировать, что срок действия будет продлен после истечения установленного законом срока продолжительности регистрации. Такой подход обеспечивает определенность в отношении срока действия зарегистрированного уведомления, но ограничивает гибкость, которой обладает лицо, осуществляющее регистрацию, в увязывании срока действия зарегистрированного уведомления с вероятной продолжительностью отношений, связанных с финансированием под обеспечение. В соответствии с вариантом В, лицу, осуществляющему регистрацию, будет разрешено самому выбирать желательный срок действия с возможностью продления уведомления на дополнительный самостоятельно выбранный срок путем регистрации уведомления об изменении. В этом случае срок действия регистрации должен обязательно указываться в уведомлении, иначе в регистрации уведомления будет отказано. В правовых системах, в которых применяется второй подход, целесообразно установить скользящую шкалу регистрационных сборов, привязанную к сроку, который указывает лицо, осуществляющее регистрацию, с тем чтобы воспрепятствовать установлению чрезмерно длительных сроков, не соответствующей продолжительности действия соглашений об обеспечении (с предоставлением дополнительного времени на случай задержек с выплатами по обеспеченному обязательству).

19. Ввиду важности этого вопроса в нормативных актах следует оговорить данный момент (см. проект руководства по регистру, рекомендация 11, варианты А и В). Кроме того, в нормативных актах можно было бы

предусмотреть вариант С, который является комбинацией первых двух вариантов. В соответствии с этим подходом, лицо, осуществляющее регистрацию, будет иметь право выбрать срок действия зарегистрированного уведомления с ограничением его максимальной продолжительности, чтобы воспрепятствовать установлению слишком длительных сроков (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 88, и проект руководства по регистру, рекомендация 11, вариант С).

20. Если государство выбирает вариант А, то оно, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, чтобы предоставить лицу, осуществляющему регистрацию, возможность сократить юридический срок действия зарегистрированного уведомления, если ожидаемая продолжительность действия их соглашения об обеспечении меньше, чем предусмотренный законом срок действия зарегистрированного уведомления. Однако такой подход может иногда привести к дополнительным расходам при разработке регистра, поскольку лицо, осуществляющее регистрацию, всегда сможет и будет обязано в любом случае аннулировать зарегистрированное уведомление, если обеспеченное обязательство выполнено и если действие соглашения об обеспечении истекает до установленного законом срока действия регистрации.

21. Содержащееся в вариантах В и С требование к лицу, осуществляющему регистрацию, указывать в уведомлении срок действия зарегистрированного уведомления является обязательным, и если в уведомлении не указан срок его действия, в регистрации может быть отказано. Государства, возможно, пожелают рассмотреть возможность структурной организации регистра таким образом, чтобы он автоматически включал в уведомление определенный срок действия в том случае, если этого не сделало лицо, осуществляющее регистрацию. Содержащееся в нормативном акте правило, основывающееся на этом подходе, может быть сформулировано следующим образом: "Если срок в уведомлении не указан, регистрация действует в течение [принимавшее законодательство государство указывает короткий период времени, например 5 лет] лет".

22. Если принимающее законодательство государство выбирает вариант В или С, функционирование регистра целесообразно организовать таким образом, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, могло спокойно выбирать и указывать в уведомлении нужный срок, не опасаясь случайно допустить ошибку: для этой цели возможность выбора можно ограничить, например, полными годами с момента регистрации. В целях обеспечения согласованности между законодательством об обеспеченных сделках и нормативными актами, регулирующими создание и работу регистра, вариант, который государство решает включить в свое законодательство, должен соответствовать варианту, выбранному в его законодательстве об обеспеченных сделках.

23. Независимо от того, принимает ли государство вариант А, В или С, в отношении срока действия зарегистрированного уведомления будут применяться правила исчисления сроков, установленные в национальном законе, если только в законодательстве об обеспеченных сделках не предусмотрено иное. Например, в национальном законодательстве может быть указано, что для целей исчисления срока действия регистрации, если этот срок исчисляется со дня регистрации или со дня годовщины регистрации, год отсчитывается с начала этого дня. Кроме того, следует отметить, что в тех

случаях, когда законодательство требует от лица, осуществляющего регистрацию, указывать в уведомлении срок действия регистрации, это требование является обязательным. Это означает, что если срок действия регистрации не указан в уведомлении, то в регистрации данного уведомления, скорее всего, будет отказано.

24. Независимо от подхода, которого может придерживаться принимающее законодательство государство для определения срока действия регистрации, в соответствии с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам* сила обеспечительного права в отношении третьих сторон утрачивается после истечения этого срока, если: а) сила обеспечительному праву в отношении третьих сторон придана до истечения этого срока посредством какого-либо другого метода, разрешенного для этого вида обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 46); или б) зарегистрировано уведомление об изменении, продлевающее срок действия регистрации. Хотя сила этого обеспечительного права в отношении третьих сторон может быть восстановлена путем регистрации нового уведомления, обеспечительное право вступит в силу в отношении третьих сторон только с момента новой регистрации и оно, как правило, будет подчинено по отношению к ранее зарегистрированным правам обеспеченных кредиторов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 47 и 96).

3. Время возможной регистрации уведомления

25. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, следует предусмотреть возможность регистрации уведомления до создания обеспечительного права или заключения соглашения об обеспечении; зачастую это называют "предварительной регистрацией" (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 98-101, и рекомендация 67). Обычно это правило приводится в законодательстве об обеспеченных сделках. В зависимости от методов подготовки документов в принимающем законодательстве государства этот вопрос может быть включен в нормативные акты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 12).

26. Как уже разъяснялось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункт 32), регистрация не создает обеспечительного права и не является необходимой для его создания (см. также *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 33). Следовательно, пока не будет фактически заключено соглашение об обеспечении и не будут выполнены все остальные требования для создания обеспечительного права, обеспеченный кредитор может быть обойден конкурирующим заявителем требования, например покупателем, который приобретет права в обремененных активах в период между предварительной регистрацией и созданием обеспечительного права. Однако регистрация, как правило, гарантирует, что обеспеченный кредитор сразу после создания обеспечительного права получает приоритет перед другими обеспеченными кредиторами, которые производят регистрацию позднее, независимо от очередности создания конкурирующих обеспечительных прав.

27. Если после регистрации уведомления стороны прерывают переговоры или если по какой-либо иной причине соглашение об обеспечении не заключено, кредитоспособность лица, указанного в регистрационной записи в качестве праводателя, может пострадать, если эта регистрация не будет

аннулирована. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предусмотреть, что лицо, осуществляющее регистрацию, (или, в случае электронной регистрации, система регистрации) обязано своевременно сообщать о регистрации уведомления лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (с)). Как правило, лицо, осуществляющее регистрацию, пожелает аннулировать регистрацию либо в одностороннем порядке, либо по просьбе лица, указанного в уведомлении в качестве праводателя, если между сторонами не было заключено соглашение об обеспечении или если срок действия уведомления, относившегося к этому обеспечительному праву, истек. Однако если лицо, осуществляющее регистрацию, отказывается сделать это или просто не делает этого, то, согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя, вправе потребовать аннулирования регистрации посредством упрощенной судебной или административной процедуры (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (b)). *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует далее, что, если соглашение об обеспечении заключено после регистрации уведомления, но его условия не соответствуют содержанию зарегистрированного уведомления, лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя, также может использовать эту процедуру, для того чтобы потребовать внесения изменения в уведомление (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (a), рекомендация 54, подпункт (d), и рекомендация 72, подпункты (b) и (c), а также A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 28-30).

4. Достаточность единого уведомления

28. В предусмотренной *Руководством по обеспеченным сделкам* системе регистрации уведомлений (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 10-14, и рекомендация 57, а также A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 22-31, и проект руководства по регистру, рекомендация 21) ничто не мешает тому, чтобы для придания силы в отношении третьих сторон существующим или будущим обеспечительным правам, вытекающим из нескольких соглашений об обеспечении, заключенных между одними и теми же сторонами и охватывающих активы, описанные в данном уведомлении, было достаточно единого уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 68). Требование о том, чтобы для каждого соглашения об обеспечении подавалось отдельное уведомление, повлекло бы за собой неоправданные расходы и ограничило бы возможность обеспеченного кредитора гибко реагировать на меняющиеся финансовые потребности праводателя, не опасаясь утратить приоритет, полученный при первоначальной регистрации. Поэтому, согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, регистрация единого уведомления является достаточной для придания силы одному или нескольким обеспечительным правам в отношении третьих сторон, независимо от того, существуют обеспечительные права в момент регистрации или создаются позднее, и независимо от того, вытекают они из одного или нескольких соглашений об обеспечении между одними и теми же сторонами (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 68). Это правило обычно приводится в законодательстве об обеспеченных сделках.

Однако, в зависимости от методов подготовки документов в принимающем законодательство государстве, этот принцип может быть включен в нормативные акты или подтвержден в них (см. проект руководства по регистру, рекомендация 13).

29. Следует подчеркнуть, что регистрация придает силу в отношении третьих сторон обеспечительным правам, вытекающим из нескольких соглашений об обеспечении, лишь в том объеме, в котором охвачены только обремененные активы, описанные в уведомлении, соответствующем их описанию в новом или измененном соглашении об обеспечении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 63). В противном случае регистрация не будет выполнять задачи предупреждения третьих сторон, осуществляющих поиск, о возможном наличии обеспечительных прав. Соответственно, если какое-то соглашение об обеспечении, заключенное между сторонами, охватывает дополнительные активы, которые не были описаны в первоначальном уведомлении, потребуется новое уведомление или изменение первоначального уведомления, и придание силы в отношении третьих сторон и установление приоритета обеспечительного права в этих дополнительных активах будут отсчитываться лишь с момента регистрации нового уведомления или внесения изменения.

5. Индексирование или иное структурирование информации в регистрационной записи

30. В соответствии с рекомендацией *Руководства по обеспеченным сделкам*, главным критерием индексирования для целей поиска и извлечения уведомлений, зарегистрированных в реестре обеспечительных прав, должен являться идентификатор праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 31-36, и рекомендация 54, подпункт (h)). Для выполнения этой рекомендации принимающие законодательство государства должны подробно проработать это положение в нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 14).

31. Хотя в *Руководстве по обеспеченным сделкам* говорится об индексировании информации в регистрационных записях, индексация как технический момент не является единственным способом структурирования информации в базе данных, с тем чтобы сделать ее доступной для поиска. Соответственно, термин "индексирование" в контексте *Руководства по обеспеченным сделкам* следует понимать как означающий любой способ структурирования информации, содержащейся в уведомлениях, внесенных в реестр, который гарантирует, что информация может быть извлечена путем поиска с использованием в качестве критерия поиска идентификатора праводателя.

32. Содержащаяся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендация использовать идентификатор праводателя в качестве основного критерия индексирования и поиска (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 31-36, и рекомендация 58), основывается на двух соображениях. Во-первых, в отличие от недвижимого имущества, большинство категорий движимых активов не имеют достаточно уникального идентификатора, который бы позволял проводить успешный поиск на основе активов. Действительно, ввиду гибкого подхода к описанию обремененных активов

(см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 14, подпункт (d), и рекомендация 57), имеется множество способов описания для их достаточной полноты (например, их перечисление по конкретным позициям или категориям и т.д.). Во-вторых, получение обеспечения в будущих активах и в видоизменяющейся совокупности активов, как инвентарные запасы и дебиторская задолженность, будет практически нецелесообразной с административной точки зрения и запретительно затратной, если обеспеченному кредитору потребуется постоянно обновлять свое уведомление, добавляя в него описание каждого нового актива, приобретенного праводателем. Система поиска, основанная на указании праводателя, позволяет решить эти проблемы, создавая возможность для того, чтобы обеспеченный кредитор придавал своему обеспечительному праву силу в отношении третьих сторон посредством единой регистрации, охватывающей обеспечительные права независимо от того, существуют ли они в момент регистрации или создаются позднее (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 68).

33. В тех случаях, когда обремененный актив имеет только одно уникальное описание в отличие от системы регистрации, которая организована таким образом, чтобы дать возможность производить поиск по идентификатору актива, структурирование на основе идентификации и поиска по праводателю имеет один недостаток в тех случаях, которые связаны с конкретным контекстом сделки. В соответствии с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам*, обеспечительное право обычно переходит вместе с обремененным активом к его получателю, если только праводатель не продает или не отчуждает этот актив в ходе обычной коммерческой деятельности (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 79 и 81). В то же время обеспечительное право не сможет быть обнаружено при поиске в реестре по идентификатору лица, которому переданы активы, что потенциально может нанести ущерб третьим сторонам, которые совершают операции с активами, находящимися в руках у этого лица, и которым, возможно, неизвестна вся история последовательной передачи права собственности. Предположим, например, что В после предоставления ему обеспечительного права в интересах А в своем автомобиле продает этот автомобиль С, который в свою очередь предлагает продать его D или предоставить ему обеспечительный интерес в нем. Если D не известно, что С приобрел актив у первоначального праводателя В, то D будет проводить поиск в регистре только по идентификатору С. Этот поиск не позволит обнаружить существование обеспечительного права, предоставленного В в пользу А, поскольку это право было зарегистрировано по имени первоначального праводателя В. Такая ситуация обычно называется "проблемой А-В-С-D" (вопрос о том, следует ли обязывать обеспеченного кредитора внести изменения в свою регистрационную запись, добавив в нее указание лица, которому переданы активы, в качестве нового праводателя, см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 8-11).

34. Для решения так называемой "проблемы А-В-С-D" некоторые законы об обеспеченных сделках предусматривают дополнительное индексирование и поиск на основе указания активов, с тем чтобы дать удаленному получателю активов, которым в вышеприведенном примере является D, возможность установить в ходе поиска в общедоступных регистрационных записях,

предоставлял ли предыдущий обладатель правового титула обеспечительное право лицу, с которым D имеет дело. Как правило, индексирование и поиск на основе активов осуществляются только применительно к конкретным категориям дорогостоящих движимых активов длительного пользования, для которых существует крупный вторичный рынок и которым могут быть присвоены уникальные и надежные серийные номера или эквивалентные буквенно-цифровые идентификаторы (речь идет, например, об автомобилях, прицепах, жилых фургонах, планерах и двигателях самолетов, железнодорожном подвижном составе, катерах и лодочных моторах, которые в целом называются "активами, снабженными серийным номером"). Хорошим примером является рынок автомобилей. Автомобили представляют собой весьма дорогостоящие активы, для которых существует относительно широкий вторичный рынок. Кроме того, автомобильная промышленность снабжает каждое изделие уникальным буквенно-цифровым идентификатором, который обычно называется идентификационным номером транспортного средства, с тем чтобы выделить каждый конкретный автомобиль в соответствии с системой, основывающейся на стандартах Международной организации по стандартизации (ИСО). Требование о регистрации идентификационного номера транспортного средства и позволяющее проводить поиск по этому номеру помогают решить так называемую "проблему А-В-С-D", поскольку поиск по этому номеру позволит обнаружить все обеспечительные права, предоставленные в том или ином конкретном автомобиле любым владельцем в цепочке обладателей права собственности. Другие виды активов, в рамках которых в некоторых режимах принят подобный подход с использованием "серийного номера", включают прицепы, жилые фургоны, планеры и двигатели самолетов, железнодорожный подвижной состав, катера и лодочные моторы.

35. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагается никаких рекомендаций в отношении вопроса использования серийного номера или эквивалентного буквенно-цифрового идентификатора актива как критерия индексирования и поиска (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 34-36). Основные причины такого подхода заключаются в том, что множество используемых критериев усложнит процесс поиска и создаст ненужную нагрузку для лиц, осуществляющих поиск. В любом случае серийный номер или его эквивалент не являются приемлемыми критериями поиска для большинства видов движимого имущества или для видоизменяющейся совокупности существующих и будущих активов, как, например, инвентарные запасы и дебиторская задолженность. Соответственно, если государство решает создать систему, в которой в качестве дополнительного критерия индексирования и поиска используется серийный номер активов, то она должна ограничиваться теми видами дорогостоящих активов, о которых говорилось выше. Кроме того, в соответствии с законодательством об обеспеченных сделках государств, которые приняли этот подход, регистрация серийного номера необходима для целей придания силы в отношении третьих сторон и установления приоритета только в отношении тех категорий конкурирующих заявителей требований, которые наиболее вероятно могут пострадать из-за так называемой "проблемы А-В-С-D" (а именно получатели обремененных активов). В отношении других категорий конкурирующих заявителей требований, например в случае правоателя в отношении кредиторов по судебному решению или

управляющих в деле о несостоятельности, регистрация уведомления, не имеющего специально выделенного поля для серийного номера, будет по-прежнему иметь силу в отношении третьих сторон до тех пор, пока уведомление в достаточной степени описывает обремененный актив.

6. Целостность регистрационной записи

36. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, хотя функции повседневного регистра могут быть делегированы частному органу, государство продолжает нести ответственность за контроль над работой регистра, обеспечивая, чтобы он функционировал в соответствии с законодательством об обеспеченных сделках в целях удовлетворения потребностей его пользователей (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 47, и рекомендация 55, подпункт (а)). Кроме того, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется ряд других мер для обеспечения целостности и защиты регистрационных записей. Эти шаги включают следующие: а) обязанность регистра запрашивать и вносить в реестр идентификационные данные о лице, ходатайствующем о регистрации; б) незамедлительное направление лицу, ходатайствующему о регистрации, копий любых изменений или аннулирований; и с) хранение дублирующих копий регистрационной записи (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 48-54, и рекомендация 54, подпункты (b)-(f)). В целях обеспечения целостности регистрационных записей в нормативные акты следует включить правила выполнения этих рекомендаций.

37. Дополнительные меры по обеспечению целостности регистрационных записей включают следующие вопросы. Во-первых, в нормативных актах следует предусмотреть, что сотрудники регистра не должны изменять информацию, содержащуюся в регистрационной записи, или удалять ее из этой записи, за исключением случаев, указанных в законодательстве и нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 15). Во-вторых, в нормативных актах следует предусмотреть, что информация, содержащаяся в зарегистрированном уведомлении, может быть изменена только путем регистрации уведомления об изменении в соответствии с нормативными актами (см. проект руководства по регистру, рекомендация 17).

38. Кроме того, потенциальная опасность коррупции персонала регистра должна быть сведена к минимуму посредством следующих мер: а) структурная организация системы регистрации не создавала возможностей для персонала регистра изменять время и дату регистрации или любую другую информацию, введенную лицом, осуществляющим регистрацию; б) исключить любые возможности для персонала регистра по своему усмотрению лишать пользователей доступа к услугам регистра; с) установить меры финансового контроля, строго ограничивающие доступ персонала к уплате сборов наличными (например, введение требования об оплате сборов через банк или другое финансовое учреждение, которое подтверждает получение средств); и d) структурная организация системы регистрации обеспечивала архивное хранение копий аннулированных уведомлений с первоначальными представленными данными.

39. Помимо этого, персоналу и пользователям регистра должно быть, в частности, разъяснено, что сотрудники регистра не имеют права давать

какие-либо юридические консультации по правовым требованиям в отношении признания регистрационных записей и результатов поиска действительными, а также по правовым последствиям регистрации и поиска. К тому же, следует четко разъяснить, что персонал регистра должен нести ответственность только за постоянный контроль за практическим функционированием (или нефункционированием) регистра, включая сбор статистических данных о количестве и видах производимых регистраций и осуществляемых поисков, с тем чтобы иметь возможность вносить предложения о любых необходимых изменениях в процедурах регистрации и поиска и соответствующих нормативных актах.

40. Далее, как уже говорилось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.48/Add.1, пункты 48-55), работа регистра должна быть, если это возможно, структурно организована таким образом, чтобы позволять лицам, осуществляющим регистрацию или поиск, представлять информацию для регистрации и проведения поиска непосредственно и в электронной форме в качестве альтернативы необходимости обращения для этого к сотрудникам регистра (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (j)). В таком случае в чисто электронно функционирующем регистре роль персонала должна по сути ограничиваться управлением доступом пользователей и его облегчением, обработкой платежей и контролем за функционированием системы регистра и ее техническим обслуживанием. Если будет принят этот подход, то в нормативных актах должно быть четко установлено, что пользователи несут исключительную ответственность за любые ошибки или упущения, сделанные в процессе регистрации или поиска, и на них лежит бремя внесения необходимых исправлений или изменений (см. проект руководства по регистру, рекомендация 8).

7. Ответственность регистра

41. Государству, принимающему законодательство, потребуется определить, как будет распределяться ответственность за убытки или ущерб, причиненные по любой из следующих причин: а) предоставление персоналом регистра неверных или вводящих в заблуждение консультаций или информации или необоснованный отказ с его стороны в регистрации или отклонение поискового запроса; и б) задержки или ошибочные или неполные данные в регистрационных записях или результатах поиска, вызванные сбоем в работе или отказом системы. Как уже отмечалось (см. пункты 36-40 выше), хотя для случаев, когда регистр предусматривает для своих пользователей возможность прямой регистрации и осуществления поиска, рекомендуемые в *Руководстве по обеспеченным сделкам* законодательные положения ограничивают ответственность регистра сбоями в функционировании системы, в целом этот вопрос оставлен на решение по усмотрению государств, принимающих законодательство (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 56). В одних государствах часть сборов за регистрацию и поиск перечисляется в специальный фонд для покрытия возможной ответственности регистра за убытки или ущерб, причиненные обеспеченным кредиторам или третьим сторонам, осуществляющим поиск. В других государствах действуют иные схемы страхования, направленные на покрытие такой ответственности регистра. И в третьих государствах, в которых данные вводятся в регистрационную запись сотрудниками регистра, и, соответственно, риск

вероятности ошибки и ответственность слишком велики, никакой резервной компенсации или максимальной суммы возмещения за любой отдельный убыток может вообще не быть.

8. Копия зарегистрированного уведомления

42. Ввиду большого значения эффективной регистрации уведомления для придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон и определения его приоритета лицу, осуществляющему регистрацию, крайне важно располагать подтверждением того, что содержащаяся в уведомлении информация была успешно занесена в регистрационную запись, и получить информацию о соответствующей дате и времени. Поэтому, согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, лицо, осуществляющее регистрацию, должно иметь возможность получить подтверждение факта регистрации, как только информация, содержащаяся в уведомлении, занесена в регистрационную запись (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 49-51, и рекомендация 55, подпункт (е)).

43. Кроме того, необходимо информировать лицо, осуществляющее регистрацию, о любых изменениях в зарегистрированном уведомлении, для того чтобы в случае ошибочного аннулирования или изменения оно имело возможность незамедлительно предпринять действия по защите своих интересов. Соответственно, *Руководство по обеспеченным сделкам* далее рекомендует предусмотреть, что регистр обязан незамедлительно направлять копию любых изменений, внесенных в зарегистрированное уведомление, лицу, указанному в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 52, и рекомендация 55, подпункт (d)). В нормативные акты следует включить положения, регулирующие выполнение этих рекомендаций (см. проект руководства по регистру, рекомендация 16).

44. К тому же для праводателя получение копии зарегистрированного уведомления или подтверждающего заявления необходимо для обеспечения того, чтобы содержащаяся в уведомлении информация: а) отвечала разрешению, предоставленному праводателем в соглашении об обеспечении или ином соглашении, если таковые имеются; и б) соответствовала объему разрешения праводателя на регистрацию. Соответственно, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется обязать лицо, осуществляющее регистрацию, направлять праводателю копию зарегистрированного уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (с)). Эта рекомендация должна быть также отражена в нормативных актах.

45. Возложение обязательства отправлять копию уведомления праводателю на лицо, осуществляющее регистрацию, а не на регистр, преследует цель избежать создания дополнительной нагрузки для регистра, что может негативно отразиться на эффективности использования рабочего времени регистра и рентабельности его работы. Если исходить из предположения, что в большинстве случаев регистрация будет производиться в духе доброй воли и будет включать точные сведения, то со стороны лица, осуществляющего регистрацию, несоблюдение этой обязанности приведет только к номинальным штрафным санкциям и возмещению любых доказанных убытков, понесенных в

результате такого неисполнения (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 51, и рекомендация 55, подпункт (с)).

46. В целях обеспечения эффективности регистр должен быть структурно организован таким образом, чтобы электронная регистрационная запись, по возможности, создавалась автоматически и отправлялась в электронном виде или, например, в виде приложения к электронной почте лицу, осуществляющему регистрацию. Если регистру необходимо отправить лицу, осуществляющему регистрацию, копии в бумажной форме по почте, а это лицо должно переправить копию праводателю тоже по почте, вполне могут возникнуть задержки и проблемы.

9. Изменение информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении

47. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, лицо, осуществляющее регистрацию, может изменить информацию в зарегистрированном уведомлении и зарегистрировать в любое время уведомление об изменении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 110-116, и рекомендация 73). *Руководство по обеспеченным сделкам* также рекомендует предусмотреть, чтобы праводатель мог, при определенных обстоятельствах, добиваться изменения посредством судебной или административной процедуры (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 107 и 108, и рекомендация 72). Ввиду важности этих рекомендаций в нормативных актах можно подтвердить их и, кроме того, указать в них информацию, которая должна содержаться в уведомлении об изменении (см. проект руководства по регистру, рекомендация 17).

48. Уведомление может не отражать – или перестать отражать – существующие или планируемые финансовые взаимоотношения между обеспеченным кредитором и праводателем, указанными в регистрационной записи. Это может произойти в тех случаях, когда после регистрации переговоры между сторонами сорвались, когда стороны договорились добавить или исключить обремененные активы или когда их финансовые отношения, к которым относится зарегистрированное уведомление, прекратились. В подобных обстоятельствах сохранение информации в регистрационных записях ограничит способность лица, указанного в качестве праводателя, продавать активы, описанные в зарегистрированном уведомлении, или создавать в них новое обеспечительное право. Это обусловлено тем фактом, что возможный покупатель или обеспеченный кредитор вряд ли проявит готовность к совершению каких-либо операций с лицом, указанным в качестве праводателя, пока существующее уведомление не будет аннулировано.

49. Хотя для такого изменения обеспеченным кредиторам потребуется соответствующее разрешение праводателя, применительно к внесению изменений в уведомление в результате уступки обеспеченного обязательства, субординации или изменения в адресе обеспеченного кредитора или его представителя, необходимости в получении такого разрешения предусматриваться не должно. Обычно праводатель будет давать свое разрешение на регистрацию первоначального уведомления, а также на внесение в него любых изменений в едином разрешительном документе. Этот единый разрешительный документ не будет требовать от обеспеченного кредитора запрашивать специальные разрешения на каждые отдельные

изменения (например, применительно к продлению срока действия зарегистрированного уведомления).

50. Следует отметить, что в случае внесения изменений содержание регистрационной записи будет изменено в результате представления другого уведомления, однако такое уведомление не приведет к изменению информации, содержащейся в первоначальном уведомлении, которая будет оставаться доступной для поиска в общедоступных регистрационных записях, а по истечении срока действия или аннулирования уведомления ее можно будет извлечь из архива регистра (см. пункты 51-53 ниже).

10. Удаление информации из общедоступных имеющихся регистрационных записей и архивное хранение такой информации

51. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется удалять информацию, содержащуюся в уведомлении, из общедоступных записей по истечении срока действия соответствующего зарегистрированного уведомления или в случае регистрации уведомления об аннулировании, и в дальнейшем такая информация должна храниться в архиве (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 109, и рекомендация 74). В нормативные акты следует включить правила выполнения этих рекомендаций (см. проект руководства по регистру, рекомендации 18 и 19).

52. В частности, в нормативных актах следует четко указать, что информация, удаленная из общедоступных регистрационных записей, должна храниться в архиве, с тем чтобы ее можно было извлечь в течение срока, установленного по усмотрению принимающих законодательство государств (например, как минимум двадцать лет). Срок хранения информации в архиве может зависеть от срока исковой давности по договорам займа. Например, в некоторых правовых системах претензии не могут предъявляться по истечении пятнадцати лет с момента совершения действия, послужившего основанием для иска. В таких системах нормативные акты, регулирующие работу регистра, предусматривают, что информация, содержащаяся во всех зарегистрированных уведомлениях, должна храниться в архиве регистра в течение пятнадцати лет, и, хотя пятнадцатилетний срок может быть продлен в результате признания долга должником, регистр не обязан хранить в своем архиве данные сверх изначально установленного срока исковой давности. Следует отметить, что извлечение хранящейся в архиве информации может быть обусловлено различными причинами, например для целей определения приоритета в случае затянувшегося судебного разбирательства или производства по делу о несостоятельности или для целей налогового законодательства или законодательства о борьбе с отмыванием денег. Во многих государствах информация, содержащаяся в уведомлениях, срок действия которых истек, или в аннулированных уведомлениях, может быть сохранена в общедоступных регистрационных записях с указанием того, что срок действия уведомления истек или что оно было аннулировано.

53. В других государствах в тех случаях, когда информация, представляемая в регистр, заносится в регистрационную запись сотрудниками регистра, регистр вправе исправлять ошибки, допущенные при внесении информации в регистрационную запись. Такая практика призвана обеспечить регистру возможность исправлять ошибки, допущенные при внесении в

регистрационную запись информации, представленной в бумажной форме (ответственность за правильность информации в заполненном формуляре лежит на лице, осуществляющем регистрацию), и вместе с тем не допустить, чтобы регистр проводил какую-либо проверку или исправлял информацию, внесенную лицом, осуществляющим регистрацию в электронной форме, поскольку такие действия противоречили бы *Руководству по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (d), призванный ограничить роль регистра и, соответственно, уменьшить вероятность ошибки и возникновения ответственности за совершение такой ошибки). Регистр может внести изменения для исправления своей ошибки путем регистрации соответствующего формуляра, содержащего исправление, в котором указываются сотрудник, вносящий исправления, и непосредственно сами исправления. Тем принимающим законодательство государствам, которые, возможно, пожелают допустить возможность внесения исправлений регистром, необходимо будет урегулировать юридические последствия ошибок, допущенных сотрудниками регистра при внесении информации в регистрационную запись, и, в частности, определить, может ли внесение исправления повлиять на приоритетность.

11. Язык уведомления

54. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагается никаких рекомендаций в отношении языка уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 44-46). Ввиду важности этого вопроса его следует рассмотреть в нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 20).

55. В этой связи возникают два вопроса. Во-первых, язык, на котором должна быть изложена содержащаяся в уведомлении информация, и, во-вторых, набор знаков, с помощью которых информация должна быть внесена в уведомление. В нормативных актах следует указать сам язык, однако нет необходимости в конкретном указании разрешенных наборов шрифтов, если они доводятся до сведения пользователей (например, на веб-сайте регистра). Это позволит регистру время от времени пересматривать этот набор шрифтов.

56. Язык, который будет использоваться для ввода информации в реестр, как правило, будет являться официальным языком или языками государства, в ведении которого находится регистр, но может быть и любым другим языком, указанным этим государством. В любом случае результаты поиска должны выдаваться на языке, на котором информация была внесена в регистрационную запись. Кроме того, в тех случаях, когда соответствующим идентификатором является имя или наименование правоателя, а правильное написание дается с помощью иного набора знаков, чем тот, который используется регистром, регистр должен быть структурно организован таким образом, чтобы трансформировать или транслитерировать некоторые знаки, используемые в имени или наименовании правоателя, для соответствия шрифтов, используемым регистром. То же самое относится к имени или наименованию обеспеченного кредитора, описанию обремененных активов или другой информации в уведомлении, если, например, в уведомлении должен быть использован язык, принятый в иностранном государстве производителя.

Возможно, потребуется обнародовать (например, на веб-сайте регистра) шрифты, которые будут транслитерироваться, и то, как это будет делаться.

57. В том случае, если праводатель является юридическим лицом, и закон, на основании которого оно учреждено, позволяет использовать альтернативные варианты языка, на котором дается его наименование, в нормативных актах следует указать, что в реестр должны вводиться все варианты такого названия на всех языках как отдельные идентификаторы праводателя, в той степени, насколько это совместимо с указанным языком регистра. Это необходимо для защиты третьих сторон, которые могли или могут вести дела с праводателем и фигурирующим под любым из альтернативных вариантов его наименования, и, соответственно, будут вести поиск в реестре с использованием этого варианта.

58. Одним из способов смягчения различных проблем, которые могут возникнуть в результате указания идентификатора праводателя не на том языке, который принят в регистре, было бы использование в качестве идентификаторов праводателей номеров удостоверений личности, а не указание их имен (обсуждение этого вопроса см. A/CN.9/WG.VI/WP.52, пункты 11 и 12).

В. Рекомендации 10-20

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 10-20, воспроизводимые в документе A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии эти рекомендации на данном этапе не включены в настоящий документ, но будут включены в окончательный текст.]

(A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.3)
(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
IV. Регистрационная информация	1-56
A. Общие замечания	1-56
1. Информация, требуемая в первоначальном уведомлении	1-23
2. Информация об обеспеченном кредиторе	24-26
3. Описание обремененных активов	27-35
4. Срок действия зарегистрированного уведомления	36
5. Максимальная сумма, которая может быть взыскана по обеспечительному праву	37-41
6. Неправильная или недостаточная информация	42-56
B. Рекомендации 21-27	

IV. Регистрационная информация

A. Общие замечания

1. Информация, требуемая в первоначальном уведомлении

1. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* для обеспечения действительности регистрации в первоначальном уведомлении должна указываться только следующая информация: а) идентификатор и адрес праводателя; б) идентификатор и адрес обеспеченного кредитора или его представителя; с) описание обремененных активов; d) срок действия регистрации, если принимающее законодательство государство в соответствии с законодательством об обеспеченных сделках выбирает подход, позволяющий лицу, осуществляющему регистрацию, самостоятельно устанавливать срок действия уведомления; и е) максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана обеспеченным кредитором по обеспечительному праву, если принимающее законодательство государство решит включить в свое законодательство об обеспеченных сделках требование о предоставлении данной информации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 65-97, и рекомендация 57). В нормативных актах следует воспроизвести и дополнить эту рекомендацию (см. проект руководства по

регистру, рекомендация 21). В нижеследующих пунктах рассматривается каждый из подлежащих включению в уведомление элементов.

2. Как уже обсуждалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 1, 2, 7 и 9), лицо, осуществляющее регистрацию, должно внести требуемую информацию в специально выделенном поле или графе установленной формы бланка уведомления (см. проект руководства по регистру, рекомендации 9 и 21). Если лицо, осуществляющее регистрацию, вносит, например, идентификатор праводателя в поле, предназначенное для информации об обеспеченном кредиторе, то это не будет основанием для отказа в приеме уведомления регистром. Однако регистрация уведомления может оказаться недействительной, вследствие чего обеспечительное право, к которому оно относится, не приобретет силы в отношении третьих сторон. Вместе с тем на этом основании в приеме уведомления не будет отказано. Кроме того, идентификаторы праводателя и обеспеченного кредитора должны устанавливаться на основе действующих официальных документов и должны являться их идентификаторами на момент регистрации. Более того, их адреса должны быть их действительными адресами, о которых известно лицу, осуществляющему регистрацию, на момент регистрации.

а) Информация о праводателе

і) Общие замечания

3. Как уже пояснялось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 38-43), согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, содержащаяся в уведомлении информация должна индексироваться по идентификатору праводателя. Для того чтобы поиск в реестре позволял получить информацию обо всех обеспечительных правах, которые могли быть предоставлены тем или иным лицом, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* также предусматриваются четкие указания относительно того, что именно является правильным идентификатором праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 58-60). В нормативных актах следует изложить подробные рекомендации с тем, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, могло быть уверено в том, что его регистрация будет иметь юридическую силу, и лица, осуществляющие поиск, могли с уверенностью положиться на результаты поиска (см. проект руководства по регистру, рекомендации 22-24).

4. То или иное лицо нередко создает обеспечительное право в своих активах для обеспечения долгового обязательства третьей стороны (включая третью сторону, выступающую гарантом обязательства праводателя). Поскольку цель регистрации заключается в том, чтобы предать гласности информацию о возможном существовании обеспечительных прав в активах, описанных в уведомлении, в нормативных актах должно быть четко указано, что в уведомлении необходимо указывать идентификатор и адрес праводателя, который владеет обремененными активами или имеет в них права, а не информацию о третьей стороне, являющейся должником по обеспеченному обязательству (или лице, просто выступающем гарантом обязательства должника).

5. Кроме того, в случаях когда существует несколько праводателей, в нормативных актах следует указать, что их идентификаторы и адреса вносятся

в специально выделенное поле или графу уведомления по каждому праводателю в отдельности. Это необходимо, поскольку идентификатор праводателя является критерием поиска, с помощью которого лица, осуществляющие поиск, извлекают уведомление (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 31-36). В целях содействия процессу регистрации следует разработать типовой бланк уведомления, позволяющий в случае существования нескольких праводателей указывать идентификатор и адрес каждого из них в отдельности в одном уведомлении. Такой же результат мог бы быть достигнут лицом, осуществляющим регистрацию, путем регистрации отдельных уведомлений по каждому праводателю, поскольку этот процесс окажется более сложным, т.к. лицу, осуществляющему регистрацию, было бы необходимо вновь вводить всю остальную информацию, подлежащую указанию в уведомлении, в каждое отдельное уведомление.

ii) *Отличия физических лиц от юридических лиц*

6. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержатся отдельные рекомендации в отношении определения идентификатора праводателя в зависимости от того, является ли праводатель физическим или юридическим лицом или иным субъектом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 59 и 60). Из этого следует, что уведомления будут проиндексированы или иным образом структурированы в регистрационной записи по разным критериям в зависимости от категории праводателя.

7. Такой порядок сказывается на процессе регистрации и поиска. В целях обеспечения надлежащего внесения содержащейся в уведомлении информации в регистрационную запись, с тем чтобы она могла быть извлечена лицом, осуществляющим поиск, в нормативных актах следует четко оговорить, что лицо, осуществляющее регистрацию, должно указывать идентификатор и адрес праводателя в тех полях, которые предназначены для внесения информации о соответствующей категории праводателя. Для этого в установленной форме уведомления, а также в форме поискового запроса следует предусмотреть отдельные специальные поля для указания идентификатора и адреса праводателей каждой категории (см. бланки в документе A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.6).

iii) *Идентификатор праводателя – физического лица*

8. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* в тех случаях, когда праводателем является физическое лицо, его идентификатором для целей эффективной регистрации является его имя и фамилия, как они указаны в соответствующем официальном документе (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59). В целях выполнения этой рекомендации в нормативных актах следует указать виды официальных документов, которые признаются в принимающем законодательстве государстве авторитетными источниками информации об имени и фамилии праводателя. В приводимой ниже таблице наглядно представлены возможные виды подходов, хотя каждому принимающему законодательству государству необходимо будет определить в соответствии со своими обычными в отношении написания имен и наименований наиболее уместные виды

официальных документов или другие источники (см. проект руководства по регистру, рекомендация 22).

Статус праводателя	Идентификатор праводателя
Родился в государстве, принимающем законодательство, и факт рождения зарегистрирован в этом государстве	Имя и фамилия, указанные в свидетельстве о рождении или эквивалентном официальном документе
Родился в государстве, принимающем законодательство, однако факт рождения в этом государстве не зарегистрирован	1) Имя и фамилия, указанные в действующем паспорте 2) Если паспорта не имеется, то имя и фамилия, указанные в эквивалентном официальном документе (например, в удостоверении личности или водительском удостоверении)
Родился за пределами государства, принимающего законодательство, но впоследствии приобрел его гражданство	Имя и фамилия, указанные в свидетельстве о гражданстве
Родился за пределами государства, принимающего законодательство, и не является гражданином этого государства	1) Имя и фамилия, указанные в действующем паспорте, выданном государством, гражданином которого является праводатель 2) Если действующего иностранного паспорта не имеется, то имя и фамилия, указанные в свидетельстве о рождении или эквивалентном официальном документе, выданном по месту рождения праводателя
Ни одно из вышеперечисленного	Имя и фамилия, указанные в любых двух официальных документах, выданных государством, принимающим законодательство, если они совпадают (например, карта социального обеспечения, медицинского страхования или налоговая карта)

9. Не менее важно иметь четкие нормы, конкретно определяющие составные элементы имени и фамилия, которые указаны в официальном документе и которые требуется вносить в типовое уведомление (например, фамилия, затем первое имя, затем второе имя), а также предусмотреть отдельные выделенные поля в установленном уведомлении для указания каждого составного элемента. При определении необходимых составных элементов принимающему законодательство государству следует учитывать местные обыкновения в отношении написания имен и наименований, а также то, какие составные элементы имени указываются в местных официальных документах. Следует также предусмотреть руководящие указания на случай исключительных ситуаций. Например, когда имя праводателя состоит из

одного слова, в нормативных актах следует предусмотреть, что это слово следует указывать в поле, отведенном для фамилии, и регистрационную систему следует разработать таким образом, чтобы не допускать отклонения уведомлений, в которых ничего не указано в отведенном для имени поле (см. проект руководства регистра, рекомендация 22, вариант А).

10. Принимающее законодательство государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости электронного поиска совпадений имен, указанных в зарегистрированных уведомлениях, с именами, содержащимися в других базах данных. В этом отношении следует рассмотреть два вопроса. Первый вопрос связан с ответственностью регистра. Регистр был бы в таком случае ответственен за обеспечение актуальности, полноты и точности базы данных, с которой он связан. В ином случае он нанес бы ущерб и мог бы быть привлечен к ответственности. Второй вопрос связан с правовыми последствиями предоставления услуг по поиску совпадений. В качестве одного из вариантов в нормативных актах можно было бы предусмотреть, что с юридической точки зрения совпадающая учетная запись является достаточной для установления идентификации праводателя. При таком подходе вследствие электронного поиска совпадений юридическая ответственность за правильное установление идентификации праводателя была бы перенесена с лица, осуществляющего регистрацию, на регистр, в результате чего регистр мог бы быть привлечен к потенциальной ответственности. В качестве другого варианта можно было бы предусмотреть, что эта услуга не влечет за собой никаких правовых последствий и ответственность несет лицо, осуществляющее регистрацию и полагающееся на электронный поиск совпадений для обеспечения правильности идентификатора праводателя во внешней базе данных. Такой последний подход в большей степени соответствует рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*.

11. В некоторых государствах одинаковые фамилии и имена носит большое число людей, в результате чего при поиске может оказаться, что праводателей, носящих одну и ту же фамилию и имя, несколько. В целях учета такого сценария в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется при необходимости включать в уведомление наряду с именем и фамилией праводателя дополнительную информацию (в частности, дату рождения праводателя или номер удостоверения личности или иной карты, выданной принимающим законодательство государством) для однозначной идентификации праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59). Государству, желающему выполнить эту дополнительную рекомендацию, следует указать в нормативных актах вид дополнительной информации, а также то, является ли она необходимой для обеспечения действительности регистрации или же включается по усмотрению лица, осуществляющего регистрацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 22, вариант В).

12. Решение вопроса о том, следует ли принимающему законодательство государству предусмотреть возможность указания в уведомлении номера удостоверения личности или иной официальной карты, выдаваемой этим государством, в качестве дополнительной информации, зависит от трех принципиальных соображений. Во-первых, применительно к присвоению номера может ли регистрационная система исходить из удостоверения

личности, с тем чтобы гарантировать на достаточно универсальной и надежной основе присвоения неизменного уникального номера каждому физическому лицу. Во-вторых, позволяет ли публичный порядок принимающего законодательство государство предавать гласности номера удостоверения личности или других карт, присваиваемые его гражданам и/или постоянно проживающим в нем лицам. В-третьих, имеются ли надежные документальные записи или иные источники, по которым осуществляющие поиск третьи стороны могут объективно проверить, действительно ли конкретный номер соответствует конкретному праводателю. В случае выполнения всех этих трех условий использование номеров, выданных государством удостоверения личности или иных официальных карт, будет представлять собой идеальное средство уникальной идентификации праводателей. Вместе с тем, как это уже упоминалось выше, следует отметить, что согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* дополнительная информация, будь то номер удостоверения личности или иная информация, может требоваться только в тех случаях, когда это необходимо для однозначной идентификации праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59), и только дополнительно к указанию фамилии и имени праводателя (см. проект руководства по регистру, вариант В).

13. В свете содержащихся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендаций, касающихся коллизионного права (в частности, например, рекомендации 203, согласно которой законом, применимым к созданию, обеспечению силы в отношении третьих сторон и приоритета обеспечительного права в материальных активах, является право государства, в котором эти материальные активы находятся), правовые нормы принимающего законодательство государства (включая его нормативные акты о регистре) могут применяться к обеспечительному праву, созданному иностранным праводателем. Таким образом, нормативные акты требуют указания номера выданного государством удостоверения личности или иной официальной карты для уникальной идентификации праводателя, однако необходимо предусмотреть также правила на те случаи, когда праводатель не является гражданином принимающего законодательство государства и не проживает постоянно на его территории или по какой-либо иной причине не имеет такого номера. Принимающее законодательство государства может, например, предусмотреть в нормативных актах, что в таких случаях будет достаточным указать номер иностранного паспорта праводателя или номер некоторых других иностранных официальных документов.

iv) *Идентификатор праводателя - юридического лица*

14. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* в тех случаях, когда праводателем является юридическое лицо, его идентификатором для целей действительной регистрации является наименование, указанное в учредительных документах этого юридического лица (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 60). В нормативных актах следует воспроизвести и дополнить это правило. В частности, нормативные акты следует составить таким образом, чтобы четко указать, что соответствующим учредительным документом может быть любой вид правового документа (будь то частный договор, статут или указ), являющегося юридической основой статуса праводателя как юридического лица по законодательству, в

соответствии с которым оно было учреждено (см. проект руководства по регистру, рекомендация 23).

15. Практически во всех государствах функционирует публичный коммерческий или корпоративный регистр в целях регистрации информации о юридических лицах, учрежденных в соответствии с законодательством этого государства, включая их наименование. Во многих государствах при регистрации в этом реестре юридическому лицу присваивается уникальный и надежный регистрационный номер. Если принимающее законодательство государство обеспокоено тем, что несколько юридических лиц могут носить одно и то же наименование, то в нормативных актах можно было бы предусмотреть включение такого номера в уведомление в качестве дополнительной информации для использования в целях уникальной идентификации праводателя (см. руководство по регистру, рекомендация 23, вариант В).

16. Наименование праводателя, являющегося юридическим лицом, обычно включает общее сокращение (например, "АО", "ООО", "Инк.", "Инкорп.", "Корп.", "Ко.") или термины (например, "анонимное товарищество", "общество с ограниченной ответственностью", "акционерное общество", "корпорация", "компания"), указывающие на форму корпоративного или иного юридического лица. В нормативных актах следует четко указать, являются ли эти сокращения или термины факультативным компонентом идентификатора праводателя в том смысле, что независимо от использования их при осуществлении поиска или использования ошибочного варианта можно будет, тем не менее, извлечь необходимую регистрационную запись. Факультативный подход позволил бы обеспечить защиту лиц, осуществляющих регистрацию и указывающих неверные общие сокращения или термин, или вовсе не указывающих их. Однако это может привести к снижению уровня прозрачности для третьих сторон, осуществляющих поиск, поскольку результаты поиска будут содержать информацию всех праводателей, являющихся юридическими лицами, независимо от их типа, имеющих одинаковое конкретное наименование.

17. В зависимости от примененного права к учреждению праводателя в его учредительном или ином документе, в соответствии с которым он признается юридическим лицом, могут содержаться несовпадающие варианты наименований (например, в различных местах документа могут использоваться такие наименования, как "The ABC inc." или "ABC Inc.", или "ABC"). В идеальном случае в нормативных актах могут содержаться рекомендации относительно того, какую часть учредительного документа следует рассматривать в качестве авторитетного источника наименования праводателя для целей регистрации. Для случая, когда юридическое лицо учреждается в иностранном государстве, следовало бы разработать дополнительные правила, в частности в отношении того, может ли использоваться наименование или регистрационный номер, указываемый в публичной записи в иностранном государстве, в качестве идентификатора такого юридического лица в принимающем законодательстве государства.

v) *Особые случаи*

18. В нормативных актах необходимо будет также предусмотреть дополнительные руководящие указания насчет того, какой идентификатор

требуется указывать в тех случаях, когда праводатель не подпадает ни под категорию физических, ни под категорию юридических лиц (см. проект руководства по регистру, рекомендация 24). При этом вопрос заключается не в том, правомочен ли праводатель создавать обеспечительное право, а каким образом его идентификатор следует указывать в уведомлении. В нижеследующей таблице приведены примеры видов ситуаций, которые необходимо будет учесть, а также примеры возможных идентификаторов. Принимающие законодательство государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о применении и корректировке этих примеров с учетом своего собственного законодательства.

Статус праводателя	Идентификатор праводателя
Имущественная масса, контролируемая управляющим в деле о несостоятельности	Фамилия и имя/наименование несостоятельного лица, вносимые в соответствии с правилами идентификации праводателей – физических или юридических лиц (в зависимости от обстоятельств) с указанием в отдельном поле, что праводатель является несостоятельным лицом
Синдикат или совместное предприятие	Наименование синдиката или совместного предприятия, указанное в любом документе о его учреждении, вносимое в поле, предназначенное для идентификатора юридического лица
Доверительный собственник или управляющий имуществом	Фамилия и имя/наименование доверительного собственника или управляющего указанным имуществом, вносимые в соответствии с правилами идентификации праводателей – физических или юридических лиц (в зависимости от обстоятельств) с указанием в отдельном поле, что праводатель действует от имени траста или является представителем наследственной массы
Другой субъект	Наименование субъекта, указанное в любом документе о его создании, вносимое в соответствии с правилами идентификации праводателей, являющихся юридическими лицами

19. Когда праводателем является индивидуальное частное предприятие, даже если его наименование и символика не совпадают с фамилией владельца, нормативные акты должны предусматривать, что идентификатором такого праводателя являются фамилия и имя предпринимателя в соответствии с правилами идентификации праводателей – физических лиц. Наименование индивидуального частного предприятия не является надежным и может быть изменено по желанию предпринимателя. В то же время наименование индивидуального частного предприятия может быть указано в уведомлении в качестве дополнительного праводателя.

20. Как отмечалось выше, системы электронной регистрации уведомлений следует разрабатывать таким образом, чтобы лица, осуществляющие регистрацию, могли выбирать подходящее описание категории праводателей (имущественная масса несостоятельного лица, синдикат или совместное предприятие, траст или наследственная масса и т.д.) из готового списка, а не вводить его самостоятельно в поле, предназначенное для указания праводателя. Как вариант, в уведомлении можно предусмотреть отдельное поле или пункт, в котором лицо, осуществляющее регистрацию, будет обязано указать соответствующую категорию.

vi) *Адрес праводателя*

21. Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам* адрес праводателя является обязательным элементом содержания уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (а)). Такой подход помогает однозначно идентифицировать праводателя в случае необходимости, например, если праводатель носит распространенную фамилию (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59). Адрес праводателя необходим для направления ему копий зарегистрированных уведомлений (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункты (с) и (d)) и позволяет третьим сторонам, осуществляющим поиск, связаться с праводателем для получения дополнительной информации. Соответственно лицо, осуществляющее регистрацию, должно указывать действительный известный адрес праводателя. Вместе с тем адрес праводателя не является частью идентификатора праводателя в том понимании, что адрес сам по себе критерием поиска не является. В нормативных актах следует воспроизвести и при необходимости дополнить эти рекомендации. Кроме того, систему регистрации следует структурно организовать таким образом, чтобы лица, осуществляющие регистрацию, указывали адрес в отдельном от предназначенного для идентификатора праводателя поле.

22. В некоторых государствах не требуется указывать адрес праводателя, если соображения личной безопасности не позволяют раскрывать подробный личный адрес праводателя в общедоступном реестре. В тех государствах, где признается такое исключение, в нормативных актах можно предусмотреть указание абонентского почтового ящика или аналогичного почтового адреса помещения. Как вариант заинтересованные стороны могли бы связываться с обеспеченным кредитором (чей адрес должен быть указан в уведомлении) в целях получения дополнительной информации о праводателе.

23. Адрес праводателя играет меньшую роль в системах, в которых для целей идентификатора праводателя требуется вносить дополнительную информацию, с тем чтобы уникально идентифицировать праводателя (например, дату рождения или номер выданного государством удостоверения личности), в отличие от систем, в которых идентификатором является только лишь имя или наименование праводателя, что в результате поиска могут быть обнаружены несколько обеспечительных прав, предоставленных различными лицами с одним и тем же именем или наименованием (см. пункты 11 и 12 выше).

2. Информация об обеспеченном кредиторе

24. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* в представляемых в регистр уведомлениях должен указываться идентификатор обеспеченного кредитора или его представителя, а также его адрес (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (а)). В нормативных актах следует воспроизвести и при необходимости дополнить эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 25).

25. В нормативных актах следует указать, что к обеспеченному кредитору и его представителю должны применяться те же правила идентификации, которые применяются к праводателю. Однако, как поясняется ниже (см. пункт 46), поскольку идентификатор обеспеченного кредитора или его представителя не является критерием поиска, его точность не столь важна для силы регистрации. Соответственно, даже если в соответствии с нормативными актами требуется указывать дополнительную информацию об идентификаторе в целях уникальной идентификации праводателя (например, дату рождения или личный идентификационный номер), нет необходимости распространять действие этого требования на обеспеченного кредитора.

26. В нормативных актах следует четко указать, что лицо, осуществляющее регистрацию, которым может быть обеспеченный кредитор или его представитель, может указать в уведомлении идентификатор обеспеченного кредитора или доверительного собственника, агента или иного представителя. Такой подход призван упростить, например, процедуру синдицированного кредитования, поскольку в уведомлении необходимо указывать только лишь идентификатор основного банка или назначенного им лица. Он также направлен на обеспечение защиты частной жизни обеспеченного кредитора. Права праводателя не затрагиваются, поскольку праводатель напрямую связан с обеспеченным кредитором (или основным банком в рамках соглашения о синдицированном кредитовании) и ему уже известны личные данные обеспеченного кредитора. Права третьих сторон также не затрагиваются до тех пор, пока лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, сохраняет на деле полномочия действовать от имени фактического обеспеченного кредитора при любом обмене информацией или возникновении спора, связанного с обеспечительным правом.

3. Описание обремененных активов

а) Общие замечания

27. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* описание обремененных активов, охватываемых регистрируемым обеспечительным правом, должно быть обязательной частью действительного уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (b)). Такой подход позволяет третьим сторонам, имеющим дело с активами праводателя (потенциальным обеспеченным кредиторам, покупателям, кредиторам, действующим на основании судебного решения, и управляющим в деле о несостоятельности этого праводателя), определять, какие активы этого лица могут быть обременены обеспечительным правом. Кроме того, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, для того чтобы соглашение об обеспечении и регистрационная запись

считались действительными, обычно достаточно такого описания обремененных активов, которое разумно позволяет осуществить их идентификацию (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 14, подпункт (d), и рекомендация 63). В зависимости от характера обремененного актива описание может иметь конкретный или общий характер. Например, если обремененным активом является конкретная картина, то в содержащемся в уведомлении описании следует указать название картины, имя художника и год ее создания. С другой стороны, если обременяется общая категория активов, например, весь инвентарный запас картинной галереи, то их достаточно описать, как "все картины", "все произведения искусства" или "все движимые активы праводателя".

28. В нормативных актах следует воспроизвести и при необходимости дополнить эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 26). В частности, в нормативных актах следует четко указать, что описание обремененных активов может быть как конкретным, так и обобщенным, при условии, что оно обеспечивает разумную возможность идентификации этих активов. В нормативных актах следует также пояснить, что если в описании сказано, что обременению подлежат все активы определенной общей категории либо все активы праводателя, то под него предположительно подпадают и будущие активы указанной категории, на которые праводатель приобретет права в течение срока действия уведомления. В случае, если в установленном бланке уведомления может быть введено ограниченное количество символов в поле для обремененных активов и требуются дополнительные поля (например, для более подробного описания обремененных активов), то регистрационная система должна быть разработана таким образом, чтобы позволять предоставлять дополнительную информацию в виде приложений или таблиц, сопровождающих уведомление. Как правило, это необходимо только в том случае, когда уведомление представляется в бумажной форме в отличие от электронной формы, поскольку в последнем случае предоставление достаточного места на практике не является проблемой.

b) Описание активов, имеющих "серийный номер"

29. Как уже обсуждалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 33-35), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рассматривается вопрос об использовании серийного номера или иного уникального буквенно-цифрового идентификатора в качестве отдельного идентификатора для цели регистрации и поиска, однако не содержится никакой рекомендации на этот счет (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 34-36).

30. Вместе с тем если принимающее законодательство государство установит в своем законе об обеспеченных сделках требование, согласно которому лицо, осуществляющее регистрацию, обязано указывать серийный номер конкретных категорий обремененных активов в отдельно предназначенном для этого поле, при том условии, что этот номер в разумной степени позволяет их идентифицировать, то такой порядок не будет противоречить *Руководству по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 14, подпункт (d), рекомендация 57, подпункт (b), и рекомендация 63). При таком подходе следует ограничиться активами, имеющими достаточно высокую стоимость и значительный вторичный рынок

сбыта, поскольку это ограничит возможности обеспеченного кредитора придавать силу в отношении третьих сторон своему обеспечительному праву в будущих активах праводателя, снабженных серийными номерами, посредством однократной регистрации. В этом случае обеспеченному кредитору придется регистрировать новое уведомление либо вносить изменения в описание обремененных активов в действующей регистрационной записи для занесения в реестр серийного номера каждого такого нового актива, приобретенного праводателем.

31. Если принимающее законодательство государство решит применять такой подход, то в нормативных актах следует четко указать, что, если активы, имеющие серийные номера, являются частью инвентарных запасов праводателя, указывать такие номера в соответствующем поле не требуется. В таком случае применительно к инвентарным запасам достаточно будет указать обобщенное описание в общем поле, предназначенном для описания обремененных активов. Это обусловлено тем, что в случае инвентарных запасов не возникает так называемой проблемы "A-B-C-D" (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункт 43), поскольку покупатели, приобретающие инвентарные запасы у лица, первоначально создавшего в них обеспечительное право, в ходе обычной коммерческой деятельности этого лица, получают их без обременения обеспечительным правом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 81, подпункт (a)).

с) Описание поступлений

32. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* обеспечительное право должно автоматически распространяться на любые поддающиеся идентификации активы, полученные в связи с обремененными активами, если стороны соглашения об обеспечении не договорились об ином (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, "Введение", раздел В, "поступления", и рекомендация 19). В случае когда обеспечительное право в первоначальных обремененных активах приобрело силу в отношении третьих сторон путем регистрации, возникает вопрос о том, необходимо ли обеспеченному кредитору внести изменение в описание активов в первоначальном уведомлении, чтобы включить описание поступлений для защиты силы своего обеспечительного права в поступлениях в отношении третьих сторон.

33. Если поступления представляют собой наличные средства (например, деньги или право на получение платежа), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется автоматически сохранять силу зарегистрированного ранее обеспечительного права в первоначально обремененных активах в отношении третьих сторон также и в поступлениях. То же самое относится и к поступлениям, которые уже подпадают под описание первоначальных обремененных активов в зарегистрированном уведомлении (например, описание охватывает "все материальные активы", и праводатель продает одну единицу оборудования, заменяя ее новой; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 39).

34. Однако если поступления не являются наличными средствами и не подпадают под описание в уже существующем уведомлении, то обеспеченный кредитор должен внести изменения в свою регистрационную запись и

добавить описание поступлений в течение короткого срока после возникновения поступлений в целях сохранения с момента первоначальной регистрации силы своего обеспечительного права в поступлениях в отношении третьих сторон и его приоритета (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 40). Вносить изменения необходимо, потому что в противном случае третья сторона будет не в состоянии установить, какие категории активов, находящихся во владении праводателя, могут представлять собой соответствующие поступления.

d) Описание обремененных принадлежностей недвижимого имущества

35. Как и все остальные виды обремененных активов, материальные активы, которые являются или станут принадлежностью недвижимого имущества, должны быть описаны в уведомлении, регистрируемом в общем регистре обеспечительных прав таким образом, чтобы они могли быть разумно идентифицированы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 14, подпункт (d), рекомендация 57, подпункт (b), и рекомендация 63). Хотя наличие общего описания активов может быть достаточным для этой цели, лицу, осуществляющему регистрацию, возможно, потребуется также зарегистрироваться в регистре недвижимого имущества в целях обеспечения силы своего обеспечительного права в отношении третьих сторон, которые приобретают это право, подлежащее регистрации в соответствующем недвижимом имуществе. В отличие от идентификатора праводателя в реестре недвижимого имущества регистрационные записи обычно индексируются или иным образом структурируются по ссылкам на конкретные участки земли. Таким образом, если необходимо, чтобы уведомление могло быть также зарегистрировано в регистре недвижимого имущества, то описание активов в уведомлении должно включать ссылку на конкретный идентификатор недвижимого имущества. Кроме того, правила, регулирующие регистрацию в регистре недвижимого имущества, возможно, необходимо будет пересмотреть, с тем чтобы создать возможность регистрации уведомлений и внесения общего описания обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункт 104). Более того, если лицо, предоставляющее обеспечительное право в активах, не является собственником соответствующего недвижимого имущества, в уведомлении, возможно, необходимо будет также указать собственника активов, если эти сведения необходимы для индексирования уведомления в регистре недвижимого имущества.

4. Срок действия зарегистрированного уведомления

36. Как уже обсуждалось (A/CN.9/WG.VI.WP.52/Add.2, пункты 25-32), если государство в своем законодательстве об обеспеченных сделках будет придерживаться варианта, предусматривающего для лиц, осуществляющих регистрацию, возможность самостоятельного установления срока действия зарегистрированного уведомления, то в нормативных актах необходимо будет отразить этот подход (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 69, и проект руководства по регистру, рекомендация 11 и рекомендация 21, подпункт (a)(iv)). Кроме того, систему регистрации следует структурно организовать таким образом, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, могло спокойно выбирать и указывать нужный срок действия

уведомления, не опасаясь случайно допустить ошибку (например, для этой цели возможность выбора можно ограничить полными годами с момента регистрации).

5. Максимальная сумма, которая может быть взыскана по обеспечительному праву

37. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* предусмотрено, что для содействия последующему кредитованию на основе остаточной стоимости обремененных активов в некоторых государствах может быть установлено требование о том, чтобы в уведомлении указывалась максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 92-97, и рекомендация 57, подпункт (d); относительно указания соответствующей суммы в соглашении об обеспечении см. рекомендацию 14, подпункт (d)).

38. Цель такого подхода может быть проиллюстрирована на следующем примере. У предприятия имеются активы с оценочной рыночной стоимостью 100 000 долларов США. Предприятие обращается за автоматически возобновляемым кредитом на максимальную сумму в 50 000 долл. США (включая основную сумму, проценты и издержки). Кредитор готов предоставить кредит при условии, что он получает обеспечительное право в активах. Праводатель согласен на это, но, поскольку максимальная сумма кредита, оговоренная в соглашении об обеспечении и в уведомлении, составляет только 50 000 долл. США, а стоимость активов – 100 000 долл. США, праводатель может пожелать сохранить за собой возможность получить впоследствии другой обеспеченный кредит у другого кредитора, предоставив ему обеспечительное право в остаточной стоимости тех же активов. Поскольку, согласно общему правилу, приоритетом будет обладать кредитор, первым зарегистрировавший свои права, этот последующий кредитор может отказать в кредите из опасения, что первый кредитор впоследствии увеличит размер кредита свыше первоначально оговоренных 50 000 долл. США и будет обладать приоритетными правами на всю сумму, опять-таки по общему правилу первой регистрации. Если же в уведомлении будет указана максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, второй кредитор будет знать, что кредитор, первым зарегистрировавший свое право, сможет взыскать не более 50 000 долл. США (включая основную сумму, проценты и издержки), а остальная часть суммы пойдет на удовлетворение его собственных требований в случае неисполнения праводателем обязательств.

39. В государствах, которые предпочтут этот вариант, в нормативных актах следует четко указать, что в соответствующих полях уведомления требуется указать максимальную сумму и соответствующую валюту. Каждое государство должно определить, можно ли указывать соответствующую сумму в цифрах, прописью или и в той, и в другой форме. По возможности работу регистра можно было бы организовать таким образом, чтобы во всех полях допускалось введение букв или цифр, за исключением полей для указания максимальной суммы и срока действия регистрации, в которых должны были бы вводиться только цифры. В некоторых государствах лицу, осуществляющему регистрацию, разрешается указывать или выбирать из меню название валюты,

в которой предоставляется заем. В этих государствах необходимо урегулировать вопрос о том, какие юридические последствия будет иметь расхождение между максимальной суммой, указанной в уведомлении, и фактическим размером задолженности. Если на момент реализации обеспечительного права размер максимальной денежной суммы, указанной в уведомлении, превышает фактически размер задолженности, обеспеченный кредитор вправе взыскать лишь сумму, соответствующую фактической задолженности. Если же указанная в уведомлении максимальная сумма меньше размера фактической задолженности, обеспеченный кредитор вправе реализовать свое обеспечительное право только в объеме, не превышающем ту сумму, которая указана в уведомлении (и может добиваться возврата остальной части долга на правах необеспеченного кредитора). Однако в отсутствие конкурирующих заявителей требований обеспеченный кредитор будет вправе взыскать всю фактически причитающуюся ему сумму.

40. В то же время в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что не меньшее право на существование имеет и другой подход, согласно которому считается, что указания в уведомлении максимальной суммы желательно избегать, чтобы стимулировать предоставление кредитов первоначальными обеспеченными кредиторами. В основе такого подхода лежат следующие соображения: а) обеспеченный кредитор, первым зарегистрировавший свои права, обычно является оптимальным источником долгосрочного финансирования или будет с большей готовностью предоставлять финансирование, особенно малым, начинающим предприятиям, если будет знать, что он сохранит приоритетное право в отношении любых финансовых средств, которые будут предоставлены праводателю в будущем; б) праводатель чаще всего обладает недостаточно сильными позициями на переговорах и не может настоять на том, чтобы кредитор, первым зарегистрировавший свое обеспечительное право, указал в уведомлении реалистичную максимальную сумму (обычно же обеспеченные кредиторы настаивают на указании завышенной суммы в целях покрытия всех возможных будущих кредитов, а праводатели не имеют возможности отказаться от таких условий); и с) последующий кредитор, к которому праводатель обращается за финансированием, может договориться с кредитором, первым зарегистрировавшим свое обеспечительное право, о заключении соглашения о субординации долга по кредиту, предоставляемому на основе текущей остаточной стоимости обремененных активов. В государствах, которые предпочтут придерживаться такого подхода, в нормативных актах не будет предусматриваться правила, обязывающего указывать максимальную сумму в зарегистрированном уведомлении (см. проект руководства по регистру, рекомендация 21, подпункт (a)(v)).

41. Таким образом, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что оба подхода имеют свои преимущества, и рекомендуется, чтобы государства исходили из тех программных установок, которые в наибольшей степени соответствуют эффективной финансовой практике, сложившейся в том или ином государстве, и, в частности, практике кредитного рынка, лежащей в основе каждого из подходов. Как уже упоминалось, в нормативных актах следует использовать подход, соответствующий подходу, применяемому в законе об обеспеченных сделках принимающего законодательство государства.

6. Неправильная или недостаточная информация

а) Информация о праводателе

42. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, регистрация уведомления имеет силу только в том случае, если в уведомлении был указан правильный идентификатор праводателя или, в случае указания неправильных сведений, удалось извлечь регистрационную запись в результате поиска по правильному идентификатору (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 66-77, и рекомендация 58). В нормативных актах следует воспроизвести эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (а)).

43. В результате ошибка в указании идентификатора праводателя, допущенная лицом, осуществляющим регистрацию, может обусловить недействительность первоначального уведомления или уведомления, содержащего изменения, вносимые в идентификатор праводателя, вследствие чего обеспечительное право не приобретет силы в отношении третьих сторон. Критерием оценки должно быть не то, насколько незначительной или банальной является допущенная ошибка в теории, а то, воспрепятствует ли она извлечь информацию о регистрационной записи при поиске в реестре по правильному идентификатору праводателя. Это объясняется тем, что критерием поиска информации, указанной в уведомлении и внесенной в регистрационную запись, является идентификатор праводателя. Этот критерий оценки является объективным, поскольку а) даже в том случае, если лицо, осуществляющее поиск, будет знать о существовании обеспечительного права и факте его регистрации, поиск в реестре не даст результатов, если соответствующее уведомление не может быть извлечено при осуществлении поиска по верному идентификатору праводателя; и б) регистрация не будет иметь силы независимо от того, понесло ли лицо, оспаривающее действительность регистрации, реальный ущерб в результате ошибки.

44. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* не содержится рекомендаций относительно последствий ошибки в дополнительной информации о праводателе, не служащей его идентификатором, например, ошибки в адресе или дате рождения (если только эта дополнительная информация не является необходимой для уникальной идентификации праводателя, в случае чего к такой дополнительной информации применяются уже упомянутые выше положения об ошибке в идентификаторе праводателя). Руководящие указания на данный счет следует включить в нормативные акты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (б)). По аналогии с общим критерием оценки, рекомендованном в *Руководстве по обеспеченным сделкам* применительно к ошибкам при вводе информации об обеспеченном кредиторе, в нормативных актах следует предусмотреть, что ошибка в дополнительной информации о праводателе, которая не служит его идентификатором, не влечет за собой недействительности зарегистрированного уведомления, если только она серьезным образом не вводит в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64). Например, если в результате поиска будет выявлено сразу несколько праводателей, носящих одну и ту же фамилию, которую имеет искомое лицо, а ошибка в дополнительной информации окажется настолько серьезной, что действующее разумно лицо, осуществляющее поиск, будет

твердо убеждено, что указанный в уведомлении праводатель не является искомым лицом, уведомление, касающееся этого праводателя, может быть признано не имеющим силу.

45. Кроме того, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* не рассматриваются случаи, когда в уведомлении перечисляется несколько праводателей, однако ошибка содержится в идентификаторе только одного из них. В таком случае по аналогии с рекомендацией *Руководства по обеспеченным сделкам* в отношении ошибки в описании лишь некоторых из обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 65) в нормативных актах следует предусмотреть, что такая ошибка не будет лишать зарегистрированное уведомление силы в отношении других праводателей, идентификаторы которых были введены надлежащим образом (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (с)). В соответствии с *Руководством по обеспеченным сделкам* в нормативных актах следует воспроизвести это правило в отношении уведомлений, в которых указаны несколько обремененных активов, однако ошибка внесена в описание только одного или некоторых из них (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (с)).

b) Информация об обеспеченном кредиторе

46. Поскольку информация об обеспеченном кредиторе не является критерием индексирования или поиска, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, ошибка в идентификаторе или адресе обеспеченного кредитора или его представителя, допущенная лицом, осуществляющим регистрацию, лишает регистрацию силы только в том случае, если она может серьезным образом ввести в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64). Например, если обеспеченный кредитор указан в уведомлении как банк AAA, а в результатах поиска в качестве обеспеченного кредитора значится другое лицо, это еще не означает, что регистрационная запись не имеет силы (банк AAA мог сменить название, быть поглощен другим банком или продан). Тем не менее точность информации всегда имеет большое значение, поскольку лица, осуществляющие поиск, используют в регистрационной записи сведения об идентификаторе и адресе обеспеченного кредитора или его представителя для отправки уведомлений, предусмотренных законодательством об обеспеченных сделках (например, уведомлений о распоряжении обремененными активами во внесудебном порядке; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 149-151). Более того, соответствующая информация может понадобиться и праводателю, если тот пожелает направить обеспеченному кредитору письменную просьбу об аннулировании или изменении конкретного уведомления (*Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (а)).

c) Описание активов

i) Общие замечания

47. Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам*, если лицо, осуществляющее регистрацию, не укажет в уведомлении какие-либо активы или определенную категорию активов, обеспечительному праву в таких

активах или категории активов не может быть придана сила в отношении третьих сторон. Однако согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, наличие незначительных ошибок в описании обремененных активов не влечет за собой недействительности зарегистрированного уведомления, если только оно серьезным образом не вводит в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64). Кроме того, согласно *Руководству по обеспеченным сделкам*, если описание определенных активов лицом, осуществляющим регистрацию, не отвечает установленным требованиям и "серьезным образом вводит в заблуждение", то регистрация считается недействительной лишь в отношении неверно описанных или не указанных активов, тогда как обеспечительное право в остальных активах, описание которых является достаточным, сохраняет силу в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 65). В нормативные акты следует включить соответствующие рекомендации (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункты (b) и (c)).

ii) *Активы, снабженные серийными номерами*

48. Как уже упоминалось, в описании активов, снабженные серийными номерами, в уведомлении может быть необходимо указывать серийный номер и вид активов, если эти сведения необходимы для их разумной идентификации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 14, подпункт (d), рекомендация 57, подпункт (d), и рекомендация 63). В этом случае к ошибкам в указании серийного номера и вида обремененных активов следует подходить также, как и к любым другим ошибкам в описании. В целом это означает, что наличие незначительной ошибки в указании серийного номера не должно повлечь за собой недействительности зарегистрированного уведомления, если только оно серьезным образом не вводит в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64, и проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (b)).

49. Как уже отмечалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 33-35), в государствах, принимающих законодательство об обеспеченных сделках, обязывающее указывать и индексировать серийный номер конкретных активов в качестве отдельного критерия поиска в целях обеспечения силы обеспечительного права в полном объеме и приоритета по отношению к конкретным категориям конкурирующих заявителей требований, являющихся третьими сторонами, то можно было бы по аналогии применить рекомендацию *Руководства по обеспеченным сделкам*, касающуюся случаев указания в уведомлении неправильного или недостаточного идентификатора правоателя. В соответствии с этим уведомление, в котором указан неверный серийный номер, будет считаться действительным лишь в том случае, если может быть обнаружена регистрационная запись при поиске по верному серийному номеру (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 58).

50. В правовых системах, в которых будет применяться последний подход, в нормативных актах необходимо будет также рассмотреть последствия, которые может вызвать внесение ошибки лишь только в идентификатор правоателя или в серийный номер, но не в обоих случаях. В нормативных актах

необходимо предусмотреть, что для того, чтобы регистрация уведомления имела силу, необходимо, чтобы в нем были верно указаны и те, и другие сведения. Таким образом, если в идентификаторе праводателя или серийном номере будет допущена ошибка, из-за которой при поиске по верному идентификатору или верному серийному номеру обнаружить соответствующее уведомление в реестре будет невозможно, то такая регистрация уведомления не будет иметь силы или связанное с ним обеспечительное право будет иметь более низкий приоритет по отношению к правам отдельных категорий конкурирующих заявителей требования, указанных в законодательстве об обеспеченных сделках (например, получателей или арендаторов, которым обремененные активы были переданы праводателем, изначально создавшим в них обеспечительное право).

iii) *Срок действия регистрации*

51. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, неверное указание в уведомлении срока действия регистрации не должно лишать ее силы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 66). В нормативные акты следует включить соответствующую рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (е)). Однако данная рекомендация содержит важную оговорку о необходимости защиты интересов третьих сторон, положившихся на указанные в уведомлении неверные сведения (о защите праводателя от несанкционированного указания максимальной суммы в уведомлении, см. пункты 55 и 56 ниже).

52. В соответствии с этим, если лицо, осуществляющее регистрацию, непреднамеренно укажет более длительный срок, защищать интересы третьих сторон не понадобится, поскольку они никак не пострадают от того, что в уведомлении указаны неверные сведения. Зарегистрированное уведомление будет и в этом случае содержать информацию, предупреждающую о возможности существования обеспечительного права и необходимости принятия мер для защиты от этого риска. Поскольку в регистрационной записи не будет никаких указаний на то, что обеспеченный кредитор намеревался указать более короткий срок, осуществляющие поиск третьи стороны никоим образом не будут введены в заблуждение из-за ошибочного указания более длительного срока обеспеченным кредитором. Следовательно, ошибка в указании срока действия, допущенная в зарегистрированном уведомлении, не должна повлечь за собой недействительности регистрации. Если же указанное в уведомлении обеспечительное право в действительности перестало существовать (например, в результате погашения обеспеченного обязательства и прекращения кредитных обязательств), праводатель может просить обеспеченного кредитора аннулировать уведомление или исправить указанный в нем срок действия. Если обеспеченный кредитор не сделает этого в течение определенного срока законодательством по обеспеченным сделкам применительно к количеству дней с момента получения письменной просьбы праводателя, последний может потребовать изменения или аннулирования уведомления посредством упрощенной судебной или административной процедуры (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункты (а) и (b)).

53. Если же предписанный законом срок действия или срок, указанный лицом, осуществляющим регистрацию, окажется короче задуманного, то по истечении указанного срока регистрация перестанет действовать и обеспечительное право утратит силу в отношении третьих сторон, если только до истечения этого срока ему не будет придана сила в отношении третьих сторон с помощью какого-либо иного метода (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 46). Как уже упоминалось, хотя обеспеченный кредитор и не может восстановить силу своего обеспечительного права в отношении третьих сторон путем регистрации нового уведомления, то его обеспечительное право начнет действовать по отношению к третьим сторонам лишь с момента новой регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 47 и 96).

iv) *Максимальная денежная сумма и последствия ошибки*

54. В государствах, которые будут применять подход, обязывающий указывать максимальную сумму взыскания по обеспечительному праву в уведомлении, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* неверное указание в зарегистрированном уведомлении максимальной суммы не должно повлечь за собой недействительности уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 66). В нормативные акты следует включить соответствующую рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (е)).

55. При этом данная рекомендация содержит оговорку о необходимости защиты интересов третьих сторон, положившихся на ошибочное указание максимальной суммы в зарегистрированном уведомлении. Таким образом, если указанная в уведомлении максимальная сумма превышает максимальную сумму, оговоренную в соглашении об обеспечении, либо фактическую сумму задолженности, необходимости в защите третьих сторон не возникает, поскольку, принимая решение о предоставлении средств, они обычно исходят из суммы, указанной в уведомлении. Следует отметить, что в данном случае интересы праводателя будут также защищены, поскольку он сможет просить обеспеченного кредитора или, если тот своевременно не выполнит соответствующих действий, то соответствующий судебный или административный орган в рамках упрощенной процедуры исправить указанную в уведомлении сумму, чтобы праводатель мог получить финансовые средства в счет остаточной стоимости обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72).

56. Если же указанная в уведомлении максимальная сумма окажется меньше суммы, предусмотренной в соглашении об обеспечении, или меньше суммы фактической задолженности, то интересы третьих сторон, которые положились на указанные в уведомлении сведения о максимальной сумме обеспечения (и предоставили обеспеченный кредит в расчете на то, что они смогут реализовать свое обеспечительное право в любой остаточной стоимости активов, превышающей указанную в уведомлении максимальную сумму), потребуют защиты. Защиты потребуют также и интересы кредиторов, действующих на основании судебного решения, если те возбудили исполнительное производство, будучи уверенными в том, что остаточной стоимости активов, превышающей указанную в уведомлении сумму, будет достаточно для удовлетворения их исковых требований. Для защиты интересов

третьих сторон может быть предусмотрено, что обеспеченный кредитор может реализовать свое обеспечительное право в приоритетном порядке по отношению к третьим сторонам лишь в пределах той суммы, которую он ошибочно указал при регистрации уведомления (относительно прав кредитора на взыскание фактической суммы задолженности, см. пункт 39 выше).

В. Рекомендации 21-27

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 21-27, изложенные в документе A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также принять к сведению, что по соображениям экономии средств эти рекомендации на данном этапе не воспроизводятся в настоящем документе, однако будут включены в окончательный текст.]

(A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4)
(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
V. Информация об изменении и аннулировании	1-30
A. Общие замечания	1-30
1. Добровольное изменение	1-22
2. Добровольное аннулирование	23-25
3. Исправление ошибочного прекращения действия или аннулирования	26-27
4. Обязательное изменение или аннулирование	28-30
B. Рекомендации 28-31	
VI. Поиск	31-41
A. Общие замечания	31-41
1. Критерии поиска	31-36
2. Результаты поиска	37-41
B. Рекомендации 32 и 33	
VII. Сборы за регистрацию и поиск	42-48
A. Общие замечания	42-48
B. Рекомендация 34	

V. Информация об изменении и аннулировании

A. Общие замечания

1. Добровольное изменение

а) Общая информация

1. Информацию, внесенную в регистрационную запись, возможно потребуется видоизменить, чтобы отразить изменения во взаимоотношениях между обеспеченным кредитором и праводателем. Обычно это осуществляется путем внесения исправления, указывающего изменения в содержащейся в зарегистрированном уведомлении информации (за исключением ошибок, сделанных регистром при внесении информации в регистрационную запись, и

после регистрации уведомления не предусматриваются средства для редактирования уведомления, при том что все изменения должны вноситься в форме последующего уведомления об изменении; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72). Внесение изменений может быть необходимым, например, в целях добавления, видоизменения или исключения информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, или возобновления срока действия зарегистрированного уведомления.

2. Как правило, изменение не может быть осуществлено путем изъятия уже зарегистрированной информации и замены ее новой информацией. Вместо этого изменение прилагается к первоначально зарегистрированной информации, с тем чтобы лицо, осуществляющее поиск, могло найти и изучить как первоначально зарегистрированную информацию, так и информацию, зарегистрированную впоследствии. Ни лица, осуществляющие регистрацию, ни регистраторы не должны иметь право заменять какую-либо информацию в реестре, и система регистра должна быть структурно организована соответствующим образом.

3. Обеспеченный кредитор должен иметь право в любое время в случае необходимости вносить изменения в уведомление. Хотя для некоторых изменений потребуется соответствующее разрешение праводателя, для других изменений, в частности изменения в результате уступки обеспеченного обязательства, субординации или изменения адреса обеспеченного кредитора или его представителя, необходимости в получении такого разрешения предусматриваться не должно. Обычно праводатель будет давать свое разрешение на регистрацию первоначального уведомления, а также на внесение в него любых изменений в едином разрешительном документе. Это единое разрешение не будет требовать от обеспеченного кредитора запрашивать дополнительные разрешения на каждые отдельные изменения (например, применительно к продлению срока действия регистрации). Такой подход рекомендуется в *Руководстве по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 71 и 73).

4. Для внесения изменения лицо, осуществляющее регистрацию, должно внести определенную информацию в соответствующее поле уведомления об изменении, а именно регистрационный номер уведомления, к которому относится исправление, и в зависимости от случая дополнительную или видоизмененную информацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 28, подпункт (а)). Регистр фиксирует дату и время регистрации каждого уведомления об изменении (см. проект руководства по регистру, рекомендация 10). Принимающее законодательство государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности структурной организации системы регистра таким образом, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, в одном уведомлении об изменении могло изменять только один параметр (например, видоизменять идентификатор праводателя) или несколько параметров в одном уведомлении об изменениях (например, добавить нового праводателя и исключить некоторые обремененные активы; см. проект руководства по регистру, рекомендация 28, подпункт (е)). Первый подход, возможно, является более простым, тогда как второй – возможно, более экономичным. В любых обстоятельствах должно быть четко установлено, что в случае, когда сначала осуществляется уступка обеспеченного обязательства и

регистрируется уведомление о новом обеспеченном кредиторе, а затем вносится видоизменение в описание обремененных активов, только цессионарий имеет право на внесение такого видоизменения. Кроме того, как и в случае информации в первоначальном уведомлении, информация в уведомлении об изменении, представленная лицом, осуществляющим регистрацию, не подлежит проверке со стороны администрации регистра и в нее не могут быть внесены никакие существенные изменения, поскольку регистр служит только хранилищем полученной им информации. Аналогичным образом, правовые последствия внесения изменения определяются материально-правовыми положениями законодательства об обеспеченных сделках.

b) Видоизменение идентификатора праводателя

5. Видоизменение указанного в зарегистрированном уведомлении идентификатора праводателя (например, в результате последующей смены имени или наименования) может нарушить выполняемую регистрацией функцию, состоящую в оповещении третьих сторон, которые будут вести дела с праводателем после того, как его идентификатор изменился. Как уже упоминалось, идентификатор праводателя является основным критерием индексации и поиска, вследствие чего поиски по новому имени или наименованию праводателя не приведут к обнаружению обеспечительного права, зарегистрированного по старому наименованию. В регистрационной системе, использующей в качестве идентификатора праводателя не его имя или наименование, а номер выданного государством удостоверения личности, вероятность возникновения подобной проблемы будет ниже, поскольку номер удостоверения личности обычно является постоянным и не изменяется.

6. Для решения этой проблемы нормативные акты должны предусматривать право обеспеченного кредитора на регистрацию уведомления об изменении в целях добавления нового идентификатора праводателя. Хотя факт непредставления изменения не должен в целом или ретроактивно лишать обеспечительное право силы в отношении третьих сторон, третьи стороны, осуществляющие операции с праводателем после изменения его идентификатора и до регистрации уведомления об изменении, должны быть защищены. Соответственно, применимые правила должны предусматривать, что, если обеспеченный кредитор вправе регистрировать уведомление об изменении в целях добавления нового идентификатора праводателя и не регистрирует уведомление об изменении в течение установленного короткого "льготного периода" (например, 15 дней) после видоизменения идентификатора, его обеспечительное право теряет силу в отношении покупателей, арендаторов, лицензиатов и других обеспеченных кредиторов, приобретающих права в обремененных активах после изменения идентификатора праводателя и до регистрации изменений. Этот подход рекомендован в *Руководстве по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 61). Такое правило обычно содержится в законодательстве об обеспеченных сделках. В законодательстве следует оговорить момент начала течения льготного периода, будь то дату смены имени или наименования или дату, когда обеспеченному кредитору стало фактически известно об этой смене. Хотя в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется первый подход, некоторые государства применяют второй

подход, в результате чего обеспечительное право сохраняет силу в отношении вступающих в дело третьих сторон, которые приобретают права в обремененных активах до того, как обеспеченный кредитор узнает об этой смене. В руководящих положениях следует также разъяснить, что понимается под видоизменением идентификатора в контексте, в частности, корпоративных слияний и каковыми в случае корпоративных слияний будут последствия невнесения изменения.

7. В нормативных актах следует четко указать, что лицо, осуществляющее регистрацию, должно заносить информацию о новом идентификаторе праводателя в поле уведомления об изменении, предназначенное для дополнительного праводателя, не исключая при этом информацию о предыдущем праводателе. Благодаря этому поиск по старому или новому идентификатору праводателя позволит найти зарегистрированное уведомление. Поскольку дата и время регистрации уведомления об изменении будут зафиксированы и соотнесены в регистрационной записи с первоначальным уведомлением, такой подход будет простым в использовании и не создаст путаницы.

с) Передача обремененных активов

8. Когда праводатель передает обремененные активы, отдает их в аренду или выдает лицензию на них, обеспечительное право обычно будет следовать за активами при их передаче получателю (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 79). При этом возникает такая же проблема, как и в случае видоизменения идентификатора праводателя после регистрации, поскольку поиск в реестре по идентификатору лица, которому переданы активы, арендатора или лицензиата не позволит обнаружить обеспечительное право, зарегистрированное по идентификатору праводателя (лица, передающего активы, арендодателя или лицензиара). Соответственно, для защиты третьих сторон, совершающих операции с обремененными активами, находящимися в распоряжении лица, которому они были переданы, система регистрации должна позволять обеспеченному кредитору представлять уведомление об изменении (или новое уведомление) для регистрации идентификатора и адреса лица, которому переданы активы, арендатора или лицензиата в качестве нового дополнительного праводателя.

9. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рассматривается влияние передачи на силу обеспечительного права в отношении третьих сторон, приобретающих права в активах от лица, которому были переданы активы, однако не содержится никаких рекомендаций на этот счет, кроме предложения в адрес государств рассмотреть этот вопрос в своем законодательстве (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 78-80, и рекомендация 62).

10. В ряде государств предусматривается, что регистрация остается в силе без необходимости внесения какого-либо изменения, содержащего идентификатор лица, которому были переданы активы, в качестве нового праводателя. В других государствах, вместе с тем, принято правило, эквивалентное норме, применимой к видоизменению идентификатора праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 61, и пункты 5-7 выше). Согласно этому подходу невнесение в регистрационную

запись изменений, указывающих идентификатор лица, которому переданы активы, как нового дополнительного праводателя, в целом не лишает обеспечительное право силы в отношении третьих сторон. Однако если обеспеченный кредитор не регистрирует изменения в течение короткого "льготного периода" (например, 15 дней) после передачи, его обеспечительное право теряет силу в отношении покупателей, арендаторов, лицензиатов и других обеспеченных кредиторов, совершающих операции с обремененными активами после их передачи и до регистрации изменения. В других государствах используется аналогичный подход с той важной оговоркой, что течение льготного периода, предоставляемого обеспеченному кредитору для регистрации изменения, начинается только с момента, когда обеспеченному кредитору становится фактически известно о передаче. Еще в некоторых государствах такое изменение является чисто факультативным и его невнесение не сказывается на силе обеспечительного права в отношении третьих сторон или его приоритете (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 78-80).

11. Если принимающее законодательство государство выбирает первый или второй подход, то ему необходимо будет предусмотреть в своих нормативных актах возможность регистрации обеспеченным кредитором уведомления об изменении в целях добавления нового праводателя (см. проект руководства по регистру, рекомендация 28, подпункт (а)). Обеспеченные кредиторы должны понимать, что не следует исключать информацию о первоначальном праводателе, поскольку это приведет к утрате силы обеспечительного права в отношении первоначального праводателя, а вследствие этого обеспечительное право также утратит силу в отношении лица, которому оно было передано.

d) Субординация приоритета

12. В соответствии с *Руководством по обеспеченным сделкам* обеспеченный кредитор, обладающий приоритетом, может в любое время субординировать свой приоритет в одностороннем порядке или на основании договоренности в пользу любого существующего или будущего конкурирующего заявителя требования (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 94). Поскольку в результате субординирования интересы третьих сторон не ущемляются, не устанавливалось никакого требования о том, чтобы субординирующий обеспеченный кредитор или лицо, получающее приоритет в результате субординации (исходя из того, что один из них или оба зарегистрировали в регистре уведомление в отношении своих прав), вносили в зарегистрированное уведомление изменения, отражающие видоизменение их соответствующего приоритета. В то же время в определенных случаях они могут пожелать внести такое изменение. Соответственно, работа регистра должна быть организована таким образом, чтобы допускать регистрацию уведомления об изменении, отражающем субординацию.

e) Уступка обеспеченного обязательства и передача обеспечительного права

13. Обеспеченный кредитор может уступить обеспеченное обязательство. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы, как и в большинстве правовых систем, обеспечительное право как акцессорное право следовало за обеспеченным обязательством, в результате чего цессионарий

обязательства будет по сути являться новым обеспеченным кредитором (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 25 и 48). Согласно подходу, рекомендуемому в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, внесение в первоначальное уведомление изменения в целях добавления цессионария в качестве нового обеспеченного кредитора не требуется в том смысле, что оно не должно являться необходимым для сохранения действительности регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 75). Поскольку идентификатор обеспеченного кредитора не является критерием индексирования и поиска, лица, осуществляющие поиск, не будут введены существенным образом в заблуждение в результате изменения личности обеспеченного кредитора. Тем не менее первоначальный обеспеченный кредитор (цедент) не будет, как правило, проявлять желание продолжать получать запросы об информации от лиц, осуществляющих поиск, а новый обеспеченный кредитор (цессионарий) пожелает обеспечить, чтобы он получал любые уведомления или другие сообщения, касающиеся его обеспечительного права.

14. Соответственно, первоначальный обеспеченный кредитор или новый обеспеченный кредитор с согласия первоначального обеспеченного кредитора должен иметь возможность зарегистрировать уведомление об изменении в целях добавления идентификатора и адреса нового обеспеченного кредитора. Если новый обеспеченный кредитор не регистрирует уведомление об изменении, то первоначальный обеспеченный кредитор сохранит за собой право изменить запись путем представления уведомления об изменении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 111). В любом случае система регистрации должна быть организована таким образом, чтобы результаты поиска показывали информацию как о первоначальном, так и о новом обеспеченном кредиторе.

15. Еще один вопрос, имеющий отношение к уступке обеспеченного обязательства, связан с обязанностью обеспеченного кредитора раскрывать, по запросу праводателя, информацию о личности цессионария. Если регистрируется уведомление об уступке обеспеченного обязательства, то согласно режиму, рекомендуемому в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, лицо, осуществляющее регистрацию, обязано направить копию этого уведомления праводателю (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (с)). В то же время, независимо от того, регистрируется ли такое уведомление или нет, обеспеченный кредитор обязан, по получении соответствующего запроса, раскрыть праводателю информацию об уступке и личности цессионария. В любом случае раскрытие такой информации является не функцией регистра, а обязательством, устанавливаемым материально-правовыми положениями и осуществляемым вне регистрационной системы.

f) Добавление новых обремененных активов

16. После заключения первоначального соглашения об обеспечении праводатель может дать согласие на предоставление обеспечительного права в дополнительных активах, еще не указанных в зарегистрированном уведомлении. Для этого законодательство об обеспеченных сделках и нормативных актах должно предоставлять обеспеченному кредитору

возможность внести изменение в первоначальное уведомление с целью добавить описание новых обремененных активов. Хотя обеспеченный кредитор мог бы добиться этого результата путем регистрации нового уведомления в отношении новых активов, регистрация уведомления об изменении обычно является более эффективной и обеспечит сохранение действительности регистрации как в отношении первоначальных, так и дополнительных активов. Независимо от выбранного метода обеспечительное право в новых обремененных активах приобретает силу в отношении третьих сторон только в момент регистрации уведомления об изменении или нового уведомления, в зависимости от обстоятельств (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 70). Этот подход обусловлен тем, что поиски третьих сторон в реестре до регистрации уведомления об изменении или нового уведомления не позволят обнаружить факт предоставления обеспечительного права в новых обремененных активах.

17. После того как праводатель частично погасил обеспеченное обязательство, он может освободить часть обремененных активов от обеспечения в соответствии с соглашением об обеспечении. В этой связи обеспеченный кредитор, возможно, будет обязан внести изменения в зарегистрированное уведомление в целях исключения соответствующих обремененных активов. Уведомление об изменении становится действительным в момент его регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 70).

g) Исключение обремененных активов

18. Обеспеченный кредитор по ряду причин, возможно, пожелает исключить обремененные активы из описания, содержащегося в первоначальном уведомлении. Например, если праводатель выплатил часть средств по обязательству, обеспеченному обеспечительным правом, при том условии, что определенные активы будут исключены из этого обеспечения; или содержащееся в первоначальном уведомлении описание может быть слишком широким, и праводатель может потребовать от обеспеченного кредитора внести изменение в первоначальное уведомление с целью указать конкретные, охватываемые обеспечительным правом обремененные активы, к которым относится уведомление. Соответственно, регистрационная система должна быть структурно организована таким образом, чтобы допускать внесение уведомления об изменении в целях исключения обремененных активов, указанных в уведомлении об изменении.

h) Видоизменение описания обремененных активов

19. Кроме того, в течение периода действия соглашения об обеспечении некоторые обремененные активы, описание которых содержится в первоначальном зарегистрированном уведомлении, могут изменить свои параметры. Например, в первоначальном зарегистрированном уведомлении обремененные активы могут быть описаны как "черная мебель вишневого дерева", однако после регистрации праводатель покрасил мебель в коричневый цвет. Таким образом, описание, содержащееся в первоначально зарегистрированном уведомлении, больше не будет соответствовать действительности, и во избежание вопросов о том, отвечает ли описание

по-прежнему действительности, обеспеченный кредитор может пожелать внести в него изменения. Такое изменение будет иным по своей природе, отличающейся от добавления новых активов, влекущего за собой установление новых приоритетных сроков, как в случае уведомлений об изменении в целях добавления новых активов. Поэтому регистрационная система должна быть структурно организована таким образом, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, могло представить новое описание обремененных активов и в уведомлении об изменении указать описание этого характера данного "видоизменения".

i) Продление срока действия регистрации

20. После регистрации уведомления и до истечения ее срока действия лицу, осуществляющему регистрацию, возможно, необходимо будет продлить ее срок действия. В применимых к регистрации правилах должно подтверждаться, что срок действия зарегистрированного уведомления может быть продлен путем регистрации уведомления об изменении в любое время до истечения срока действия зарегистрированного уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 69). Если бы вместо этого потребовалась регистрация нового уведомления, то это нарушило бы первоначальный приоритет обеспеченного кредитора и непрерывное действие его обеспечительного права в отношении третьих сторон, поскольку новое уведомление вступило бы в силу только с момента его регистрации.

21. Как это уже обсуждалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.3, пункт 36), государства могут использовать ряд подходов к вопросу о сроке действия зарегистрированного уведомления. В тех государствах, где срок действия устанавливается законом, продление должно допускаться на дополнительный период, равный по продолжительности сроку действия, предусмотренному законодательством. В государствах, где лицу, осуществляющему регистрацию, разрешается самому выбирать срок действия, такому лицу должно быть также разрешено избирать продолжительность срока продления, оговорив это любым применимым максимальным пределом, если государство устанавливает соответствующее ограничение. При таком последнем подходе осуществляющему регистрацию лицу, которое, например, избрало пятилетний срок для первоначального зарегистрированного уведомления, следует разрешить выбирать срок продления его действия на три или семь лет. Государства, в которых не устанавливается каких-либо пределов для срока действия, не потребуется предусматривать каких-либо положений о продлении, и зарегистрированное уведомление будет оставаться в силе до его аннулирования.

j) Общее изменение

22. В результате слияния или иного изменения имени или наименования или адреса могут видоизмениться идентификатор или адрес обеспеченного кредитора или и то, и другое. Хотя идентификатор обеспеченного кредитора не будет использоваться в качестве общего критерия поиска (см. пункт 36 ниже), работа регистра должна быть организована таким образом, чтобы позволять извлекать информацию по идентификатору обеспеченного кредитора (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 29). Такая функция

позволила бы эффективно вносить изменения в информацию об обеспеченном кредиторе, содержащуюся во всех уведомлениях, связанных с этим конкретным обеспеченным кредитором, путем внесения одного общего изменения. Регистрационная система могла бы также предусматривать возможность внесения такого общего изменения либо сотрудниками регистра по просьбе обеспеченного кредитора, либо непосредственно самим обеспеченным кредитором (см. проект руководства по регистру, рекомендация 29). В обоих случаях в целях защиты обеспеченного кредитора от возможного внесения ошибочных или мошеннических изменений регистр должен предусматривать возможность запроса и проверки идентификации любого лица, осуществляющего регистрацию, намеревающегося внести общее изменение. Единое общее изменение было бы особенно полезным в конкретном случае слияния или видоизменения имени или наименования обеспеченного кредитора. В любом случае, не следует использовать идентификатор обеспеченного кредитора в качестве общего критерия поиска (см. пункт 36 ниже).

2. Добровольное аннулирование

23. Как и в случае внесения изменения, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется предоставить обеспеченному кредитору возможность в любой момент, в надлежащих обстоятельствах, аннулировать уведомление (*Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 73). Для такого аннулирования не требуется разрешения праводателя, поскольку оно не влечет за собой никаких последствий, кроме положительных, для праводателя. В отличие от внесения изменений аннулирование осуществляется путем внесения уведомления об аннулировании в регистрационную запись и исключения зарегистрированной информации из общедоступной учетной записи. Исключенная таким образом информация будет храниться в архиве в течение продолжительного срока, но при этом будет сохраняться возможность получения этой информации (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункты 51-53, и проект руководства по регистру, рекомендация 19).

24. Лицо, осуществляющее регистрацию, должно быть обязано вносить в специально выделенное поле уведомления об аннулировании только регистрационный номер, присвоенный первоначальному уведомлению регистром и постоянно сохраняемый за этим уведомлением и любыми связанными с ним последующими уведомлениями (см. проект руководства по регистру, рекомендация 30). Включать в уведомление об аннулировании идентификатор праводателя необязательно по той причине, что лицо, осуществляющее регистрацию, уже будет иметь доступ к регистру (например, с помощью своего идентификатора и пароля пользователя) и соответствующий регистрационный номер.

25. В нормативных актах следует предусмотреть, что уведомление об аннулировании, направляемое одним из кредиторов, указанных в уведомлении, не затрагивает прав другого обеспеченного кредитора. Такое уведомление предназначено для внесения изменения в целях исключения одного или более кредиторов. В таком случае только аннулирование всеми обеспеченными кредиторами ведет к исключению информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, из общедоступной регистрационной записи

и перемещению этой информации в архив (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52, раздел В, "Терминология и толкование").

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости четкого отражения упомянутого в пункте 25 вопроса в рекомендациях.]

3. Исправление ошибочного прекращения действия или аннулирования

26. В случае, когда обеспеченный кредитор своевременно не продлевает срока действия регистрации или непреднамеренно регистрирует уведомление об аннулировании, он может зарегистрировать новое первоначальное уведомление о своем обеспечительном праве, восстановив тем самым его силу в отношении третьих сторон. В то же время, согласно рекомендованному в *Руководстве по обеспеченным сделкам* режиму, сила обеспечительного права в отношении третьих сторон и его приоритет начинают отсчитываться только с момента новой регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 47). Обеспеченный кредитор утратит приоритет в отношении всех конкурирующих заявителей требований, в том числе тех заявителей, по отношению к которым он, в силу правила первой регистрации, обладал приоритетом до прекращения действия или аннулирования (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 96).

27. В некоторых государствах используется менее жесткий подход. Обеспеченному кредитору предоставляется короткий льготный период после истечения или аннулирования его регистрации, с тем чтобы она могла быть возобновлена для восстановления силы в отношении третьих сторон и приоритетного статуса его обеспечительного права с момента первоначальной регистрации. В то же время в целях защиты вступающих в дело третьих сторон законодательство об обеспеченных сделках в государствах, применяющих этот подход, предусматривает, что обеспечительное право утрачивает силу в отношении конкурирующих заявителей требований, которые приобрели права в обремененных активах или предоставили финансовые средства праводателю после такого истечения и аннулирования и до новой регистрации, или оно становится субординированным по отношению к правам таких заявителей.

4. Обязательное изменение или аннулирование

28. Способность праводателя получить финансирование может быть ограниченной в связи с существованием зарегистрированного уведомления, в котором не отражаются точно его финансовые связи с лицом, именуемым в этом уведомлении обеспеченным кредитором. Соответственно в законодательстве об обеспеченных сделках или нормативных актах следует предусмотреть, что лицо, осуществляющее регистрацию, обязано регистрировать уведомление об изменении или аннулировании в следующих случаях: а) праводатель не дал разрешения на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении в целом или в том объеме, который указан в уведомлении; б) разрешение было отозвано, и соглашение об обеспечении не заключалось; с) соглашение об обеспечении было пересмотрено таким образом, что содержащаяся в зарегистрированном уведомлении информация становится в результате неточной; или d) обеспечительное право, к которому относится зарегистрированное

уведомление, было погашено платежом или иным образом, и не существует никакого обязательства предоставлять новые кредиты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 31, подпункт (а), в котором изложена материально-правовая норма, не включенная в *Руководство по обеспеченным сделкам*).

29. Если лицо, осуществляющее регистрацию, добровольно не выполняет это обязательство в описанных непосредственно выше случаях, то в законодательстве об обеспеченных сделках или нормативных актах следует предусмотреть, что обеспеченный кредитор обязан зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании в течение короткого срока после получения письменного запроса от праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (а), и проект руководства по регистру, рекомендация 31, подпункт (с)). В случае, если по-прежнему не удастся наладить взаимодействие по этому вопросу, следует установить оперативную и недорогостоящую судебную или административную процедуру, позволяющую праводателю добиваться аннулирования или изменения уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (б), и проект руководства по регистру, рекомендация 31, подпункт (е)).

30. В зависимости от варианта, избранного принимающим законодательство государством, в его законодательстве об обеспеченных сделках или нормативных актах сотрудники регистра или конкретное, уполномоченное принимающим законодательство государством должностное лицо судебного или административного органа могут зарегистрировать обязательное изменение или аннулирование. В обоих случаях уведомление об изменении или аннулировании, направляемое лицом, добивающимся аннулирования или изменения, возможно, необходимо будет сопровождать соответствующим судебным или административным предписанием (см. проект руководства по регистру, рекомендация 31, подпункт (g)). Требование, согласно которому уведомление должно сопровождаться соответствующим предписанием, с одной стороны, обеспечило бы более высокую степень прозрачности и определенности, однако, с другой стороны, это предполагало бы включение соответствующей функции в регистрационную систему, что могло бы увеличить ее стоимость.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в зависимости от принятого ею решения в отношении требования, согласно которому уведомление должно сопровождаться соответствующим предписанием, которое изложено в квадратных скобках в подпункте (g) рекомендации 31, текст пункта 30, возможно, необходимо будет пересмотреть.]

В. Рекомендации 28-31

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 28-31, воспроизведенные в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.52/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии средств на данном этапе эти рекомендации

не приводятся в настоящем тексте, однако будут включены в окончательный текст.]

VI. Поиск

A. Общие замечания

1. Критерии поиска

31. Как это уже обсуждалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 56-59), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется обеспечить публичный доступ к регистру обеспечительных прав, а от лиц, желающих осуществить поиск, не должно требоваться приведения каких-либо обоснований для этого (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункты (f) и (g), и проект руководства по регистру, рекомендация 4). Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам* соображения, связанные с защитой конфиденциальной информации, могут быть более эффективно учтены путем установления требования о том, чтобы праводатель давал разрешение на регистрацию, а также процедуры, позволяющей праводателям в оперативном и в недорогостоящем порядке аннулировать или изменять несанкционированные или ошибочные уведомления (см. пункты 28-30 выше).

32. Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам* регистр обязан запрашивать и сохранять идентификационные данные лица, осуществляющего регистрацию, в качестве предварительного условия осуществления регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (b)), однако в нем не содержится аналогичной рекомендации в отношении лица, осуществляющего поиск. Это обусловлено тем, что несанкционированная регистрация может ограничить возможности получения кредита лицом, именуемым праводателем в зарегистрированном уведомлении. Благодаря запросу и хранению идентификационных данных лица, осуществляющего регистрацию, именовавшееся в этом качестве лицо может определить, кому следует направлять запрос об изменении или аннулировании несанкционированной регистрации. Поскольку в результате поиска регистрационной записи информация, содержащаяся в регистрационной записи, не может быть исправлена или изменена или дополнена, такой обеспокоенности не возникает. Соответственно регистр не должен быть обязан запрашивать или сохранять идентификационные данные лица, осуществляющего поиск, кроме как в целях взимания сбора за проведение поиска, если таковой установлен (защиту базы данных регистра от взлома следует обеспечивать, не усложняя осуществление законного поиска). Таким образом, следует обеспечивать право проведения поиска регистрационной записи путем использования установленной формы поиска и оплаты сборов за осуществление поиска, если таковые взимаются (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7).

33. Как уже пояснялось (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункты 38-40), согласно подходу, рекомендованному в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, информация в регистре должна индексироваться или иначе структурироваться с тем, чтобы можно было осуществлять поиск по идентификатору праводателя,

и в этом случае идентификатор праводателя будет являться основным критерием, по которому лица, осуществляющие поиск, могут проводить поиск информации и извлекать ее. В то же время лицо, осуществляющее поиск, может положиться на точность результатов поиска только в том случае, если оно использует правильный идентификатор праводателя. В нормативных актах следует придерживаться такого же подхода (см. проект руководства по регистру, рекомендация 32, подпункт (а)).

34. Структурную организацию работы регистра следует обеспечить также таким образом, чтобы можно было осуществлять поиск по уведомлениям и извлекать их с помощью указания уникального регистрационного номера, который присваивается регистром первоначальному уведомлению и постоянно сохраняется за этим уведомлением и любыми связанными с ним последующими уведомлениями (см. проект руководства по регистру, рекомендация 32, подпункт (b)). Благодаря использованию регистрационных номеров, хотя обычно они и не будут пригодными для третьих сторон в качестве критерия поиска (поскольку у третьих сторон будет отсутствовать подобная информация), обеспеченные кредиторы получают альтернативный критерий поиска для оперативного и эффективного извлечения регистрационной записи в целях внесения изменения или аннулирования.

35. Как уже обсуждалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.1, пункт 43), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рассматривается вопрос об использовании серийного номера активов в качестве дополнительного критерия поиска в отношении активов, имеющих высокую продажную стоимость на вторичном рынке, а также уникального серийного номера или другого буквенно-цифрового идентификатора, однако не содержится никакой рекомендации на этот счет (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 34-36).

36. Как уже отмечалось (см. пункт 22 выше), обеспеченный кредитор должен иметь возможность напрямую или при помощи сотрудников регистра оперативно вносить изменения, касающиеся его идентификатора или адреса, во все регистрационные записи, связанные с этим обеспеченным кредитором, посредством внесения единого общего изменения. В то же время идентификатор обеспеченного кредитора не должен являться критерием для осуществления общедоступного поиска в целом. Идентификатор обеспеченного кредитора не имеет существенного значения с точки зрения правовых задач системы регистрации. Более того, возможность общедоступного поиска может нарушить разумные ожидания обеспеченных кредиторов; например, по причине риска того, что поставщик кредита может провести поиск на основе идентификатора обеспеченного кредитора в целях получения списка клиентов своих конкурентов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 81).

2. Результаты поиска

37. Результаты поиска должны либо указать на то, что никакого зарегистрированного уведомления, соответствующего заданному критерию поиска, в реестре не найдено, либо содержать все зарегистрированные уведомления, соответствующие критерию поиска, а также полную подробную соответствующую информацию, которая имеется в регистрационной записи

(см. проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (а)). Вопрос о том, будет ли в результатах отражена информация, точно отвечающая критерию поиска, или в них также будет включена информация, в значительной степени, но не полностью соответствующая критерию поиска, является вопросом структурной организации системы регистра (см. проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (b)).

38. В случае, если государство принимает решение предусмотреть функцию, позволяющую также получать неполные соответствия, а информация, указанная в уведомлениях, хранится в электронных базах данных, то логику поиска необходимо будет запрограммировать таким образом, чтобы в результаты поиска включалась информация, близко соответствующая идентификатору правоателя, введенному лицом, осуществляющим поиск. В таких системах регистрация может считаться действительной даже в том случае, если лицо, осуществляющее регистрацию, допустило незначительную ошибку при введении верного идентификатора правоателя (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.3, пункты 42-45). Это объясняется тем, что в подобных случаях лицо, осуществляющее поиск, введя правильный идентификатор правоателя, все же сможет найти соответствующую регистрационную запись, содержащую ошибку, и с большой степенью вероятности определить, что правоатель, идентификатор которого хотя и не полностью, но близко соответствует введенному, является именно тем лицом, которое требовалось найти. Будет ли это работать на практике, зависит от следующих факторов: а) сможет ли действующее разумно лицо, осуществляющее поиск, легко определить правоателя по дополнительной информации – адресу, дате рождения или идентификационному номеру; б) не окажется ли перечень неполных соответствий настолько длинным, что лицо, осуществляющее поиск, не сможет определить, значится ли в нем интересующий его правоатель; и с) являются ли правила отбора "близких соответствий" достаточно объективными и прозрачными, чтобы лицо, осуществляющее поиск, могло положиться на его результаты.

39. Индексирование и логика поиска по идентификаторам правоателей могут быть также запрограммированы таким образом, чтобы не принимать во внимание все знаки препинания, специальные символы и различия между заглавными и строчными буквами и игнорировать отдельные слова или сокращения, которые не делают идентификатор уникальным (например, артикли и обозначения типов предприятий, такие как "компания", "партнерство", "ООО" и "АО"). В этом случае ошибка, допущенная при вводе информации подобного рода, не приведет к утрате регистрацией силы, поскольку, несмотря на ошибку, регистрационную запись все равно можно будет извлечь.

40. При логике поиска полных соответствий также реже возникает необходимость в том, чтобы суды определяли, является ли содержащееся в идентификаторе правоателя ошибка незначительной и является ли уведомление, содержащее неправильный идентификатор, "в достаточной мере близким" соответствием. Другими словами, суду придется определять, должно ли было лицо, осуществляющее поиск, просмотреть только некоторые или же все соответствия на первой странице результатов поиска, и следовало ли также обратить внимание на соответствия, содержащиеся на второй странице.

41. В нормативных актах следует также предусмотреть, что по просьбе лица, осуществляющего поиск, и по уплате соответствующего сбора, если таковой взимается, регистр должен выдавать сертификат поиска. Сертификат поиска должен в принципе приниматься судами в качестве доказательства регистрации – или отсутствия регистрации – уведомления на определенную дату и время. Все эти вопросы должны быть рассмотрены в правилах регистрации (см. проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (с)). Будет ли результат поиска или сертификат допускаться судом принимающего законодательство государства и, если это так, какую ценность они будут иметь в качестве доказательств, являются вопросами, которые должны регулироваться процессуальным правом принимающего законодательство государства.

В. Рекомендации 32 и 33

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 32 и 33, изложенные в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.52/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии средств, на данном этапе эти рекомендации не отражены в настоящем документе, однако будут включены в окончательный текст.]

VII. Сборы за регистрацию и поиск

А. Общие замечания

42. Согласно рекомендациям, содержащимся в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, сборы за регистрацию и поиск должны устанавливаться в целях не увеличения поступлений, а возмещения затрат на создание и эксплуатацию регистра (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 37, и рекомендация 54, подпункт (i)). Когда в *Руководстве по обеспеченным сделкам* говорится о сборе за регистрацию, то имеется ввиду полный сбор, который взимается с лица, осуществляющего регистрацию, независимо от того, как он называется (например, операционным или регистрационным сбором) и от того, устанавливается ли он нормативным актом или отдельным указом. Такой подход обусловлен тем, что чрезмерная плата и операционные сборы будут существенно сокращать стимулы к использованию регистра, что подорвет общую эффективность принятого государством законодательства об обеспеченных сделках. Тем не менее, при установлении уровня сбора, необходимого для возмещения затрат, следует учитывать потребности по финансированию функционирования регистра, включая следующее: а) заработная плата персонала регистра; б) замена оборудования; в) обновление программного обеспечения; г) постоянная подготовка кадров и е) информационно-пропагандистские мероприятия и мероприятия по подготовке пользователей по вопросам функционирования регистра.

43. В нормативных актах, касающихся регистра, следует также применять этот подход (см. проект руководства по регистру, рекомендация 34). Сравнительно низкая стоимость создания электронного регистра

обеспечительных прав должна окупаться за счет сборов за предоставляемые услуги в течение относительно короткого времени. Кроме того, операционные затраты можно поддерживать на низком уровне, особенно если регистр компьютеризован и позволяет пользователям осуществлять электронную регистрацию и поиск самостоятельно. Кроме того, если регистр разрабатывается в партнерстве с частным предприятием, то начальные капиталовложения в инфраструктуру регистра могут быть сделаны этим предприятием и ему могут быть возвращены вложенные средства в форме процентных отчислений от сборов за пользование регистром, когда он начнет функционировать.

44. Принимающее законодательство государство, возможно, пожелает рассмотреть ряд вариантов, от установления различных сборов за регистрацию уведомления в бумажной форме, осуществление поиска и выдачу сертификатов поиска до осуществления таких операций на безвозмездной основе. В ряде государств, в которых регистр создан и управляется государством, в интересах поощрения регистрации финансовых сделок, государство не устанавливает никакого сбора за такую регистрацию или осуществление поиска. Такой подход поощряет регистрацию и осуществление поиска даже по сделкам низкого стоимостного объема и другим сделкам, которые могли быть заключены на необеспеченной основе. Вместе с тем это означает, что расходы на регистрацию покрываются за счет средств налогоплательщиков.

45. Как уже обсуждалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.2, пункт 26), принимающее законодательство государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли взимать регистрационные сборы на разовой основе за каждую операцию или по скользящему тарифу, привязанному к сроку действия уведомлений о регистрации (в системах, разрешающих лицам, осуществляющим регистрацию, самостоятельно выбирать этот срок). Преимущество второго подхода заключается в том, что он удерживает чрезмерно склонных к осторожности лиц, осуществляющих регистрацию, от установления слишком продолжительных сроков. Независимо от выбранного подхода сборы не должны быть связаны с максимальной оговоренной суммой, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом (в тех системах, где требуется указание такой информации), поскольку это будет удерживать от регистрации.

46. Кроме того, принимающее законодательство государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли указывать любые устанавливаемые сборы в нормативных или других административных актах, что было бы легче пересмотреть эти сборы. Преимущество указания регистрационных сборов в административном акте заключается в том, что регистр может гибко корректировать сборы, с тем чтобы они соответствовали стоимости эксплуатации системы, например, в случаях, когда отпала необходимость взимания сбора в целях возмещения первоначально вложенных средств. Вместе с тем этот подход имеет недостаток, заключающийся в том, что недостаточно загруженная работа может стать причиной со стороны злоупотребления регистра в целях необоснованного завышения сборов.

47. Кроме того, принимающее законодательство государство, возможно, пожелает принять во внимание, что в смешанной системе, возможно, было бы целесообразным устанавливать более высокие сборы для обработки бумажных

уведомлений и поисковых запросов, поскольку потребуются затраты усилий со стороны сотрудников регистра. Установление более высоких сборов также способствовало бы в конечном итоге переходу пользователей к использованию функций электронной регистрации и электронного поиска.

48. Принимающее законодательство государство, возможно, пожелает также предусмотреть заключение соглашений о пользовательском счете в целях содействия более эффективному получению пользователями доступа к услугам регистра и упрощения оплаты регистрационных сборов частыми пользователями.

В. Рекомендация 34

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендацию 34, изложенную в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.52/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии средств, эта рекомендация не воспроизводится на данном этапе в настоящем документе, однако будет включена в окончательный текст.]

(A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.5)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ**Содержание***Пункты*

Приложение I. Терминология и рекомендации	
Терминология	
Рекомендации	
I. Регистр и регистратор	1-3
II. Доступ к услугам регистра	4-9
III. Регистрация	10-20
IV. Регистрационная информация	21-27
V. Информация об изменении и аннулировании	28-31
VI. Поиск	32-33
VII. Сборы	34

Приложение I**Терминология и рекомендации****Терминология***

а) "Адрес" означает: i) физический адрес, включая название улицы и номер дома, город, почтовый индекс и государство; ii) номер почтового ящика, город, почтовый индекс и государство; iii) электронный адрес; или iv) адрес, содержащий информацию, эквивалентную указанной в пунктах (i), (ii) или (iii);

б) "изменение" означает добавление, удаление или видоизменение информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, [единственным лицом, осуществившим регистрацию, или несколькими из них, если имеется несколько таких лиц,] а также результат этого;

* Раздел В "Введение" к *Руководству по обеспеченным сделкам*, касающийся терминологии и толкования, применим и к проекту руководства по регистру, и его дополняет раздел "Введение" к проекту руководства по регистру, посвященный терминологии и толкованию.

с) "аннулирование" означает акт удаления всей информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, [единственным лицом, осуществившим регистрацию, или всеми ими, если имеется несколько таких лиц];

d) "праводатель" означает лицо, указанное в качестве праводателя в уведомлении;

e) "законодательство" означает законодательство, регулирующее обеспечительные права в движимых активах;

f) "уведомление" означает письменное сообщение (на бумаге или в электронной форме), включая первоначальное уведомление, уведомление об изменении и уведомление об аннулировании¹;

g) "лицо, осуществляющее регистрацию" означает лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора;

h) "регистратор" означает лицо, назначенное в соответствии с законодательством и нормативными актами для контроля за работой регистра и управления ею;

i) "регистрация" означает внесение содержащейся в уведомлении информации в базу данных регистра;

j) "регистрационный номер" означает уникальный номер, который присваивается регистром первоначальному зарегистрированному уведомлению и постоянно сохраняется за этим уведомлением [и любыми связанными с ним последующими уведомлениями];

k) "регистрационная запись" означает информацию, содержащуюся во всех зарегистрированных уведомлениях и хранимую в электронной форме в базе данных регистра, и включает общедоступные записи и архивы;

l) "нормативный акт" – это свод норм, регулирующих выполнение положений законодательства в отношении регистра.

Рекомендации

I. Регистр и регистратор

Рекомендация 1: Регистр

В нормативных актах следует предусмотреть, что регистр создается для целей получения, хранения и обеспечения публичной доступности информации об обеспечительных правах в движимых активах.

Рекомендация 2: Назначение регистратора

В нормативных актах следует предусмотреть, что [учреждение или лицо, указанное принимающим законодательство государством или уполномоченное

¹ См. термин "уведомление" в "Введение", раздел В, касающийся терминологии и толкования, *Руководство по обеспеченным сделкам*.

согласно законодательству этого государства,] назначает регистратора, определяет его обязанности и следит за их выполнением.

Рекомендация 3: Функции регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что функции регистра включают:

- a) предоставление доступа к услугам регистра в соответствии с рекомендациями 4, 6, 7 и 8;
- b) оповещение о средствах доступа к регистру и о днях и часах его работы в соответствии с рекомендацией 5;
- c) сообщение оснований для отказа в регистрации или отклонения поискового запроса в соответствии с рекомендацией 9;
- d) введение информации, содержащейся в уведомлении, в базу данных регистра, присвоение регистрационного номера первоначальному уведомлению и фиксирование даты и времени каждой регистрации в соответствии с рекомендацией 10;
- e) индексирование или структурирование иным образом информации, содержащейся в регистрационных записях, для обеспечения возможности осуществления поиска в соответствии с рекомендацией 14;
- f) предоставление лицам, осуществляющим регистрацию, копии зарегистрированного уведомления в соответствии с рекомендацией 16;
- g) введение информации, содержащейся в уведомлении об изменении, в базу данных регистра в соответствии с рекомендацией 17;
- h) удаление информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, из [общедоступной регистрационной записи] по истечении его срока действия или регистрация уведомления об аннулировании в соответствии с рекомендацией 18; и
- i) хранение в архиве информации, удаленной из общедоступных регистрационных записей, в соответствии с рекомендацией 19.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, есть ли в рекомендации 3 необходимость в перекрестных ссылках на соответствующие рекомендации. С одной стороны, такие перекрестные ссылки могут быть полезными для читателя. С другой стороны, цель рекомендации 3, возможно, заключается не в том, чтобы служить перечнем содержания нормативных актов, а в том, чтобы кратко изложить функции регистра, и в этом случае перекрестные ссылки могут и не потребоваться.]

II. Доступ к услугам регистра

Рекомендация 4: Публичный доступ к услугам регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что любое лицо вправе получить доступ к услугам, предоставляемым регистром.

Рекомендация 5: Дни и часы работы регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- a) если доступ к услугам регистра предоставляется через физическое отделение:
 - i) каждое отделение должно быть открыто для публичного доступа в дни и часы [, установленные принимающим законодательство государством]; и
 - ii) информация о местонахождении и днях и соответствующих часах работы отделений регистра должна быть предана широкой гласности посредством опубликования на веб-сайте регистра, если таковой имеется, или посредством каким-либо иным образом, а информация о днях и часах работы каждого отделения регистра должна быть вывешена в этом конкретном отделении;
- b) если доступ к услугам регистра предоставляется с помощью электронных средств связи, то такой доступ должен предоставляться в любое время; и
 - c) невзирая на подпункты (a) и (b) настоящей рекомендации:
 - i) регистр может полностью или частично приостановить доступ к своим услугам; и
 - ii) уведомление о временном приостановлении доступа к услугам регистра и о его предполагаемой продолжительности должно публиковаться по возможности заранее и посредством любого средства в разумно короткий срок на веб-сайте регистра, если таковой имеется, а если регистр предоставляет доступ к своим услугам через физические отделения, то уведомление должно быть вывешено в каждом отделении.

Рекомендация 6: Доступ к услугам регистрации

В нормативных актах следует предусмотреть, что любое лицо вправе зарегистрировать уведомление, если это лицо:

- a) использует форму уведомления, установленную регистром;
- b) сообщает свои идентификационные данные таким образом, который устанавливается регистром; и
- c) оплатило все сборы, установленные регистром, либо приняло меры для их оплаты.

Рекомендация 7: Доступ к услугам поиска

В нормативных актах следует предусмотреть, что право осуществлять поиск в общедоступных регистрационных записях предоставляется любому лицу, если это лицо использует форму, установленную регистром для ведения поиска, и оплатило все сборы, установленные регистром, либо приняло меры для их оплаты.

Рекомендация 8: Проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистр требует предоставления идентификационных данных лица, осуществляющего регистрацию, и хранит их, однако не требует проверки этих данных;
- б) регистр не требует доказательства наличия разрешения на регистрацию уведомления; и
- с) регистр не проводит какую-либо иную проверку содержания уведомления. В частности, регистр не несет ответственности за то, чтобы информация в уведомлении была внесена в специально выделенное для этого поле и была полной, точной и достаточной с юридической точки зрения.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в порядке редакционной поправки прежняя рекомендация 19 (A/CN.9/WG.VI/WP.50/Add.1) была объединена с рекомендацией 8, поскольку эти рекомендации, как это представляется, касаются одного и того же вопроса. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить новую рекомендацию 8 без изменений. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о том, следует ли оставить второе предложение подпункта (с) ("В частности ... достаточной с юридической точки зрения") в подпункте (с) этой рекомендации или же перенести его в комментарий.]

Рекомендация 9: Отказ в регистрации или отклонение поискового запроса

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) в регистрации уведомления может быть отказано, если в уведомлении не представлена в удобочитаемом виде информация, требуемая в соответствии с рекомендацией 21 в случае первоначального уведомления, рекомендацией 28 в случае уведомления об изменении или рекомендацией 30 в случае уведомления об аннулировании;
- б) поисковый запрос может быть отклонен, если в нем не указан в удобочитаемом виде критерий поиска, требуемый в соответствии с рекомендацией 32; и
- с) регистр должен сообщить причины отказа в регистрации уведомления или отклонения поискового запроса немедленно или в максимально возможный короткий срок.

III. Регистрация

Рекомендация 10: Время вступления в силу зарегистрированного уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что

а) регистрация уведомления вступает в силу с даты и времени, когда содержащаяся в уведомлении информация вносится в базу данных регистра и становится, таким образом, доступной для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях;

б) регистр фиксирует дату и время, когда каждое уведомление вносится в базу данных регистра и становится, таким образом, доступным для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях, и присваивает первоначальному уведомлению регистрационный номер, служащий для идентификации этого первоначального уведомления и любых последующих уведомлений; и

с) регистр вносит содержащуюся в зарегистрированном уведомлении информацию в базу данных регистра и индексирует или иным образом структурирует ее, и она становится, таким образом, доступной для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях, немедленно или в течение [принимающее законодательство государство указывает короткий срок] и в порядке его поступления.

Рекомендация 11: Срок действия зарегистрированного уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что

Вариант А

а) регистрация действует в течение [принимающее законодательство государство указывает срок, предусмотренный его законом];

б) в любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен на дополнительный срок, равный первоначальному сроку, предусмотренному в законодательстве. Новый срок начинается после истечения текущего срока.

Вариант В

а) регистрация действует в течение срока, указанного в первоначальном уведомлении;

б) в любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен или сокращен на срок, указанный в уведомлении об изменении. В случае продления новый срок начинается после истечения текущего срока.

Вариант С

а) регистрация действует в течение срока, указанного в первоначальном уведомлении и не превышающего [принимающее законодательство государство указывает длительный срок, такой как, например, двадцать лет];

б) в любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен или сокращен на срок, указанный в уведомлении об изменении и не превышающий [принимающее законодательство государство

указывает длительный срок, такой как, например, двадцать лет]. В случае продления новый срок начинается после истечения текущего срока.

Рекомендация 12: Время возможной регистрации уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что уведомление может быть зарегистрировано до или после создания обеспечительного права или заключения соглашения об обеспечении.

Рекомендация 13: Достаточность единого уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что регистрация единого уведомления является достаточной для придания силы в отношении третьих сторон одному или нескольким обеспечительным правам в активах, описанных в уведомлении, независимо от того, существуют обеспечительные права в момент регистрации или создаются впоследствии и вытекают они из одного или нескольких соглашений об обеспечении между одними и теми же сторонами.

Рекомендация 14: Индексирование или иное структурирование информации в регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистр индексирует или иным образом структурирует информацию, содержащуюся в первоначальном уведомлении, которая вносится в общедоступную регистрационную запись и становится, таким образом, доступной для поиска по идентификатору правоателя;
- б) регистр индексирует или иным образом структурирует информацию, содержащуюся в уведомлении об изменении, которая вносится в общедоступную регистрационную запись и становится, таким образом, доступной для поиска наряду с первоначальным уведомлением; и
- с) регистр индексирует или иным образом структурирует информацию, содержащуюся в уведомлении об аннулировании, которая вносится в архив регистра и становится, таким образом, доступной для извлечения в соответствии с рекомендацией 19 наряду с первоначальным уведомлением с внесенными в него изменениями.

Рекомендация 15: Целостность регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что за исключением случаев, предусмотренных в рекомендациях 17 и 18, регистр не изменяет информацию, содержащуюся в регистрационной записи, и не удаляет информацию из регистрационной записи.

Рекомендация 16: Копия зарегистрированного уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистр должен незамедлительно передать копию зарегистрированного уведомления каждому лицу, осуществляющему

регистрацию, по адресу, приведенному в уведомлении, с указанием даты и времени, когда оно вступило в силу, и регистрационного номера; и

б) лицо, осуществляющее регистрацию, должно направить копию зарегистрированного уведомления каждому праводателю по адресу, указанному в уведомлении, или по нынешнему адресу, известному лицу, осуществляющему регистрацию, в течение [принимающее законодательство государство указывает короткий срок, такой как, например, тридцать дней], после того как лицо, осуществляющее регистрацию, получило копию зарегистрированного уведомления.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в порядке редакционной поправки прежняя рекомендация 31 (A/CN.9/WG.VI/WP.50/Add.2) была помещена сразу после рекомендации 15, поскольку в Руководстве по обеспеченным сделкам вопрос о копиях зарегистрированных уведомлений рассматривается как вопрос обеспечения целостности регистрационных записей. В любом случае копия зарегистрированного уведомления – это не тот вопрос, который следует включать в раздел, касающийся аннулирования и изменения, если только он не касается исключительно копии уведомления об изменении или аннулировании, но даже в этом случае он в большей степени относится к обеспечению целостности регистрационных записей. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли оставить новую рекомендацию 16 в этой части текста.]

Рекомендация 17: Изменение информации, содержащейся в регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что информацию в зарегистрированном уведомлении можно изменять лишь путем регистрации уведомления об изменении в соответствии с рекомендациями 28, 29 или 31.

Рекомендация 18: Удаление информации из регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что информация, содержащаяся в зарегистрированном уведомлении, удаляется из общедоступной регистрационной записи по истечении срока действия регистрации или в случае регистрации уведомления об аннулировании в соответствии с рекомендациями 30 или 31.

Рекомендация 19: Архивное хранение информации, удаленной из регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что информация, удаленная из общедоступной регистрационной записи, хранится в архиве в течение срока, составляющего как минимум [принимающее законодательство государство указывает длительный срок, такой как, например, двадцать лет], в форме, обеспечивающей возможность ее извлечения.

Рекомендация 20: Язык уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что содержащаяся в уведомлении информация должна быть изложена на [принимающее

законодательство государство указывает язык или языки]. Регистр должен указать используемый общедоступный набор шрифтов.

IV. Регистрационная информация

Рекомендация 21: Информация, требуемая в первоначальном уведомлении

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) в специально выделенном поле первоначального уведомления должна содержаться следующая информация:

- i) идентификатор и адрес праводателя в соответствии с рекомендациями 22-24;
- ii) идентификатор и адрес обеспеченного кредитора или его представителя в соответствии с рекомендацией 25;
- iii) описание обремененных активов в соответствии с рекомендациями 26 и 27;
- [iv] срок действия регистрации в соответствии с рекомендацией 11²; и
- v) максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом];³ и

b) в случае наличия нескольких праводателей или обеспеченных кредиторов лицо, осуществляющее регистрацию, должно вносить требуемую информацию отдельно по каждому праводателю или обеспеченному кредитору в специально выделенное поле одного и того же уведомления или различных уведомлений.

Рекомендация 22: Идентификатор праводателя (физического лица)

В нормативных актах следует предусмотреть, что, если праводатель является физическим лицом:

- а) его идентификатором служит:

Вариант А

имя праводателя;

Вариант В

имя праводателя и [принимающее законодательство государство указывает любую иную информацию для уникальной идентификации праводателя, например дату его рождения или любой личный идентификационный номер или другой номер, присвоенный праводателю принимающим законодательство государством];

² Если принимающее законодательство государство в рекомендации 11 отдает предпочтение варианту В или С (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 69).

³ Если этого требуют законы принимающего законодательство государства, касающиеся обеспеченных сделок (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (d)).

b) если полное имя праводателя включает фамилию и одно или более имен, именем праводателя считается фамилия праводателя и его первое и второе имена, и каждый элемент имени должен вноситься в специально выделенное поле;

c) если полное имя праводателя состоит только из одного слова, это слово является именем праводателя, и оно должно быть внесено в поле, специально выделенное для фамилии;

d) имя праводателя определяется следующим образом:

i) если праводатель родился в принимающем законодательство государстве и его рождение зарегистрировано в государственном учреждении, ответственном за регистрацию рождений [в принимающем законодательство государстве], то именем праводателя является имя, указанное в его свидетельстве о рождении или эквивалентном документе, выданном этим государственным учреждением;

ii) если праводатель родился, но его рождение не зарегистрировано [в принимающем законодательство государстве], то именем праводателя является имя, указанное в действующем паспорте, выданном праводателю [принимающим законодательство государством];

iii) если не применимы положения ни подпункта (d)(i), ни подпункта (d)(ii) настоящей рекомендации, то [принимающее законодательство государство должно указать вид официального документа, например удостоверение личности или водительское удостоверение, выданное праводателю принимающим законодательство государством, который оно считает подходящим];

iv) если не применимы положения ни подпункта (d)(i), ни подпункта (d)(ii), ни подпункта (d)(iii) настоящей рекомендации, но праводатель является гражданином [принимающего законодательство государства], то именем праводателя является имя, указанное в свидетельстве о гражданстве этого лица;

v) если не применимы положения ни подпункта (d)(i), ни подпункта (d)(ii), ни подпункта (d)(iii), ни подпункта (d)(iv) настоящей рекомендации, то именем праводателя является имя, указанное в действующем паспорте, выданном государством, гражданином которого является праводатель, а если у праводателя не имеется действующего паспорта, то именем этого лица является имя, указанное в свидетельстве о рождении или эквивалентном документе, выданном праводателю государственным учреждением, ответственным за регистрацию рождений в том месте, в котором родился праводатель;

vi) в случаях, не подпадающих под действие подпунктов (d)(i)-(v) настоящей рекомендации, именем праводателя является имя, указанное в любых двух из следующих действующих официальных документов [принимающее законодательство государство указывает документы помимо тех, что приведены в подпункте (d)(iii) настоящей рекомендации, такие как карта социального или медицинского страхования или налоговая карта, выданные праводателю принимающим законодательство государством].

Рекомендация 23: Идентификатор праводателя (юридического лица)

В нормативных актах следует предусмотреть, что, если праводатель является юридическим лицом, его идентификатором служит:

Вариант А

наименование праводателя, указанное как его наименование в самом последнем [принимающее законодательство государство указывает документ, закон или указ] об учреждении данного юридического лица.

Вариант В

наименование праводателя, указанное как его наименование в самом последнем [принимающее законодательство государство указывает документ, закон или указ] об учреждении данного юридического лица и [принимающее законодательство государство указывает другой идентификатор для уникальной идентификации праводателя, например регистрационный или другой номер].

[Рекомендация 24: Идентификатор праводателя (особые случаи)]

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) если в отношении обремененных активов открыто производство по делу о несостоятельности, то идентификатором праводателя является имя (наименование) несостоятельного лица в соответствии с рекомендацией 22 или 23, с указанием в отдельном поле, что в отношении праводателя проводится производство по делу о несостоятельности;

б) если праводателем является синдикат или совместное предприятие, то идентификатором праводателя является наименование синдиката или совместного предприятия, указанное в самом последнем [принимающее законодательство государство указывает документ, закон или указ] о его учреждении [и принимающее законодательство государство указывает любую дополнительную информацию для уникальной идентификации праводателя] в соответствии с рекомендацией 22 или 23;

с) [если праводателем является траст или наследственная масса, то идентификатором праводателя является наименование траста или наследственной массы в соответствии с рекомендацией 22 или 23, с указанием в отдельном поле, что праводателем является траст или наследственная масса;]

д) если праводателем является другой субъект, помимо указанных в предыдущих правилах, то идентификатором праводателя является наименование этого субъекта, указанное в самом последнем [принимающее законодательство государство указывает документ, закон или указ] о его учреждении [и принимающее законодательство государство указывает любую дополнительную информацию для уникальной идентификации праводателя] в соответствии с рекомендацией 22 или 23.]

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в соответствии с ее решением (см. A/CN.9/743, пункт 47) рекомендация 24 заключена в квадратные скобки, означающая, что ее цель – привести примеры особых случаев для принимающих законодательство]

государств, с тем чтобы они могли выбрать и адаптировать их с учетом собственного национального законодательства, поскольку эти случаи по-разному регулируются в различных государствах.]

Рекомендация 25: Идентификатор обеспеченного кредитора

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) если обеспеченный кредитор или его представитель является физическим лицом, то идентификатором является имя обеспеченного кредитора или его представителя в соответствии с рекомендацией 22;
- б) если обеспеченный кредитор или его представитель является юридическим лицом, то идентификатором является наименование обеспеченного кредитора или его представителя в соответствии с рекомендацией 23; и
- с) если обеспеченный кредитор или его представитель является одним из лиц, о которых идет речь в рекомендации 24, то идентификатором является имя (наименование) соответствующего лица в соответствии с рекомендацией 24.

Рекомендация 26: Описание обремененных активов

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) если обремененные активы описаны в первоначальном уведомлении или уведомлении об изменении, они должны быть описаны в специально выделенном для этого поле уведомления таким образом, что это разумно позволяет осуществлять их идентификацию; и
- б) если иное не предусмотрено в законодательстве, общее описание, относящееся ко всем активам в рамках общей категории движимых активов, включает все существующие и будущие активы праводателя в рамках указанной категории;
- с) если иное не предусмотрено в законодательстве, общее описание, относящееся к движимым активам праводателя, включает все существующие и будущие движимые активы праводателя.

Рекомендация 27: Неправильная или недостаточная информация

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) первоначальное уведомление или уведомление об изменении, в котором изменен идентификатор праводателя или добавлен еще один праводатель, имеет силу только в том случае, если в нем указан правильный идентификатор праводателя, как это предусмотрено в рекомендациях 22-24, или, в случае указания неправильного идентификатора, если данное уведомление может быть извлечено с помощью поиска регистрационной записи по правильному идентификатору праводателя;
- б) за исключением случаев, предусмотренных в подпункте (а) настоящей рекомендации, неверность указания или недостаточность информации, требуемой внесению в зарегистрированное уведомление, не

влечет за собой недействительности уведомления, если только это серьезным образом не вводит в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск;

с) неверное указание идентификатора праводателя в зарегистрированном уведомлении не влечет за собой недействительности уведомления в отношении других праводателей, достаточно идентифицированных в уведомлении;

d) недостаточное описание обремененных активов в зарегистрированном уведомлении не влечет за собой недействительности уведомления в отношении других обремененных активов, достаточно описанных в уведомлении [; и

е) неверное указание в зарегистрированном уведомлении в отношении срока действия регистрации и максимальной суммы обеспечения не влечет за собой недействительности уведомления, однако необходимо обеспечить защиту третьих сторон, полагающихся на такое неверное указание].

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить подпункт (е) настоящей рекомендации, который был добавлен для того, чтобы отразить принцип, закрепленный в рекомендации 66 Руководства по обеспеченным сделкам.]

V. Информация об изменении и аннулировании

Рекомендация 28: Информация, требуемая в уведомлении об изменении

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) в специально выделенное поле уведомления об изменении требуется внести следующую информацию:

i) регистрационный номер зарегистрированного уведомления, к которому относится исправление;

ii) в случае добавления информации – добавляемую информацию в порядке, предусмотренном нормативными актами для внесения такой информации; и

iii) в случае изменения информации – измененную информацию в порядке, предусмотренном нормативными актами для внесения такой информации;

[b) в уведомлении об изменении, в котором раскрывается информация о передаче обремененных активов, в соответствии с рекомендациями 22-24 следует указывать идентификатор и адрес получателя прав как праводателя и его собственный адрес. В исправлении, в котором раскрывается информация о передаче только части обремененных активов, следует указывать идентификатор и адрес получателя прав как праводателя в соответствии с рекомендациями 22-24 и описать часть обремененных активов, переданных в соответствии с рекомендацией 26;]

с) в уведомлении об изменении, в котором раскрывается информация об уступке обеспеченного обязательства, должны быть указаны идентификатор и адрес цессионария как обеспеченного кредитора в соответствии с рекомендацией 25, и в случае частичной уступки описать в специально выделенном поле обремененные активы, к которым относится эта частичная уступка; и

d) уведомление об изменении может относиться к

Вариант А

единственному элементу информации в уведомлении.

Вариант В

одному или нескольким элементам информации в уведомлении.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, распространяется ли изменение, о котором говорится в подпункте (iii) рекомендации 28, на удаление информации, или же для рассмотрения вопроса об удалениях следует включить отдельный подпункт. В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что изменения и удаления могут иметь различные последствия в плане сохранения силы в отношении третьих сторон.]

Рекомендация 29: Общее изменение информации об обеспеченном кредиторе в множественных уведомлениях

В нормативных актах следует предусмотреть, что лицо, осуществляющее регистрацию и указанное в нескольких зарегистрированных уведомлениях, может внести изменения или обратиться к регистру с просьбой внести изменения в информацию об обеспеченном кредиторе посредством единого общего изменения.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, включать ли в рекомендацию 29 оба варианта (изменение, внесенное лицом, осуществляющим регистрацию, и изменение, внесенное регистром по просьбе лица, осуществляющего регистрацию) или только один из них, и если только один, то какой из них. Регистр может быть рассчитан на оба варианта, но это потребует определенных затрат.]

Рекомендация 30: Информация, требуемая в уведомлении об аннулировании

В нормативных актах следует предусмотреть, что в специально выделенном поле уведомления об аннулировании необходимо указать регистрационный номер.

Рекомендация 31: Обязательное изменение или аннулирование

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) лицо, осуществляющее регистрацию, обязано зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании, если:

- i) праводатель не дал разрешения на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении в целом или в том объеме, который указан в уведомлении;
 - ii) разрешение было отозвано и не было заключено соглашение об обеспечении;
 - iii) соглашение об обеспечении было пересмотрено таким образом, что это делает информацию, содержащуюся в зарегистрированном уведомлении, неточной; или
 - iv) обеспечительное право, к которому относится зарегистрированное уведомление, было погашено посредством платежа или иным способом и не существует никакого обязательства предоставлять новые кредиты;
- b) в случае подпунктов (a)(ii)-(a)(iv) настоящей рекомендации лицо, осуществляющее регистрацию, может взимать любые сборы, согласованные с праводателем;
- c) каждое лицо, осуществляющее регистрацию, обязано зарегистрировать в регистре уведомление об изменении или аннулировании, насколько это необходимо, не позднее чем через [принимающее законодательство государство указывает короткий срок, такой как, например, 15 дней] после получения лицом, осуществляющим регистрацию, письменной просьбы праводателя в случае, если наступили любые обстоятельства, указанные в подпункте (a) настоящей рекомендации, и не выполнены условия лицом, осуществляющим регистрацию;
- d) лицо, осуществляющее регистрацию, не может взимать или принимать какие-либо сборы или платежи за выполнение обязанности, о которой говорится в подпункте (c) настоящей рекомендации;
- e) если лицо, осуществляющее регистрацию, не выполняет сроки, предусмотренные в подпункте (c) настоящей рекомендации, праводатель имеет право ходатайствовать об аннулировании уведомления или внесении в него изменения посредством упрощенной судебной или административной процедуры;
- f) праводатель имеет право ходатайствовать об аннулировании уведомления или внесении в него изменения посредством упрощенной судебной или административной процедуры еще до истечения срока, предусмотренного в подпункте (c) настоящей рекомендации, при наличии надлежащих механизмов для защиты интересов лица, осуществляющего регистрацию; и
- g) регистрация уведомления об изменении или аннулировании осуществляется

Вариант А

регистром незамедлительно после получения уведомления [с прилагаемым соответствующим судебным или административным предписанием].

Вариант В

сотрудником судебного или административного органа незамедлительно после получения уведомления [с прилагаемым соответствующим судебным или административным предписанием].

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить в отношении подпункта (а), что, хотя связывание обеспеченного кредитора обязательством обеспечивать своевременное обновление регистраций, возможно, является и правильной практикой, в Руководстве по обеспеченным сделкам не содержится никаких рекомендаций на этот счет кроме того, что обеспеченного кредитора следует обязать регистрировать уведомление об изменении или аннулировании только по просьбе правоателя. Как бы то ни было, Рабочая группа, возможно, пожелает сделать вывод о том, что этот вопрос относится к сфере материального права, который следует затронуть в комментарии, а не в рекомендациях относительно нормативных документов, касающихся регистра. Кроме того, Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в подпунктах (b) и (d) рассматриваются вопросы, которые обычно затрагиваются в соглашении об обеспечении и в законодательстве, применимом к обязательствам. Таким образом, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли обсудить эти моменты только лишь в комментарии.]

VI. Поиск

Рекомендация 32: Критерии поиска

В нормативных актах следует предусмотреть, что критерием, по которому может быть произведен поиск общедоступной регистрационной записи, является:

- а) идентификатор правоателя; или
- б) регистрационный номер.

Рекомендация 33: Результаты поиска

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистр предоставляет результаты поиска, в которых указаны дата и время проведения поиска и либо приводится вся информация, имеющаяся в каждом зарегистрированном уведомлении и отвечающая заданному критерию поиска, либо указано, что никаких зарегистрированных уведомлений, отвечающих данному критерию поиска, не имеется;
- б) результаты поиска отражают информацию, содержащуюся в регистрационной записи, которая точно отвечает критерию поиска, за исключением [принимающее законодательство государство указывает любые исключения];
- с) по просьбе лица, осуществляющего поиск, регистр выдает официальный сертификат поиска, в котором указываются результаты поиска.

VII. Сборы

Рекомендация 34: Сборы за услуги регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

Вариант А

а) [с учетом положений подпункта (b) настоящей рекомендации] за услуги регистра взимаются следующие сборы:

- i) регистрация:
 - a. документарная [...];
 - b. электронная [...];
- ii) поиск:
 - a. документарный [...];
 - b. электронный [...];
- iii) сертификаты:
 - a. в печатной форме [...];
 - b. в электронной форме;

b) регистр может заключить соглашение с лицом, соблюдающим все условия пользования регистром, и открыть пользовательский счет в целях упрощения уплаты сборов.

Вариант В

Для целей нормативных актов размер сборов и порядок их уплаты могут быть определены постановлением [принимающее законодательство государство указывает соответствующий административный орган].

Вариант С

Плата за услуги [регистра] [поиска] [электронного поиска] не взимается.

* Цифрами.

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты² _____

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ _____

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ]

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ³

_____ несостоятельным лицом

_____ синдикатом или совместным предприятием

_____ указанным трастом или находящимся в управлении имуществом

_____ другим, не указанным выше субъектом

4. ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ПРАВОДАТЕЛЬ (если применимо)

а) ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

ИМЯ _____ / _____ / _____

Фамилия

Имя

Отчество/второе имя

¹ Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что данное поле предназначено для заполнения государствами, отдавшими предпочтение варианту В, указанному в подпункте (а) рекомендации 22 проекта руководства по регистру, т.е. государствами, которые будут требовать или разрешать регистрацию дополнительной идентифицированной информации о праводателе, например даты рождения праводателя или идентификационного номера или другого номера, присваиваемого государствами постоянно проживающим в них лицам или своим гражданам. В бланке должен быть указан конкретный вид дополнительной идентифицированной информации, которая может требоваться или быть введена, что будет зависеть от выбора каждого принимающего законодательство государства.

² Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о цели указания адреса. Если цель заключается в том, чтобы помочь лицам, осуществляющим поиск, найти искомого субъекта среди нескольких субъектов по имени, например "Джон Смит", то адрес электронной почты не будет особо этому способствовать, поскольку любое лицо зачастую имеет несколько адресов электронной почты и указание одного из таких адресов необязательно поможет осуществляющим поиск лицам отличить одного Джона Смита от другого. Если, с другой стороны, цель заключается в том, чтобы предоставить заинтересованным сторонам возможность связаться с праводателем, то это как раз тот способ, который необходим (см. подпункт (с) рекомендации 54; однако при этом регистратор должен располагать адресом электронной почты праводателя в любом случае). Вместе с тем адрес электронной почты праводателя может использоваться, если государство требует от регистра уведомлять праводателя в случае, если обеспеченный кредитор вносит изменения в зарегистрированное уведомление.

³ Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в этой части отражены особые случаи, которые рассматриваются в рекомендации 24.

и/или адрес электронной почты

С. ОПИСАНИЕ ОБРЕМЕНЕННЫХ АКТИВОВ

[D. СРОК ДЕЙСТВИЯ РЕГИСТРАЦИИ ____ (ДД) ____ (ММ) ____ (ГГГГ)]*⁴

[E. МАКСИМАЛЬНАЯ СУММА ВЗЫСКАНИЯ ПО ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОМУ ПРАВУ]⁵

*

[F. ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ] _____

[ИНФОРМАЦИЯ О ПОЛЬЗОВАТЕЛЕ РЕГИСТРА ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ДОСТУПА]

⁴ Если принимающее законодательство государство выбрало вариант В или С, указанные в рекомендации 11 (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 69).

⁵ Если этого требует законодательство об обеспеченных сделках принимающего законодательство государства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (d)).

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ОБРАЗЕЦ УВЕДОМЛЕНИЯ ОБ ИЗМЕНЕНИИ
(ФОРМА В)

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ВСЕЙ ТРЕБУЕМОЙ ИНФОРМАЦИИ И ЗА ЕЕ ВВОД В СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ПОЛЕ УВЕДОМЛЕНИЯ В РАЗБОРЧИВОМ ВИДЕ НЕСЕТ ЛИЦО, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩЕЕ РЕГИСТРАЦИЮ.

ВЫБЕРИТЕ [ОДНУ] ИЛИ [ОДНУ ИЛИ НЕСКОЛЬКО]⁶ ИЗ СЛЕДУЮЩИХ ПОЗИЦИЙ:

- добавить или исключить праводателя или изменить/исправить информацию о праводателе
- добавить или исключить обеспеченного кредитора или изменить/исправить информацию об обеспеченном кредиторе
- добавить или исключить обремененный актив или изменить/исправить описание обремененных активов (в том числе добавить или исключить активы или виды обремененных активов и добавить описание активов, представляющих собой поступления от первоначально обремененных активов)
- продлить срок действия регистрации (если принимающее законодательство государство оговорило единый срок действия регистрации или максимальный срок действия первоначальной регистрации)
- [продлить или сократить срок действия регистрации (если принимающее законодательство государство разрешает обеспеченным кредиторам оговаривать срок действия регистрации)]
- [изменить максимальную сумму взыскания по обеспечительному праву (если принимающее законодательство государство разрешает это)]
- исправить информацию об обеспеченном кредиторе во всех соответствующих уведомлениях посредством единого общего изменения
- добавить, изменить или исключить информацию во исполнение судебного или административного постановления

[....(дд)...(мм)...(гггг)..(час. мин.)* регистрации уведомления об изменении..... – НЕ ЗАПОЛНЯТЬ – ПРОСТАВЛЯЕТСЯ РЕГИСТРОМ]

A. РЕГИСТРАЦИОННЫЙ НОМЕР _____

⁶ Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, какую из двух альтернатив (отдельное уведомление о каждом изменении или уведомление о нескольких изменениях сразу) следует сохранить. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в любом случае следует ясно указать, что в случае совершения уступки обеспеченного обязательства и последующей регистрации уведомления, в котором указывается новый обеспеченный кредитор, и необходимости внесения затем изменений в описание обремененных активов, только цессионарий имеет право изменить их описание.

* Цифрами.

В. ДОБАВИТЬ ПРАВОДАТЕЛЯ

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

_____/_____/_____
 Фамилия Имя Отчество/второе имя

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ _____

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ

 несостоятельным лицом

 синдикатом или совместным предприятием

 указанным трастом или находящимся в управлении имуществом

 другим, не указанным выше субъектом

С. ИСКЛЮЧИТЬ ПРАВОДАТЕЛЯ

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

ИМЯ _____/_____/_____
 Фамилия Имя Отчество/второе имя

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ _____

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ

 несостоятельным лицом

 синдикатом или совместным предприятием

 указанным трастом или находящимся в управлении имуществом

 другим, не указанным выше субъектом

D. ИЗМЕНИТЬ ИНФОРМАЦИЮ О ПРАВОДАТЕЛЕ

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

ИМЯ _____ / _____ / _____

Фамилия

Имя

Отчество/второе имя

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ _____

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ

_____ несостоятельным лицом

_____ синдикатом или совместным предприятием

_____ указанным трастом или находящимся в управлении имуществом

_____ другим, не указанным выше субъектом

E. ДОБАВИТЬ ОБЕСПЕЧЕННОГО КРЕДИТОРА

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

_____ / _____ / _____

Фамилия

Имя

Отчество/второе имя

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

F. ИСКЛЮЧИТЬ ОБЕСПЕЧЕННОГО КРЕДИТОРА

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

_____ / _____ / _____

Фамилия

Имя

Отчество/второе имя

**L. ДОБАВИТЬ ИЛИ ИСКЛЮЧИТЬ ИНФОРМАЦИЮ ВО ИСПОЛНЕНИЕ ПРОСЬБЫ
ПРАВОВАТЕЛЯ ИЛИ ПОСТАНОВЛЕНИЯ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ОРГАНА**

**[ИНФОРМАЦИЯ О ПОЛЬЗОВАТЕЛЕ РЕГИСТРА ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ДОСТУПА]
[ЛИЦО, НАПРАВЛЯЮЩЕЕ УВЕДОМЛЕНИЕ ОБ ИЗМЕНЕНИИ ВО ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНОГО
ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПОСТАНОВЛЕНИЯ]**

ИМЯ _____

ОБРАЩЕНИЕ _____

НАИМЕНОВАНИЕ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ОРГАНА

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ОБРАЗЕЦ УВЕДОМЛЕНИЯ ОБ АННУЛИРОВАНИИ
(ФОРМА С)

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ВСЕЙ ТРЕБУЕМОЙ ИНФОРМАЦИИ И ЗА ЕЕ ВВОД В СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ПОЛЕ УВЕДОМЛЕНИЯ В РАЗБОРЧИВОМ ВИДЕ НЕСЕТ ЛИЦО, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩЕЕ РЕГИСТРАЦИЮ.

[....(дд)...(мм)....(гггг)(час. мин.)* регистрации уведомления об аннулировании _____ – НЕ ЗАПОЛНЯТЬ – ПРОСТАВЛЯЕТСЯ РЕГИСТРОМ]

РЕГИСТРАЦИОННЫЙ НОМЕР _____

[ИНФОРМАЦИЯ О ПОЛЬЗОВАТЕЛЕ РЕГИСТРА ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ДОСТУПА]

[ЛИЦО, НАПРАВЛЯЮЩЕЕ УВЕДОМЛЕНИЕ ОБ АННУЛИРОВАНИИ ВО ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПОСТАНОВЛЕНИЯ]

ИМЯ _____

ОБРАЩЕНИЕ _____

НАИМЕНОВАНИЕ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ОРГАНА _____

АДРЕС _____

и/или адрес электронной почты _____

* Цифрами.

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ОБРАЗЕЦ БЛАНКА ПОИСКОВОГО ЗАПРОСА
(ФОРМА D)

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ВСЕЙ ТРЕБУЕМОЙ ИНФОРМАЦИИ И ЗА ЕЕ ВВОД В СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ПОЛЕ УВЕДОМЛЕНИЯ В РАЗБОРЧИВОМ ВИДЕ НЕСЕТ ЛИЦО, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩЕЕ РЕГИСТРАЦИЮ.

[....(дд)...(мм)...(гггг)(час. мин.)* введения поискового запроса _____ – НЕ ЗАПОЛНЯТЬ – ПРОСТАВЛЯЕТСЯ РЕГИСТРОМ]

[РЕГИСТРАЦИОННЫЙ НОМЕР _____]

A. ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

_____/_____/_____
 Фамилия Имя Отчество/второе имя

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ]

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ _____

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ]

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ

____ несостоятельным лицом
 ____ синдикатом или совместным предприятием
 ____ указанным трастом или находящимся в управлении имуществом
 ____ другим, не указанным выше субъектом

4. ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ПРАВОДАТЕЛЬ (если применимо)

a) ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

ИМЯ:_____/_____/_____
 Фамилия Имя Отчество/второе имя

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

b) ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

* Цифрами.

НАИМЕНОВАНИЕ _____

[ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ] _____

с) УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ

_____ несостоятельным лицом

_____ синдикатом или совместным предприятием

_____ указанным трастом или находящимся в управлении имуществом

_____ другим, не указанным выше субъектом

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ПРИМЕР НУЛЕВОГО РЕЗУЛЬТАТА ПОИСКА
(ФОРМА Е)

[....(дд)...(мм)....(гггг)(час. мин.)* получения результата поиска _____ – НЕ ЗАПОЛНЯТЬ –
ПРОСТАВЛЯЕТСЯ РЕГИСТРОМ]

А. Поиск осуществлен(дд)/...(мм)/.....(гггг)*.

В. Найдены следующие обеспечительные права:_____

С. Обеспечительных прав не найдено.

* Цифрами.

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ПРИМЕР ОТКАЗА В РЕГИСТРАЦИИ ИЛИ В ВЫПОЛНЕНИИ ПОИСКОВОГО ЗАПРОСА
(ФОРМА F)

A. Просьба о регистрации отклонена по следующей причине:

1. В случае первоначального уведомления в соответствующем поле неразборчиво указаны:
 - a) идентифицированная информация о правоодателе и его адрес;
 - b) идентифицированная информация об обеспеченном кредиторе и его адресе или о его представителе;
 - c) описание обремененных активов;
 - d) [срок действия регистрации];
 - e) [максимальная сумма взыскания по обеспечительному праву].
2. В случае уведомления об изменении в соответствующем поле неразборчиво указаны:
 - a) регистрационный номер зарегистрированного уведомления, к которому относится изменение;
 - b) дополнительная информация, если необходимо добавить информацию;
 - c) измененная информация, если информацию необходимо изменить.
3. В случае уведомления об аннулировании в соответствующем поле неразборчиво указан регистрационный номер.

B. В поисковом запросе отказано, поскольку в соответствующем поле неразборчиво указаны:

1. идентификатор правоодателя;
2. регистрационный номер.

**С. Доклад Рабочей группы по обеспечительным интересам
о работе ее двадцать третьей сессии
(Нью-Йорк, 8-12 апреля 2013 года)**

(A/CN.9/767)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-8
II. Организация работы сессии	9-12
III. Обсуждения и решения	15
IV. Регистрация обеспечительных прав в движимых активах.	16-62
A. Предисловие (A/CN.9/WG.VI/WP.54).	16
B. Введение (A/CN.9/WG.VI/WP.54 и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 1-23)	17-22
C. Создание и функции регистра обеспечительных прав (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 34-49).	23-25
D. Доступ к услугам регистра (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 50-65)	26-29
E. Регистрация (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 1-49)	30-37
F. Регистрация первоначальных уведомлений (A/CN.9/WG.VI/WP.54/ Add.2, пункты 50-71, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 1-35).	38-44
G. Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 1-41).	45-48
H. Критерии и результаты поиска (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 42-51)	49
I. Сборы за регистрацию и поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 52-58)	50
J. Приложение I. Терминология и рекомендации (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5)	51
K. Приложение II. Образцы регистрационных бланков (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.6)	52-61
L. Название проекта руководства по регистру	62
V. Проект типового закона об обеспеченных сделках.	63-64
VI. Будущая работа	65-66

I. Введение

1. На своей нынешней сессии Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы) продолжила работу по подготовке текста о регистрации обеспечительных прав в движимых активах согласно решению, принятому Комиссией на ее сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года)¹. Принимая это решение, Комиссия исходила из того, что такой текст будет полезным дополнением работы Комиссии в области обеспеченных сделок и станет крайне необходимым руководством для государств в деле создания и ведения регистров обеспечительных прав².

2. На своей восемнадцатой сессии (Вена, 8-12 ноября 2010 года) Рабочая группа приступила к своей работе, рассмотрев записку Секретариата под названием "Регистрация обеспечительных прав в движимых активах" (A/CN.9/WG.VI/WP.44 и Add.1 и 2). На этой сессии Рабочая группа приняла решение исходить из рабочей посылки о том, что данный текст будет составлен в форме руководства по созданию регистра обеспечительных прав и что он должен соответствовать Руководству ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам ("*Руководство по обеспеченным сделкам*") и в то же время учитывать подходы, используемые в современных системах регистрации обеспечительных прав, как национальных, так и международных (A/CN.9/714, пункт 13). Рабочая группа пришла к заключению о том, что *Руководство по обеспеченным сделкам* согласуется с руководящими принципами текстов ЮНСИТРАЛ, посвященных электронной торговле, и рассмотрела отдельные вопросы, связанные с использованием электронных сообщений в регистрах обеспечительных прав, с тем чтобы текст о регистрации, как и *Руководство по обеспеченным сделкам*, согласовывался и с этими принципами (A/CN.9/714, пункты 34-47).

3. На своей девятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 11-15 апреля 2011 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся реестра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.46 и Add.1-3). На этой сессии были высказаны различные мнения относительно формы и содержания будущего текста (A/CN.9/719, пункты 13 и 14), а также относительно вопроса о необходимости включения в него типовых положений или рекомендаций (A/CN.9/719, пункт 46).

4. На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия подчеркнула важность работы, проводимой Рабочей группой, особенно с учетом того, что в ряде государств предпринимаются усилия по созданию регистра и что появление такого регистра благоприятно отразится на доступности и стоимости кредита. В отношении формы и содержания будущего текста было выражено согласие с тем, что мандат Рабочей группы, согласно которому вопрос о конкретной форме и содержании текста должен быть оставлен на усмотрение Рабочей группы, менять не следует. Кроме того, было достигнуто согласие о том, что окончательное решение по данному

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 268.

² Там же, пункт 265.

вопросу в любом случае предстоит принять Комиссии после того, как Рабочая группа завершит свою работу и представит текст Комиссии³.

5. На своей двадцатой сессии (Вена, 12-16 декабря 2011 года) Рабочая группа продолжила свою работу на основе записки Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.48/Add.3). Рабочая группа согласилась с тем, что текст должен быть составлен в форме руководства, сопровождаемого комментариями и рекомендациями ("проект руководства по регистру"), аналогично тому, как это сделано в *Руководстве по обеспеченным сделкам* (A/CN.9/740, пункт 18). Кроме того, было принято решение, что в тех случаях, когда в проекте руководства по регистру предлагаются различные варианты, в приложение к проекту руководства по регистру могут быть включены примеры типовых положений. В отношении формы изложения текста была достигнута договоренность о том, что проект руководства по регистру следует составить в форме отдельного самостоятельного всеобъемлющего текста, который будет согласовываться с *Руководством по обеспеченным сделкам* и который в предварительном порядке будет озаглавлен "Техническое руководство для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/740, пункт 30).

6. На своей двадцать первой сессии (Нью-Йорк, 14-18 мая 2012 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.50 и Add.1 и 2). На этой сессии Рабочая группа одобрила содержание терминологии и рекомендации проекта руководства по регистру (A/CN.9/743, пункт 21). Рабочая группа также согласилась с тем, что проект руководства по регистру следует доработать и представить Комиссии для принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году (A/CN.9/743, пункт 73). Кроме того, Рабочая группа решила предложить Комиссии поручить Рабочей группе разработать типовой закон об обеспеченных сделках и предложить сохранить тему обеспечительных прав в неопосредованно удерживаемых ценных бумагах в своей программе будущей работы и рассмотреть ее на одной из будущих сессий (A/CN.9/743, пункт 76).

7. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия выразила признательность Рабочей группе и просила ее проявить оперативность и завершить работу, с тем чтобы проект руководства по регистру мог быть представлен Комиссии для окончательного утверждения и принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году⁴. Кроме того, Комиссия согласилась с тем, что после завершения работы над проектом руководства по регистру Рабочей группе следует приступить к работе по подготовке несложного, краткого и сжатого типового закона об обеспеченных сделках на основе общих рекомендаций, содержащихся в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, и в соответствии со всеми подготовленными ЮНСИТРАЛ текстами по обеспеченным сделкам⁵. Более того, Комиссия постановила, что в соответствии с решением Комиссии, принятым на ее сорок третьей сессии в

³ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 237.

⁴ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17* (A/67/17), пункт 100.

⁵ Там же, пункт 105.

2010 году, тему обеспечительных прав в непосредственно удерживаемых ценных бумагах в смысле ценных бумаг, иных, чем ценные бумаги, которые депонируются на счете депо, следует сохранить в программе будущей работы для дальнейшего рассмотрения, возможно, на основе подготовленной Секретариатом записки, в которой будут изложены все соответствующие вопросы во избежание любых повторений и несогласованности с текстами, подготовленными другими организациями.

8. На своей двадцать второй сессии (Вена, 10-14 декабря 2012 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/ WP.52 и Add.1-6). На этой сессии Рабочая группа одобрила содержание проекта руководства по регистру и просила Секретариат подготовить пересмотренный вариант текста с учетом результатов обсуждения и решений Рабочей группы (A/CN.9/764, пункт 15).

II. Организация работы сессии

9. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою двадцать третью сессию в Нью-Йорке 8-12 апреля 2013 года. В работе сессии приняли участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрия, Беларусь, Бенин, Бразилия, Германия, Индия, Италия, Канада, Кения, Китай, Колумбия, Мексика, Нигерия, Парагвай, Польша, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Таиланд, Турция, Украина, Соединенные Штаты Америки, Филиппины, Франция, Чили и Япония.

10. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Ангола, Буркина-Фасо, Гватемала, Индонезия, Катар, Кувейт, Хорватия и Швейцария. На сессии также присутствовали наблюдатели от Святого Престола.

11. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

- а) *система Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк;
- б) *межправительственные организации*: Организация американских государств (ОАГ);
- в) *международные неправительственные организации, получившие приглашение от Комиссии*: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Ассоциация "Мут Алумни" (АМА), Ассоциация адвокатов города Нью-Йорк (ААГНЙ), Ассоциация коммерческого финансирования (АКФ), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Межамериканская ассоциация адвокатов (МААА), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Международный союз судебных приставов и судебных должностных лиц (МССПСДЛ), Тихоокеанская ассоциация адвокатов (ТАА) и Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской свободной торговли (ЦНПСМСТ).

12. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Родриго ЛАБАРДИНИ ФЛОРЕС (Мексика)

Докладчик: г-н Мадхукар Р. УМАРДЖИ (Индия)

13. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: A/CN.9/WG.VI/WP.53 (Аннотированная предварительная повестка дня), A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Addenda 1-6 (Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав) и A/CN.9/WG.VI/WP.55 и Addenda 1-4 (Проект типового закона об обеспеченных сделках).

14. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии и расписание заседаний
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Регистрация обеспечительных прав в движимых активах
5. Типовой закон об обеспеченных сделках
6. Прочие вопросы
7. Утверждение доклада.

III. Обсуждения и решения

15. В первую очередь Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1-6), одобрила содержание проекта руководства по регистру и передала его на рассмотрение Комиссии для принятия на ее сорок шестой сессии, которую планируется провести в Вене с 8 по 26 июля 2013 года. Затем Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект типового закона об обеспеченных сделках" (A/CN.9/WG.VI/WP.55 и Add.1-4). Ход обсуждения и решения Рабочей группы излагаются ниже, соответственно в главах IV-VI. Секретариату было предложено пересмотреть текст проекта руководства по регистру, с тем чтобы отразить результаты обсуждения и решения Рабочей группы.

IV. Регистрация обеспечительных прав в движимых активах

A. Предисловие (A/CN.9/WG.VI/WP.54)

16. Рабочая группа одобрила содержание предисловия проекта руководства по регистру при том понимании, что предисловие будет обновлено для отражения результатов работы нынешней сессии Рабочей группы и сессии Комиссии.

В. Введение (A/CN.9/WG.VI/WP.54 и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 1-23)

17. В отношении раздела А (Цель проекта руководства по регистру и его связь с *Руководством по обеспеченным сделкам*) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в пункте 3 следует привести ссылку на регистрацию как метод придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон или, по меньшей мере, как метод установления приоритета; б) в пункте 4 следует привести ссылку на другие тексты, касающиеся регистрации, например тексты, подготовленные Всемирным банком; и с) в пункте 6 (е) следует добавить ссылку на научные круги.

18. В отношении раздела В (Терминология и толкование) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) пояснение в отношении значения термина "изменение" следует пересмотреть, с тем чтобы в нем содержалась ссылка на "видоизменение в отношении информации..."; б) пункт 10 следует пересмотреть с тем, чтобы в нем говорилось следующее: "регистрация уведомления об изменении не приводит к исключению или видоизменению информации, содержащейся в ранее зарегистрированных уведомлениях, к которым относится уведомление об изменении. Правовое последствие регистрации уведомления об изменении заключается в том, что действительность информации, которой оно касается и которая содержится в ранее зарегистрированном уведомлении, видоизменяется в степени изменения, указанного в уведомлении об изменении. Согласно рекомендации 11 уведомление об изменении вступает в силу с момента, когда оно становится доступным для лиц, ведущих поиск."; с) в конце пункта 11 необходимо добавить предложение следующего содержания: "Согласно рекомендации 11 уведомление об аннулировании вступает в силу с момента, когда ранее зарегистрированное уведомление, к которому относится уведомление об аннулировании, перестает быть доступным для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях"; d) пояснение в отношении значения термина "аннулирование" должно содержать ссылку на "удаление *всей* информации" из общедоступной регистрационной записи; е) в пояснении в отношении значения термина "лицо, осуществляющее регистрацию" приведенный в квадратных скобках текст "и может являться поставщиком услуг" следует исключить; f) в пояснении в отношении значения термина "регистрация" термин "база данных регистра" следует исключить, а слова "регистрационная запись" следует сохранить без квадратных скобок; g) в пояснении в отношении значения термина "регистрационная запись" термины "регистрационная запись" и "база данных регистра" следует исключить и сделать ссылку на "информацию... хранящуюся *реестром*"; h) в пояснении в отношении значения термина "обеспеченный кредитор" приведенный в квадратных скобках текст "и может обозначать обеспеченного кредитора или его представителя" следует исключить; и i) следует добавить пояснение в отношении значения термина "реестр" следующего содержания: "система для регистрации и поиска информации об обеспечительных правах в движимых активах".

19. В отношении раздела D (Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в подразделе D.2 (Понятие обеспечительного права) обеспечительное право следует охарактеризовать как "ограниченное" имущественное право; б) в подразделе D.4 (Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон) в текст пункта 30 следует включить ссылку на пункт 37 (касающийся исключения ценных бумаг из сферы применения *Руководства по обеспеченным сделкам*), тогда как сноску 9, касающуюся этого же вопроса, следует исключить, а в пункте 31 следует разъяснить, что регистрация в специальном регистре будет являться альтернативным методом придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон только в том случае, если законодательство об интеллектуальной собственности не предусматривает иное; с) в подразделе D.5, (a)-(d), и во всем тексте проекта руководства по регистру Секретариату следует внести любые редакционные изменения, необходимые для обеспечения согласованности используемых формулировок и избежания дублирования; d) в подразделе D.5 (e) следует разъяснить, что, даже если преференциальные требования будут подлежать регистрации, правило о приоритете на основании первой регистрации необязательно может быть применимым; e) в подразделе D.6 (Расширенный охват сделок, предусмотренный регистром) название этого подраздела следует пересмотреть, с тем чтобы оно было следующим: "Расширенный охват регистра", – поскольку преференциальные требования (например, налоговые требования) необязательно возникают в результате какой-либо сделки; перед пунктом 5 следует добавить подзаголовок "Преференциальные требования", включить в этот пункт ссылку на тот факт, что в *Руководстве по обеспеченным сделкам* "этот вопрос рассматривается, но никакой рекомендации в его отношении не вынесено" (формулировка, которую следует использовать во всем тексте проекта руководства по регистру для указания на такие случаи), а последнее предложение текста пункта 5 – исключить; f) в подразделе D.7 (Регистрация и реализация обеспечительных прав) следует привести ссылку непосредственно на то, что рекомендуется в *Руководстве по обеспеченным сделкам*; и g) в подразделе D.9 (Регистрация на основе уведомлений) для обеспечения согласованности следует сделать ссылку на "правователя", а не на "должника".

20. Было решено, что в конце текста раздела D следует добавить пункт, касающийся международной координации между национальными регистрами обеспечительных прав, следующего содержания: "Государствам было бы полезно максимально скоординировать и согласовать свои правила и процедуры, касающиеся регистра, насколько это возможно, в целях сокращения транзакционных издержек лиц, осуществляющих регистрацию, и лиц, осуществляющих поиск по регистру. Соответственно, регистраторам в таких государствах рекомендовалось бы регулярно консультироваться с регистраторами в других государствах и учитывать правила и процедуры, применяемые регистрами в этих государствах".

21. В отношении раздела E (Вопросы, связанные с переходным периодом) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) пункты 24-30 следует исключить; б) пункты 31 и 32 следует поместить в конце текста раздела D или в более подходящее место; и с) пункт 33 должен следовать за пунктом 39,

поскольку он касается дополнительных соображений в отношении осуществления.

22. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 17-21 выше) Рабочая группа одобрила "Введение".

C. Создание и функции регистра обеспечительных прав (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 34-49)

23. В отношении подраздела A.2 (Назначение регистратора) было достигнуто согласие о том, что регистратором может быть либо юридическое лицо, либо физическое лицо.

24. В отношении рекомендации 3, подпункты (d) и (g), с учетом решения, касающегося терминов "регистрация" и "регистрационная запись" (см. пункт 18 выше), было достигнуто согласие о том, что ссылку следует сделать на "регистрационную запись", а не на "базу данных регистра".

25. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 23 и 24 выше) Рабочая группа одобрила главу I.

D. Доступ к услугам регистра (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 50-65)

26. В отношении подраздела A.3 (Доступ к услугам по регистрации) было достигнуто согласие о том, что третье предложение текста пункта 56 следует исключить, поскольку праводатель будет направлять требование об изменении или аннулировании несанкционированной регистрации обеспеченному кредитору, а не лицу, осуществившему регистрацию.

27. В отношении подраздела A.4 (Проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) пункты 59-61 будут применяться к уведомлениям в целом и не будут обязательно ограничиваться первоначальными уведомлениями; б) следует привести ссылки на санкционирование праводателем, поскольку санкционирование уведомлений об изменении или аннулировании обеспеченным кредитором рассматривается в других положениях проекта руководства по регистру (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 28-37); и с) следует привести ссылку на рассмотрение в проекте руководства по регистру видов изменений, которые требуют разрешения праводателем, поскольку такое санкционирование праводателем требуется в отношении не всех видов изменений (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункт 3).

28. В отношении рекомендаций 4-10 было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в тексте рекомендации 4 приведенный в квадратные скобки текст следует сохранить без квадратных скобок; б) в рекомендации 6 приведенный в квадратные скобки текст во вступительной части следует исключить, а текст подпункта (b) пересмотреть следующим образом: "сообщает его идентификационные данные в установленном регистром порядке"; с) в рекомендациях 6 и 9 следует добавить подпункт, требующий,

чтобы регистр приводил основания для отказа в доступе к услугам по регистрации и поиску, соответственно; d) в рекомендации 7 приведенный в квадратные скобки текст подпункта (a) следует сохранить без квадратных скобок, а в соответствующем комментарии разъяснить, что подпункт (b) касается разрешения, даваемого праводателем, с включением перекрестной ссылки на ту часть проекта руководства по регистру, в которой рассматривается вопрос о силе уведомлений об изменении и аннулировании, которые не были разрешены обеспеченным кредитором; e) в рекомендации 8 текст подпункта (a) необходимо пересмотреть, с тем чтобы в нем говорилось следующее: "регистр отказывает в регистрации уведомления, представленного для регистрации, если информация внесена не во все требуемые специально выделенные поля..."; f) в комментарии следует разъяснить взаимосвязь между рекомендацией 6, которая касается доступа к услугам по регистрации, и рекомендацией 8, которая касается отказа в регистрации уведомления и в которой рассматриваются ситуации, когда регистру, возможно, потребуется привести основания для отказа в доступе к услугам по регистрации (например, когда уведомление было направлено по почте и лицо, осуществляющее регистрацию, использовало неправильный бланк, когда срок идентификационной карты истек или когда предельная сумма кредитной карты была превышена); и g) в рекомендации 10 текст подпункта (a) необходимо пересмотреть, с тем чтобы в нем говорилось следующее: "регистр отклоняет...", тогда как Секретариату следует внести аналогичные редакционные изменения в весь текст проекта руководства по регистру для обеспечения согласованности используемых формулировок.

29. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 26-28 выше) Рабочая группа одобрила главу II.

Е. Регистрация (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 1-49)

30. В отношении подраздела A.2 (Срок действия регистрации уведомления) было достигнуто согласие о том, чтобы пересмотреть первое предложение текста пункта 11 следующим образом: "если государство принимает вариант А, нет необходимости структурно организовывать свою систему регистрации таким образом, чтобы предоставить лицу, осуществляющему регистрацию, возможность сократить предусмотренный законом срок действия...".

31. В отношении подраздела A.3 (Время возможной регистрации уведомления) было выражено согласие с тем, что если в проекте руководства по регистру рекомендуется правило, которое обычно содержится в законодательстве об обеспеченных сделках и которое, в зависимости от обычной практики подготовки документов в принимающем законодательстве государства, возможно, потребуется включить или повторить в нормативных актах, касающихся регистра, то следует сделать ссылку на ту часть проекта руководства по регистру, которая касается вопросов законодательной техники и разработки законодательных положений (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункт 32).

32. В отношении подраздела A.7 (Обеспечение целостности и защиты регистрационных записей) было достигнуто согласие по следующим вопросам:

а) согласно рекомендации 18 в комментарии следует сослаться на обязательство регистра направлять копию зарегистрированного уведомления обеспеченному кредитору, а не лицу, осуществляющему регистрацию; и б) в комментарии следует разъяснить, что регистр может исправлять только те ошибки, которые он совершил при внесении в регистрационную запись информации, содержащейся в бумажном уведомлении, но не возможные ошибки, совершенные лицом, осуществляющим регистрацию.

33. В отношении подраздела А.9 (Обязанность регистра направлять копию зарегистрированного уведомления лицу, осуществляющему регистрацию) с учетом решения, принятого Рабочей группой в отношении подраздела А.7 (см. пункт 32 выше), было выражено согласие с тем, чтобы привести ссылку на обязанность регистра направлять копию зарегистрированного уведомления обеспеченному кредитору, а не лицу, осуществляющему регистрацию.

34. В отношении подраздела А.12 (Удаление информации об общедоступной регистрационной записи и архивное хранение) было достигнуто согласие о том, что следует включить ссылку на содержащуюся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендацию 74, согласно которой информация должна храниться в архиве по истечении срока действия или аннулирования уведомления, как это предусматривается в рекомендациях 69, 72 или 73, и на ту часть проекта руководства по регистру, где рассматривается срок действия уведомлений об изменении или аннулировании, которые не были санкционированы обеспеченным кредитором (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 28-37).

35. В отношении подраздела А.13 (Язык уведомлений и поисковых запросов) было выражено согласие с тем, что текст пункта 49 следует изменить для изложения данного вопроса (множественные варианты названия на различных языках в случае праводателя, который является юридическим лицом согласно законодательству о его учреждении), предложив вниманию государств альтернативные варианты с определенными преимуществами и недостатками. Было отмечено, что, например, один из подходов может потребоваться для того, чтобы все варианты наименования праводателя на различных языках были перечислены в уведомлении. В связи с этим было подчеркнуто, что такой подход обеспечивал бы защиту третьих сторон, ведущих поиск с использованием одного из этих вариантов, однако был бы сопряжен для обеспеченного кредитора с риском совершения ошибки и возможной утратой силы уведомлением. Кроме того, было отмечено, что другой подход может заключаться в требовании о том, что в уведомлении должно быть указано только одно наименование праводателя на соответствующем языке. Было указано, что такой подход обеспечивал бы защиту обеспеченного кредитора от риска совершения ошибки и утраты силы уведомлением, однако был бы сопряжен для третьих сторон, ведущих поиск, с риском того, что они могут и не найти зарегистрированное уведомление, если они используют другой вариант наименования праводателя.

36. В отношении рекомендаций 11-22 было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в соответствии с решением, принятым Рабочей группой в отношении терминологии и толкования (см. пункт 18 выше), в рекомендации 11 следует привести ссылку на "регистрационную запись", а не на "базу данных регистра", и поскольку слова "в кратчайший практически

возможный срок" являются достаточными, слова "или в течение [принимающее законодательство государство указывает короткий срок]" следует исключить из текста подпункта (с); b) в рекомендации 11, ссылки на "уведомление" в подпунктах (а), (b) и (с) следует оговорить словами "первоначальное" или "об изменении"; с) в рекомендацию 11 необходимо добавить подпункты (d) и (е) примерно следующего содержания: "d) регистрация уведомления об аннулировании вступает в силу с даты и времени, когда ранее зарегистрированное уведомление, к которому оно относится, перестает быть доступным для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях" и "е) регистр фиксирует дату и время, когда ранее зарегистрированное уведомление, к которому относится уведомление об аннулировании, перестает быть доступным для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях", а в комментарии следует дать разъяснения по новым подпунктам, в которых затрагиваются вопросы, которые конкретно не рассматривались в *Руководстве по обеспеченным сделкам*; d) в рекомендации 12 приведенный в квадратных скобках текст следует сохранить без квадратных скобок и пересмотреть следующим образом: "все уведомления, касающиеся первоначального уведомления, [идентифицируются с помощью] или [связаны с] одним и тем же номером"; e) во всех вариантах рекомендации 13 подпункт (с) следует исключить и заменить следующими словами, подлежащими включению после первого предложения текста подпункта (b): "в силу уведомления об изменении, в котором указано, что его цель заключается в продлении срока действия регистрации"; f) в рекомендации 14 приведенный в квадратных скобках текст следует исключить; g) в рекомендации 16 приведенный в квадратных скобках текст следует сохранить без квадратных скобок; h) в подпункте (b) рекомендации 18 следует указать, что обеспеченный кредитор "должен" направлять копию первоначального уведомления каждому праводателю, и следует оговорить, что копия зарегистрированного уведомления, упомянутого в конце текста этого подпункта, является копией, которую регистр препроводит обеспеченному кредитору в соответствии с подпунктом (а), тогда как в комментарии следует разъяснить, что при наличии нескольких обеспеченных кредиторов достаточно, если один из этих обеспеченных кредиторов направляет копию праводателю; и i) в рекомендации 22, в соответствии с терминологией, используемой в проекте руководства по регистру, обязанность лица, осуществляющего регистрацию, предусмотренная в подпункте (а), должна быть отражена словом "должен", тогда как обязанность регистра, предусмотренная в подпункте (b), должна быть отражена глаголами "указывает" и "использует".

37. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 30-36 выше) Рабочая группа одобрила главу III.

Е. Регистрация первоначальных уведомлений (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 50-71, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 1-35)

38. В отношении подраздела А.2 (Информация о праводателе) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) графу "другой субъект" в

таблице, приведенной после пункта 66, следует исключить, поскольку она является слишком общей для того, чтобы предоставлять какие-либо ориентиры, и в любом случае принимающие законодательство государства должны будут скорректировать изложенные в этой таблице примеры, с тем чтобы они соответствовали их контексту; b) с учетом порядка изложения примеров в данной таблице пункты 67 и 68 следует поменять местами; и c) тексты пунктов 69-71 следует пересмотреть, с тем чтобы указать, каким образом вопрос об адресе праводателя урегулирован в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, перечислить дополнительные вопросы, которые необходимо урегулировать, и завершить ссылкой на рекомендации, содержащиеся в проекте руководства по регистру и касающиеся этих вопросов. В связи с этим было также решено, что в комментарии следует подробно остановиться на случаях, когда праводатель имеет несколько адресов или вообще не имеет адреса в государстве, в котором находится регистр, с включением перекрестной ссылки на подпункт (b) рекомендации 18, который требует, чтобы обеспеченный кредитор направлял копию первоначального уведомления праводателю по тому адресу, который указан в этом уведомлении, и копию уведомления об изменении праводателю по тому адресу, который указан в этом уведомлении, или по нынешнему адресу, известному обеспеченному кредитору.

39. В отношении подраздела А.3 (Информация об обеспеченном кредиторе) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) тексты пунктов 2 и 4 следует согласовать; и b) в пункте 4 следует разъяснить, что третьи стороны должны быть в состоянии полагаться на тот факт, что, даже если речь не идет о фактическом обеспеченном кредиторе, лицо, упомянутое в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, может действовать от имени обеспеченного кредитора и связывать его своими действиями без необходимости определять, каковы его точные взаимоотношения с фактическим обеспеченным кредитором.

40. В отношении подраздела А.4 (Описание обремененных активов) было выражено согласие с тем, что текст пунктов 10 и 11 следует пересмотреть с той целью, чтобы разъяснить, что необходимость изменения описания обремененных активов в уведомлении возникнет только в том случае, если поступления имеют такой характер, какой не охватывается описанием обремененных активов в первоначальном уведомлении.

41. В отношении подраздела А.6 (Максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) ту часть текста, в которой рассматривается возможность того, что требование о включении в уведомление максимальной денежной суммы может быть использовано в качестве предлога для установления сборов на обеспеченные сделки, следует исключить из пункта 15, поскольку этот вопрос рассматривается в других положениях (см. А/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.3, пункт 19, и А/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.4, пункт 56); и b) в комментарии следует разъяснить, что в соответствии с подпунктом (а) рекомендации 11 изменение максимальной денежной суммы будет действительным только тогда, когда регистрация уведомления об изменении вступила в силу и таким образом будет обеспечиваться защита

третьих сторон, которые полагались на предыдущую максимальную денежную сумму.

42. В отношении подраздела А.7 (Последствия ошибок или упущений для действительности регистрации уведомления) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в пункт 27 следует включить сноску на ту часть проекта руководства по регистру, в которой рассматриваются индексация и поиск по серийному номеру (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 24-27); и б) пункты 30 и 31 (за исключением первого предложения текста, которое следует поместить после пункта 28) следует исключить, поскольку этот вопрос рассматривается в пунктах 32-35.

43. В отношении рекомендаций 23-29 было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) ссылки на представителя обеспеченного кредитора, содержащиеся в рекомендациях 23 и 27, следует исключить, поскольку в проекте руководства по регистру используется термин "обеспеченный кредитор", который охватывает его представителя, если данное лицо было поименовано в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора; б) текст подпункта (е) рекомендации 24 следует согласовать с текстом соответствующего комментария (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункт 56, и таблица, приведенная после этого пункта); в) текст подпункта (а) рекомендации 26 необходимо пересмотреть, с тем чтобы в нем говорилось следующее: "если в отношении праводателя осуществляется производство по делу о несостоятельности и обеспечительное право создается в активах данного праводателя управляющим в деле о несостоятельности...", – для обеспечения того, чтобы это положение не понималось как подразумевающее, что уведомление об изменении будет требоваться с целью создания праводателем обеспечительного права до открытия производства по делу о несостоятельности (см. пункты 52(d) и 53 ниже); д) подпункты (b) и (d) рекомендации 26 следует исключить, поскольку соответствующие вопросы должны быть рассмотрены в комментарии; е) подпункт (с) рекомендации 26 следует согласовать с текстом соответствующего комментария (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункт 66, и таблица, приведенная после этого пункта), с тем чтобы сослаться на доверительного собственника или управляющего имущественной массой; ф) в комментарии к подпункту (с) рекомендации 27 следует разъяснить, что подпункт (с) будет иметь несущественное практическое значение, поскольку в весьма редких случаях несостоятельное лицо или доверительный собственник по отношению к имущественной массе скончавшегося лица будет являться обеспеченным кредитором; г) в рекомендации 29 слово "регистрация" в подпунктах (b)-(е) следует заменить словами "регистрация уведомления" для обеспечения согласованности формулировок, использующихся в других частях текста проекта руководства по регистру; д) содержащаяся в рекомендации 29 ссылка на тот факт, что регистрация уведомления может стать недействительной, не означает, что введение информации будет отклонено, а скорее означает, что правовые последствия регистрации не будут обеспечены; и i) текст подпункта (с) рекомендации 29 следует пересмотреть, с тем чтобы в нем содержалась ссылка на "недостаточное", а не на "неправильное" указание идентификатора праводателя, поскольку согласно подпункту (а) рекомендации 29 даже уведомление с неправильным указанием идентификатора праводателя может быть действительным (если это

уведомление может быть извлечено с помощью поиска общедоступной регистрационной записи по правильному идентификатору праводателя).

44. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 38-43 выше) Рабочая группа одобрила главу IV.

G. Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 1-41)

45. В отношении подраздела A.1 (Уведомления об изменении) было достигнуто согласие о том, что в комментарии следует разъяснить следующие вопросы: а) обеспеченный кредитор, а не лицо, осуществляющее регистрацию, имеет право внести изменение; б) изменение для отражения добровольной субординации будет носить факультативный характер; с) обсуждение является исчерпывающим в такой степени, в какой оно касается всех изменений в отношении минимального содержания уведомления, но не исчерпывающим в такой степени, в какой в нем не могут затрагиваться все причины внесения изменения; d) в случае изменения наименования праводателя поиск по наименованию предыдущего или нового праводателя должен указать на регистрацию; е) в *Дополнении, касающемся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности*, занята иная позиция, чем в *Руководстве по обеспеченным сделкам* в отношении действительности регистрации в случае передачи обремененных активов (рекомендация 244); и f) система регистра может быть структурно построена таким образом, чтобы обеспечивать возможность регистрации уведомления об изменении для раскрытия сведений о субординации, однако при том, что добавление новых функций в систему регистра будет связано с определенными издержками.

46. В отношении подраздела A.4 (Действительность уведомлений об изменении или аннулировании, зарегистрированных без разрешения обеспеченного кредитора) было выражено согласие с тем, чтобы заменить его новым текстом, в котором содержалось бы описание рассматриваемой проблемы, указывалось бы, что в *Руководстве по обеспеченным сделкам* не была урегулирована эта проблема прямо и полностью, определялись бы конкретные принципиальные вопросы, которые принимающему законодательство государству потребуется урегулировать, и рассматривались бы некоторые возможные подходы к решению этих вопросов. Кроме того, было достигнуто согласие о том, что новый текст должен отражать два основных программных подхода (защита третьих сторон, осуществляющих поиск и полагающихся на регистрационную запись, и защита обеспеченного кредитора) и указывать на необходимость проводить различие между случаями, связанными с мошенничеством какой-либо третьей стороны (которые можно было бы учесть с помощью механизмов защищенного доступа), и случаями, связанными с ошибкой обеспеченного кредитора, его служащих или агентов (которые могли бы быть учтены в правилах, касающихся профессиональной ответственности). Помимо этого, было выражено согласие с тем, чтобы разъяснить в новом тексте, что регистр и добросовестные третьи стороны, осуществляющие поиск, никоим образом не могут знать о том, были ли мошенничество или ошибка связаны с несанкционированным изменением или аннулированием. Было также

достигнуто согласие о том, что в новом тексте следует разъяснить, что при регистрации уведомления об аннулировании согласно рекомендации 74, содержащейся в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, регистр должен исключить соответствующее уведомление из общедоступной регистрационной записи независимо от того, было ли оно разрешено обеспеченным кредитором, поскольку регистр не имел возможности проверить, было ли разрешено обеспеченным кредитором уведомление об аннулировании.

47. В отношении рекомендации 30 было достигнуто согласие о том, что подпункты (а) и (f) следует сохранить, с тем чтобы дать рекомендации в отношении изменений, которые касаются информации, требуемой в уведомлении, тогда как подпункты (b)-(e) следует исключить и рассмотреть в комментарии затрагиваемые в них вопросы (об изменении на рекомендацию 33, подпункт (g), см. пункт 57 ниже).

48. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 45-47 выше) Рабочая группа одобрила главу V.

Н. Критерии и результаты поиска (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 42-51)

49. В отношении подраздела А.2 (Результаты поиска) было достигнуто согласие с тем, чтобы разъяснить в комментарии следующие вопросы: а) регистрационный номер является единственным иным критерием поиска в дополнение к идентификатору правоателя; и b) та часть текста, в которой рассматривается вопрос о близких совпадениях, будет относиться только к поиску, осуществляемому с использованием идентификатора правоателя, а не регистрационного номера. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила главу VI.

I. Сборы за регистрацию и поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 52-58)

50. В отношении рекомендации 36 было достигнуто согласие о включении ссылки на "бумажные", а не на "документарные" уведомления. С учетом этих изменений Рабочая группа одобрила главу VII.

J. Приложение I. Терминология и рекомендации (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5)

51. Одоблив комментарий и рекомендации, содержащиеся во всех главах проекта руководства по регистру, Рабочая группа отметила, что она также одобрила приложение I, в котором воспроизводятся терминология и рекомендации, изложенные в соответствующих главах проекта руководства по регистру.

К. Приложение II. Образцы регистрационных бланков (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.6)

52. Затем Рабочая группа приступила к рассмотрению образцов регистрационных бланков, содержащихся в приложении II к проекту руководства по регистру. В отношении формы А (Образец первоначального уведомления) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в оговорке об отказе от ответственности, содержащемся во вступительной части формы А, следует упомянуть о том, что именно лицо, осуществляющее регистрацию, несет ответственность за обеспечение того, чтобы вся изложенная в уведомлении информация была полной, достоверной и юридически действительной (было отмечено, что такое же изменение следует внести также в формы В, С, D и E); б) указание времени вступления регистрации в силу, которое автоматически генерируется регистром, должно быть дополнено минутами и секундами (было отмечено, что такое же изменение следует внести также в формы В, С, D, E, G и H); с) упоминание неполной информации о праводателе во всем тексте формы А необходимо пересмотреть, с тем чтобы говорилось следующее: "дополнительная информация о праводателе", заключить текст в квадратные скобки и сопроводить ее примечанием, в котором излагалась бы соответствующая часть комментария (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункт 53; было отмечено, что такое же изменение следует внести также в форму В); d) раздел А.3 следует пересмотреть, с тем чтобы указать, является ли праводатель лицом, в отношении которого осуществляется производство по делу о несостоятельности, или же управляющим в деле о несостоятельности такого лица; е) во всем тексте формы А упоминания "синдикат или совместное предприятие" и "другой, не указанный выше субъект" следует исключить, а упоминание "указанный траст или имущественная масса" необходимо пересмотреть, с тем чтобы говорилось следующее: "доверительный собственник или представитель имущественной массы" (было отмечено, что такое же изменение внести также в форму В); f) в разделе С упоминание описания обремененных активов по серийному номеру следует исключить; g) в разделе D следует включить упоминание о сроке действия регистрации, а в комментарии следует разъяснить, что данное упоминание относится к последнему дню этого срока; и h) в разделе G упоминание о переносе регистрационных данных следует сохранить, тогда как упоминание о критерии индексирования и дате и времени вступления регистрации в силу не является необходимым и его следует, таким образом, исключить.

53. В результате внесения изменения в раздел А.3 формы А (см. пункт 52(d) выше) Рабочая группа вновь рассмотрела подпункт (а) рекомендации 26 (см. пункт 43(с) выше). Согласно широкому мнению Рабочей группы, ответ на вопрос о том, кем может являться лицо, которое имеет право предоставить обеспечительное право в активах, являющихся частью имущественной массы (т.е. лицо, в отношении которого осуществляется производство по делу о несостоятельности, или управляющий в деле о несостоятельности данного лица), и тем самым ответ на вопрос о лице, имя которого следует указать в качестве праводателя в разделе А.1 или А.2 формы А, будет зависеть от закона принимающего законодательство государства, который может различаться в каждой стране. Соответственно, было достигнуто согласие о том, что

подпункт (а) рекомендации 26 (и соответствующий комментарий) следует пересмотреть, указав, что идентификатором праводателя может быть имя либо лица, в отношении которого осуществляется производство по делу о несостоятельности, либо управляющего в деле о несостоятельности данного лица.

54. В отношении формы В (Образец уведомления об изменении) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) перечень действий, содержащийся во вступительной части формы, следует исключить, а лиц, осуществляющих регистрацию, следует проинструктировать, с тем чтобы они заполняли столько полей в данной форме, сколько им, возможно, требуется; б) в отношении общего изменения для реализации вариантов, предложенных в рекомендации 31, в комментарии следует разъяснить, что принимающим законодательство государствам потребуется разработать форму для обеспеченного кредитора с целью реализации данного изменения или ходатайство для обеспеченного кредитора с просьбой к регистру о внесении такого изменения; с) в раздел D необходимо включить формулировку следующего содержания: "укажите имя праводателя, к которому относится это изменение"; и d) в раздел G необходимо включить формулировку следующего содержания: "укажите имя обеспеченного кредитора, к которому относится это изменение".

55. В отношении формы С (Образец уведомления об обязательном изменении) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) название этой формы необходимо пересмотреть следующим образом: "Образец уведомления об изменении в силу предписания судебного или административного органа" (было отмечено, что такое же изменение следует внести также в название формы E); б) в разделе В следует также включить упоминание об "изменении" информации в силу предписания судебного или административного органа; с) в разделе С следует включить упоминание о "лице, осуществляющем регистрацию", и о его имени и должности, а также о наименовании органа и его адресе (было отмечено, что такое же изменение следует внести также в форму E); d) в комментарии к рекомендации 33 следует разъяснить, что принимающему законодательство государству потребуется определить, необходимо ли прилагать копию всего текста предписания (с изложением фактов, обоснования и фактического решения) или же только текст фактического решения и необходимо ли прилагать удостоверенную копию и если да, то что представляет собой удостоверенная копия согласно закону принимающего законодательства государства (было отмечено, что такой же комментарий будет относиться и к форме E); е) в разделе D следует включить упоминание о копии предписания судебного или административного органа (такое же изменение следует внести также в форму E).

56. В отношении формы D (Образец уведомления об аннулировании) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) следует пересмотреть формулировку, использованную в форме, заменив словами "регистрационный номер первоначального уведомления, подлежащего аннулированию"; б) следует добавить примечание, позволяющее предупредить обеспеченного кредитора о правовых последствиях аннулирования; и с) в комментарии следует рассмотреть вопрос о случаях непреднамеренного аннулирования обеспеченными кредиторами и способах предупреждения таких случаев

аннулирования (например, путем установления требования о том, что о дополнительной информации, такой как идентификатор праводателя, необходимо упомянуть в уведомлении об аннулировании и что уведомление об аннулировании должно быть отклонено, если регистрационный номер не соответствует идентификатору праводателя, или же путем такой структурной организации регистра, которая после введения регистрационного номера позволяла бы показать на экране всю запись, касающуюся уведомления, подлежащего аннулированию).

57. В контексте обсуждения формы Е было достигнуто согласие о том, что вариант А, содержащийся в подпункте (g) рекомендации 33, следует согласовать с вариантом В, с тем чтобы потребовать, чтобы прилагалась копия соответствующего предписания судебного или административного органа, а не текст самого предписания (см. пункт 47 выше).

58. В отношении формы F (Образец бланка поискового запроса) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) в верхнюю часть формы необходимо включить формулировку следующего содержания: "разделы А и В являются альтернативными и только один из разделов необходимо заполнить"; б) упоминание о времени следует исключить, поскольку такая информация будет указана в форме G, касающейся результата поиска; и с) упоминание о "дополнительной информации о праводателе" следует исключить, поскольку в соответствии с рекомендацией 34 такая информация не представляет собой критерия поиска.

59. В отношении формы G (Пример результата поиска) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) согласно терминологии, используемой в проекте руководства по регистру, следует использовать слово "извлеченные" уведомления; б) указать, какие уведомления соответствуют критерию поиска согласно подпункту (a) рекомендации 35, и при этом следует упомянуть об использовавшемся критерии поиска; и с) в комментарии следует рассмотреть виды информации, которые будут предоставляться лицу, проводившему поиск, в качестве результата поиска (вся информация, содержащаяся в приложении или таблице, или же некоторая информация, касающаяся уведомлений, которые соответствуют критерию поиска). В связи с этим Рабочая группа обсудила "даты действительности" и отметила, что соответствующий комментарий (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункт 51) является достаточным для прояснения этого вопроса.

60. В отношении формы H (Образец отказа в регистрации или в выполнении поискового запроса) было достигнуто согласие по следующим вопросам: а) эта форма должна быть представлена в формате полей для проставления галочки, которые будут указывать лицу, осуществляющему регистрацию, или лицу, осуществляющему поиск, основание или основания для отказа в регистрации или в выполнении поискового запроса; б) в этой форме следует указывать время отказа; с) в соответствии с решением, принятым Рабочей группой на нынешней сессии (см. пункт 43 выше), упоминание о представителе обеспеченного кредитора в подпункте (b) раздела A.1 следует исключить; d) подпункты (b) и (c) раздела A.2 необходимо объединить и пересмотреть их текст следующим образом: "какая-либо разборчивая информация не предоставлена"; e) текст раздела В необходимо пересмотреть, с тем чтобы в нем говорилось следующее: "в поисковом запросе отказано, поскольку в

специально выделенном поле не указан разборчиво критерий поиска"; f) в комментарии следует разъяснить, что форма Н будет, как правило, использоваться в регистре для бумажных документов, поскольку идеальный электронный регистр будет автоматически отказывать в регистрации или в выполнении поискового запроса, если не предоставлена некоторая требуемая информация.

61. С учетом вышеупомянутых изменений (см. пункты 52-60 выше) Рабочая группа одобрила образцы регистрационных бланков и пересмотренные подпункт (а) рекомендации 26 и подпункт (g) рекомендации 33, вариант А.

L. Название проекта руководства по регистру

62. Рабочая группа решила, что проект руководства по регистру следует назвать "Руководство ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав". Было выражено согласие с тем, что такое название будет уместным, главным образом потому, что оно указывает на содержание проекта руководства по регистру, а также на его связь с *Руководством по обеспеченным сделкам*.

V. Проект типового закона об обеспеченных сделках

63. После завершения обсуждений по проекту руководства по регистру Рабочая группа провела общий обмен мнениями относительно проекта типового закона об обеспеченных сделках ("проект типового закона") и, в частности, в отношении его сферы охвата. Прежде всего Рабочая группа выразила признательность Комиссии за ее решение поручить Рабочей группе подготовку несложного, краткого и сжатого типового закона об обеспеченных сделках на основе общих рекомендаций, содержащихся в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, и в соответствии со всеми подготовленными ЮНСИТРАЛ текстами по обеспеченным сделкам⁶, а также Секретариату за подготовку первого проекта типового закона. Согласно одному из мнений, мандат Комиссии по проекту типового закона не требует, чтобы вопросы, которые в *Руководстве по обеспеченным сделкам* являются предметом рекомендаций по конкретным активам, были исключены из сферы применения проекта типового закона. Было отмечено, что мандат Комиссии скорее предусматривает, чтобы решения в отношении сферы применения принимались на основе экономической ценности охвата определенных сделок проектом типового закона, а не на основе того, что данный актив является предметом рекомендаций по конкретным активам.

64. Согласно другой точке зрения, основные элементы мандата, предоставленного Комиссией Рабочей группе, состоят в том, что текст, который необходимо подготовить, должен быть несложным и сжатым и должен дополнять *Руководство по обеспеченным сделкам*. Было заявлено, что до рассмотрения положений проекта типового закона было бы преждевременным подробно обсуждать или передавать на рассмотрение Комиссии вопрос о сфере

⁶ Там же.

применения проекта типового закона. В этой связи было отмечено, что проект типового закона мог бы отвечать трем условиям, установленным Комиссией, если он будет иметь широкую сферу применения и содержать общие принципы, но не в том случае, если он будет иметь широкую сферу применения и содержать подробные положения. Было также отмечено, что, хотя несложность может быть субъективным критерием, сжатость является критерием объективным и означает, например, ограниченное число положений. Было также отмечено, что, в любом случае, проект типового закона должен дополнять, а не заменять *Руководство по обеспеченным сделкам*.

VI. Будущая работа

65. Рабочая группа передала проект руководства по регистру на рассмотрение Комиссии для принятия на ее предстоящей сорок шестой сессии.

66. Рабочая группа отметила, что ее двадцать четвертую сессию предварительно намечено провести в Вене с 7 по 11 октября 2013 года и что эти сроки подлежат утверждению Комиссией на ее сорок шестой сессии.

**D. Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

(A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1-6)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
Предисловие.....	
Введение	1-53
A. Цель проекта руководства по регистру и его связь с <i>Руководством по обеспеченным сделкам</i>	1-7
B. Терминология и толкование.....	8-16
C. Основные цели и основополагающие принципы эффективно функционирующего регистра	17
D. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации	18-53
1. Общая информация.....	18
2. Понятие обеспечительного права.....	18-21
3. Создание обеспечительного права	22-26
4. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон.....	27-32
5. Приоритет обеспечительного права.....	33-53

Предисловие

На своей сорок второй сессии (Вена, 29 июня – 17 июля 2009 года) Комиссия с интересом отметила темы будущей работы, которые обсуждались Рабочей группой VI на ее четырнадцатой и пятнадцатой сессиях (A/CN.9/667, пункт 141, и A/CN.9/670, пункты 123-126). На этой сессии Комиссия решила, что Секретариат может провести в начале 2010 года международный коллоквиум для получения мнений и рекомендаций экспертов в отношении возможной будущей работы в области обеспечительных интересов¹. В соответствии с этим решением² Секретариат организовал международный коллоквиум по обеспеченным сделкам (Вена, 1-3 марта 2010 года). На коллоквиуме обсуждалось несколько тем, включая регистрацию обеспечительных прав в движимых активах, обеспечительные права в

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункты 313-320.

² Там же.

неопосредованно удерживаемых ценных бумагах, типовой закон об обеспеченных сделках, руководство по составлению договоров об обеспеченных сделках, лицензирование интеллектуальной собственности и осуществление текстов ЮНСИТРАЛ об обеспеченных сделках. В работе коллоквиума приняли участие эксперты от правительств, международных организаций и частного сектора³.

На своей сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года) Комиссия рассмотрела записку Секретариата о возможной будущей работе в области обеспечительных интересов (A/CN.9/702 и Add.1). В записке рассматривались все вопросы, обсуждавшиеся на коллоквиуме. Комиссия пришла к выводу, что все эти вопросы представляют интерес и что их следует сохранить в ее будущей программе работы для рассмотрения на одной из следующих сессий на основе записок, которые будут подготовлены Секретариатом исходя из имеющихся у него ресурсов. При этом ввиду ограниченности ресурсов Комиссия решила, что первоочередное внимание следует уделить работе над вопросами регистрации обеспечительных прав в движимых активах⁴.

В связи с этим было высказано общее мнение, что текст о регистрации обеспечительных прав в движимых активах станет полезным дополнением к работе Комиссии в области обеспеченных сделок и будет служить государствам крайне необходимым руководством в деле создания и ведения регистров обеспечительных прав. Было отмечено, что реформа законодательства об обеспеченных сделках не может быть успешно проведена без создания эффективного общедоступного регистра обеспечительных прав. Было подчеркнуто также, что в *Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам* ("*Руководство по обеспеченным сделкам*") недостаточно подробно рассмотрены различные юридические, административные, инфраструктурные и оперативные вопросы, которые необходимо было решить для успешного создания регистра⁵.

Комиссия также сочла, что, хотя решение вопроса о конкретной форме и структуре текста можно было оставить на усмотрение Рабочей группы, такой текст может а) включать принципы, руководящие указания, комментарии, рекомендации и типовые положения; и б) основываться на положениях *Руководства по обеспеченным сделкам* и текстах, подготовленных другими организациями, а также на материалах национальных правовых режимов, в рамках которых созданы регистры обеспечительных прав, схожие с регистром, рекомендуемым в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. После обсуждения Комиссия решила поручить Рабочей группе разработку текста о регистрации обеспечительных прав в движимых активах⁶.

На своей восемнадцатой сессии (Вена, 5-10 ноября 2010 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Регистрация

³ Материалы коллоквиума см. по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/3rdint.html.

⁴ Там же, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17* (A/65/17), пункты 264 и 273.

⁵ Там же, пункт 265.

⁶ Там же, пункты 266 и 267.

обеспечительных прав в движимых активах" (A/CN.9/WG.VI/WP.44 и Add.1 и 2). Уже в начале обсуждения в рамках Рабочей группы была выражена широкая поддержка разработке текста о регистрации обеспечительных прав в движимых активах; при этом было отмечено, что, как недвусмысленно подтверждают эмпирические данные, действенность законов об обеспеченных сделках зависит от наличия эффективной системы регистрации (A/CN.9/714, пункт 12). Что касается конкретной формы и структуры подготавливаемого текста, то Рабочая группа приняла решение исходить из рабочей посылки о том, что данный текст будет составлен в виде руководства по созданию и функционированию регистра обеспечительных прав в движимых активах, которое могло бы включать принципы, руководящие положения, комментарии и, возможно, типовые положения о регистрации. Рабочая группа также пришла к единому мнению о том, что текст будущего руководства по вопросам, касающимся регистра, должен соответствовать тому правовому режиму обеспеченных сделок, который предлагается в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, при одновременном учете различных подходов, применяемых в современных национальных и международных системах регистрации. Было отмечено также, что, в соответствии с *Руководством по обеспеченным сделкам* (см. рекомендацию 54, подпункт (j)), в будущем руководстве по регистру следует учесть необходимость гибридных электронно-документарных систем регистрации, в рамках которых стороны имеют возможность подавать уведомления о регистрации или поисковые запросы как в электронной, так и в бумажной форме (A/CN.9/714, пункт 13). К Секретариату была обращена просьба подготовить проект будущего руководства по регистру с учетом обсуждений и заключений Рабочей группы (A/CN.9/714, пункт 11).

На своей девятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 11-15 апреля 2011 года) Рабочая группа рассмотрела записки Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся реестра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.46 и Add.1 и 2) и "Проект типовых положений" (A/CN.9/WG.VI/WP.46/Add.3). Рабочая группа сначала рассмотрела вопрос о форме и содержании текста, который предстояло подготовить. Согласно одному мнению, следовало бы подготовить отдельное руководство, которое будет включать ознакомительную часть, предназначенную для представления рекомендуемого в *Руководстве по обеспеченным сделкам* законодательства об обеспеченных сделках, и практическую часть, содержащую изложение типовых правил регистрации, а также соответствующий комментарий (см. A/CN.9/719, пункт 13). Согласно другому мнению, основное внимание следовало бы уделить типовым правилам регистрации и комментарий к ним, которые будут служить государствам, принявшим рекомендованное в *Руководстве по обеспеченным сделкам* законодательство об обеспеченных сделках, практическим наставлением по вопросам, которые предстоит решать в связи с созданием и функционированием общего регистра обеспечительных прав (см. A/CN.9/719, пункт 14). На этой сессии были высказаны различные мнения относительно того, как следует формулировать положения – в форме типовых положений или же рекомендаций (A/CN.9/719, пункт 46). Рабочая группа просила Секретариат подготовить пересмотренный вариант с учетом обсуждений и решений Рабочей группы (A/CN.9/714, пункт 12).

На своей сорок четвертой сессии (Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года) Комиссия рассмотрела доклады о работе восемнадцатой и девятнадцатой

сессий Рабочей группы (A/CN.9/714 и A/CN.9/719, соответственно). На этой сессии была подчеркнута важность работы, осуществляемой Рабочей группой VI, особенно с учетом усилий, предпринимаемых в ряде государств по созданию общего регистра обеспечительных прав, и большое положительное влияние применения такого регистра на доступность и стоимость кредита. В отношении формы и содержания будущего текста было высказано мнение, что в соответствии с подходом, использованным в отношении *Руководства по обеспеченным сделкам*, текст следует составить в виде руководства с комментариями и рекомендациями, а не в виде свода типовых положений с сопроводительными комментариями. В этой связи было отмечено, что следующий вариант текста, который будет представлен Рабочей группе, будет оформлен таким образом, что этот вопрос будет оставлен открытым до принятия Рабочей группой соответствующего решения. После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что мандат Рабочей группы, согласно которому вопрос о конкретной форме и содержании будущего текста оставлен на усмотрение Рабочей группы, менять не следует и что в любом случае окончательное решение будет принимать Комиссия после завершения Рабочей группой своей работы и представления текста Комиссии⁷.

На своей двадцатой сессии (Вена, 12-16 декабря 2011 года) Рабочая группа продолжила свою работу на основе записки Секретариата под названием "Проект руководства по вопросам, касающимся регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.48 и Add.1-3). На этой сессии Рабочая группа пришла к согласию о том, что текст должен быть составлен в форме руководства ("проект руководства по регистру"), сопровождаемого комментарием и рекомендациями, аналогично тому, как это сделано в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Кроме того, Рабочая группа решила, что в тех случаях, когда в проекте руководства по регистру предлагаются различные варианты, в приложение к проекту руководства по регистру могут быть включены примеры типовых положений (A/CN.9/740, пункт 18). Что касается представления текста, то было решено, что проект руководства по регистру следует составить в форме отдельного самостоятельного всеобъемлющего текста, который будет согласовываться с *Руководством по обеспеченным сделкам* и который в предварительном порядке будет озаглавлен "Техническое руководство для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/740, пункт 30).

На своей двадцать первой сессии (Нью-Йорк, 14-18 мая 2012 года) Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав: Приложение I. Терминология и рекомендации" (A/CN.9/WG.VI/WP.50 и Add.1 и 2). На этой сессии Рабочая группа одобрила терминологию по существу и рекомендации проекта руководства по регистру (A/CN.9/743, пункт 21). Рабочая группа также выразила согласие с тем, что проект руководства по регистру следует доработать и представить Комиссии для принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году (A/CN.9/743, пункт 73).

На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия рассмотрела доклады о работе двадцатой и двадцать первой сессий

⁷ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17* (A/66/17), пункт 233.

Рабочей группы (A/CN.9/740 и A/CN.9/743, соответственно). На этой сессии Комиссия выразила свою признательность Рабочей группе и просила ее проявить оперативность и завершить работу, с тем чтобы проект руководства по регистру мог быть представлен Комиссии для окончательного утверждения и принятия на ее сорок шестой сессии в 2013 году⁸.

На своей двадцать второй сессии Рабочая группа рассмотрела записку Секретариата под названием "Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав" (A/CN.9/WG.VI/WP.52 и Add.1-6). На этой сессии Рабочая группа одобрила содержание проекта руководства по регистру и просила Секретариат подготовить пересмотренный вариант текста с учетом обсуждений и решений Рабочей группы (A/CN.9/764, пункт 15).

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что предисловие будет обновляться после каждого совещания Рабочей группы и что работа над ним будет завершена после принятия Комиссией проекта руководства по регистру на ее сорок шестой сессии в 2013 году.]

Введение

А. Цель проекта руководства по регистру и его связь с Руководством по обеспеченным сделкам

1. В Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам ("Руководство по обеспеченным сделкам") затрагивается широкий диапазон вопросов, которые следует рассмотреть в современном законодательстве об обеспеченных сделках (применительно, в том числе, к обеспечительным правам в интеллектуальной собственности, как об этом говорится в Дополнении, касающемся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности ("Дополнение")). Создание общедоступного регистра для регистрации информации о возможном наличии обеспечительных прав в движимых активах является одним из важнейших отличительных элементов Руководства по обеспеченным сделкам и современных инициатив по реформе законодательства в данной области в целом. Глава IV Руководства по обеспеченным сделкам содержит комментарии и рекомендации по многим аспектам общего регистра обеспечительных прав. В главах III и V затрагиваются смежные вопросы, связанные с приданием обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон и с его приоритетом.

2. Однако в Руководстве по обеспеченным сделкам недостаточно подробно рассмотрены многочисленные правовые, технические, административные и оперативные вопросы, связанные с созданием и функционированием эффективного и действенного общего регистра обеспечительных прав. Это согласуется с типичным подходом к разработке законодательства. Таким образом, подробные нормы, применимые к созданию и функционированию регистра, а также порядок регистрации и поиска в регистре регулируются

⁸ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 99.

подзаконными актами, ведомственными инструкциями и другими подобными документами. Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав ("проект руководства по регистру") направлен на содействие осуществлению *Руководства по обеспеченным сделкам* путем более подробного рассмотрения этих вопросов.

3. С самого начала следует подчеркнуть, что рекомендации, содержащиеся в проекте руководства по регистру, предлагаются для государств, которые приняли или готовятся принять законодательство об обеспеченных сделках, по сути отвечающее рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*. Например, для выполнения рекомендаций, содержащихся в проекте руководства по регистру, государству необходимо иметь или быть готовым принять законодательство об обеспеченных сделках, предусматривающее регистрацию уведомления (а не документа) и рассматривающее регистрацию как метод придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон (а не как метод создания обеспечительного права). Отсюда следует, что для понимания правовых рамок, в которых должен функционировать регистр, пользователю проекта руководства по регистру следует располагать базовыми знаниями относительно законодательства, касающегося обеспеченных сделок и предусмотренного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. В разделе Е Введения к проекту руководства по регистру приводится краткое описание режима обеспеченных сделок, рекомендованного *Руководством по обеспеченным сделкам*, и дополнительные разъяснения включены в другие главы. Однако для полного понимания проекта руководства по регистру его следует рассматривать вместе с *Руководством по обеспеченным сделкам*.

4. Опыт государств, где создан общий регистр обеспечительных прав, аналогичный предусмотренному в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, свидетельствует о том, что эффективность работы таких регистров можно существенно повысить за счет применения современных информационных технологий. Применительно к техническим аспектам структуры и функционирования регистра в проекте руководства по регистру государствам, в частности, даются рекомендации, опирающиеся на уже имеющийся национальный опыт. Кроме того, при подготовке проекта руководства по регистру использовались и другие международные источники материалов, касающихся обеспеченных сделок, в том числе следующие:

а) Правовая и политическая реформа в Азиатском банке развития – Руководство для регистров движимого имущества, Азиатский банк развития (АБР) (2002 год);

б) Публичность обеспечительных прав: руководящие принципы разработки залогового реестра, Европейский банк реконструкции и развития (ЕБРР) (2004 год);

в) Публичность обеспечительных прав: установление стандартов для залогового реестра, ЕБРР (2005 год);

г) Типовые положения о регистре, предусмотренном Межамериканским типовым законом об обеспеченных сделках, Организация американских государств (ОАГ) (2009 год);

е) Принципы, определения и типовые нормы европейского частного права: проект общей справочной базы (DCFR), том 6, книга IX (Посессорные обеспечительные права в движимых активах), глава 3 (Придание силы в отношении третьих сторон), раздел 3 (Регистрация) (2010 год); подготовлено Исследовательской группой по разработке европейского гражданского кодекса и Группой по изучению частного права государств ЕС (Группа Acquis) (2010 год);

ф) Системы обеспеченных сделок и залоговые реестры, Международная финансовая корпорация (Группа Всемирного банка) (2010 год); и

г) Конвенция о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаун, 2001 год) и Правила и процедуры Международного регистра, документ 9864, Международная организация гражданской авиации (ИКАО) (4-е издание, 2010 год).

5. Упомянутые выше национальные, региональные и международные источники в основном отвечают рекомендациям, сформулированным в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, однако не всегда в полной мере согласуются с ними. Где это необходимо, в проекте руководства по регистру излагаются принципиальные причины, по которым в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендован именно такой, а не иной возможный подход.

6. Проект руководства по регистру предназначен для всех тех, кто заинтересован или активно участвует в разработке и создании регистра обеспечительных прав, а также для тех, кого может затронуть его создание и функционирование или кто проявляет интерес к этому, включая следующих:

а) лица, занимающиеся разработкой политики по осуществлению рекомендаций *Руководства по обеспеченным сделкам*, особенно в связи с созданием регистра обеспечительных прав;

б) разработчики систем регистрации, включая технический персонал, отвечающий за подготовку проектных спецификаций и удовлетворение потребностей регистра в аппаратном и программном обеспечении;

с) администраторы и сотрудники регистра;

д) пользователи регистра, в том числе потенциальные обеспеченные кредиторы, кредитные агентства, другие кредиторы праводателя, предоставляющего обеспечительное право, управляющие в делах о несостоятельности праводателя, а также все другие лица, права которых могут быть затронуты обеспечительным правом, как, например, потенциальные покупатели обремененных активов;

е) юридическое сообщество в целом (в том числе судьи, арбитры и юристы-практики); и

ф) все организации, участвующие в реформировании законодательства об обеспеченных сделках или оказывающие техническую помощь, как, например, Группа Всемирного банка, ЕБРР, АБР и Межамериканский банк развития.

7. В проекте руководства по регистру используется нейтральная обобщенная юридическая терминология, которая согласуется с терминологией *Руководства по обеспеченным сделкам*. Поэтому его можно легко приспособить к различным правовым традициям и законодательному стилю разных государств. Кроме того, формулировки проекта руководства по регистру являются достаточно гибкими, что позволяет разрабатывать этот проект с учетом принятых местных редакторских обыкновений в отношении тех необходимых норм, которые подлежат включению в основное законодательство, и тех, которые могут быть урегулированы в подзаконных актах или ведомственных или других административных правилах.

В. Терминология и толкование

8. Раздел "Терминология и толкование" *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. Введение, раздел В, пункт 20) применим и к проекту руководства по регистру с учетом нижеуказанных изменений. Используемая в проекте руководства по регистру терминология согласуется также с уточнениями этих терминов и разъяснениями дополнительных терминов, используемых в различных главах *Руководства по обеспеченным сделкам*. Например, когда в проекте руководства по регистру используется термин "будущие активы", это означает активы, созданные или приобретенные лицом, предоставляющим право, после момента заключения соглашения об обеспечении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункт 8; глава II, пункт 51; и глава V, пункт 151).

9. В то же время в проекте руководства по регистру уточняются некоторые положения *Руководства по обеспеченным сделкам*, касающиеся терминологии и толкования, для целей их использования в проекте руководства по регистру, а также включаются следующие дополнительные термины:

а) Адрес

"адрес" означает: i) физический адрес, включая название улицы и номер дома, город, почтовый индекс и государство; ii) номер почтового ящика, город, почтовый индекс и государство; iii) электронный адрес; или iv) другой адрес, который может быть практически использован для сообщения информации;

б) Изменение

"изменение" означает видоизменение информации, содержащейся в зарегистрированном ранее уведомлении, к которому относится изменение.

10. Регистрация уведомления об изменении не ведет к удалению из регистрационной записи ранее зарегистрированных уведомлений, к которым относится уведомление об изменении. Вместе с тем, следствием такой регистрации может стать изменение или прекращение действия ранее зарегистрированного уведомления в отношении конкретного обеспечительного права (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункт 46, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 1-22).

с) Аннулирование

"аннулирование" означает акт удаления из общедоступной регистрационной записи [всей] информации, содержащейся в ранее зарегистрированном уведомлении, к которому относится аннулирование.

11. В правовом отношении регистрация уведомления об аннулировании ведет к прекращению действия ранее зарегистрированного уведомления, к которому оно относится (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 23-25).

d) Специально выделенное поле

"специально выделенное поле" означает поле в предписанной форме уведомления, специально выделенное для внесения, указанного вида информации;

e) Праводатель

"праводатель" означает лицо, указанное в качестве праводателя в уведомлении;

f) Законодательство

"законодательство" означает законодательство принимающего законодательство государства, регулирующее обеспечительные права в движимых активах.

12. Законодательство принимающего законодательство государства, регулирующее обеспеченные сделки, должно в значительной мере согласовываться с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. пункт 3 выше).

g) Уведомление

"уведомление" означает направляемое регистру письменное сообщение (на бумаге или в электронной форме) об информации, касающейся обеспечительного права; уведомление может представлять собой первоначальное уведомление, уведомление об изменении или уведомление об аннулировании.

13. В контексте регистрации в *Руководстве по обеспеченным сделкам* термин "уведомление" используется как охватывающий не только форму, используемую лицом, осуществляющим регистрацию, для передачи информации в регистр (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "уведомление", и рекомендации 54, подпункт (b), и 57), но и "информацию, содержащуюся в уведомлении" или "содержание уведомления" (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 54, подпункт (d), и 57). В проекте руководства по регистру термин "уведомление" используется в том же смысле.

h) Лицо, осуществляющее регистрацию

"лицо, осуществляющее регистрацию" означает лицо, которое заполняет бланк регистрации уведомления и представляет его в регистр [и может являться поставщиком услуг].

14. Лицом, осуществляющим регистрацию, может являться обеспеченный кредитор (в том числе агент или доверенное лицо в случае синдиката кредиторов) или его представитель (например, юридическая фирма или иной

поставщик услуг, указанные в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора). Курьер или иной почтовый работник, услугами которых пользуется лицо, осуществляющее регистрацию, для передачи уведомления, не являются лицами, осуществляющими регистрацию, и их личные данные не имеют значения.

i) Регистратор

"регистратор" означает лицо, назначенное в соответствии с законодательством и нормативными актами для контроля за работой регистра и управления ею;

j) Регистрация

"регистрация" означает внесение содержащейся в уведомлении информации в [регистрационную запись] [базу данных регистра];

k) Регистрационный номер

"регистрационный номер" означает уникальный номер, который присваивается регистром первоначальному уведомлению и постоянно сохраняется за этим уведомлением и любым связанным с ним уведомлением;

l) Регистрационная запись

"регистрационная запись" означает информацию, содержащуюся во всех зарегистрированных уведомлениях и хранимую в [регистрационной записи] [базе данных регистра], и включает запись, которая является общедоступной (общедоступная регистрационная запись), и запись, удаленную из общедоступной регистрационной записи (архивы регистра).

15. Поскольку термин "регистрационная запись" означает информацию, содержащуюся во всех зарегистрированных уведомлениях (а не только уведомлениях, относящихся к указанному праводателю), для обозначения одного конкретного уведомления в регистрационной записи дается ссылка не на "регистрационную запись", а на "зарегистрированное уведомление".

m) Нормативный акт

"нормативный акт" означает свод норм, применяемых принимающим законодательство государством в отношении регистра, независимо от того, содержатся ли эти нормы в административных инструкциях или в материально-правовых положениях законодательства об обеспеченных сделках.

16. Конкретная форма и содержание нормативного акта будет зависеть от законодательной политики и редакционных методов каждого принимающего законодательство государства. Например, если законодательство об обеспеченных сделках принято двумя или более законодательными актами (например, один из этих актов касается всех материально-правовых норм, другой – относится к нормам коллизионного права, а третий – учреждает регистр), могут существовать нормы, которые касаются регистрации и которые приняты в подзаконных актах (например, нормативный акт, который является отдельным постановлением) и относятся ко всем этим законодательным актам.

n) Обеспеченный кредитор

"обеспеченный кредитор" означает лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора [и может обозначать обеспеченного кредитора или его представителя].

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что а) термины "изменение" и "аннулирование" разъясняются посредством ссылки на их обобщенное значение, а не их правовые последствия, которые рассматриваются в комментарии; б) слово в квадратных скобках в определении термина "аннулирование", возможно, необходимо для проведения различий между аннулированием и изменением; в) термин "уведомление" разъясняется посредством ссылки как на форму, так и на содержащуюся в нем информацию; г) термин "лицо, осуществляющее регистрацию" разъясняется посредством ссылки на значение этого термина в его общем смысле (формулировка в квадратных скобках может быть сохранена в разделе терминологии или в комментарии); д) термин "регистрационная запись" используется для обозначения содержания (информации) посредством ссылки на место хранения (база данных); е) термин "обеспеченный кредитор" является новым термином, призванным разъяснить, что регистр может руководствоваться сведениями о лице, указанном в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, или обеспеченном кредиторе, указанном в записи (формулировка в квадратных скобках может быть сохранена в разделе терминологии или в комментарии). Поскольку разница между термином "регистрационная запись" (содержание) и термином "база данных" (хранилище) может быть не ясна рядовому читателю проекта руководства по регистру, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности а) разъяснения различий между этими двумя терминами в комментарии; или б) замены ссылки на термин "база данных" в разделе терминологии (подпункты (j) и (l)) и в рекомендациях 3, подпункты (d) и (g), и 11 ссылкой на термин "регистрационная запись" (обозначающий как содержание, так и хранилище) ввиду того, что в рекомендациях Руководства по обеспеченным сделкам используется только лишь термин "регистрационная запись" и этот термин используется также в большинстве рекомендаций проекта руководства по регистру (см., например, рекомендации 3, подпункт (e), и 16). Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о необходимости разъяснения термина "регистр" следующим образом: "регистр" означает систему, созданную для регистрации информации об обеспечительных правах в движимых активах".]

С. Основные цели и основополагающие принципы эффективно функционирующего регистра

17. Регистр обеспечительных прав, предусмотренный *Руководством по обеспеченным сделкам*, и проект руководства по регистру составлены исходя из следующих общих принципов:

а) юридические и оперативные руководящие правила, регулирующие оказание услуг регистра, включая регистрацию и поиск, должны быть простыми, четкими и определенными с точки зрения всех потенциальных пользователей; и

б) услуги регистра, включая регистрацию и поиск, должны быть максимально оперативными и экономичными и обеспечивать защиту и возможность поиска информации, вносимой в регистрационные записи.

D. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации

1. Общая информация

18. Как уже отмечалось, общий регистр обеспечительных прав является неотъемлемой частью режима обеспеченных сделок, рекомендованного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Потенциальные пользователи проекта руководства по регистру могут и не разбираться в тонкостях этого режима и даже не иметь юридического образования. Поэтому в настоящей главе дается общий обзор этого режима с уделением, в частности, особого внимания юридическим функциям и последствиям регистрации. Для получения более подробной информации читателю рекомендуется обратиться к *Руководству по обеспеченным сделкам*.

2. Понятие обеспечительного права

19. В общих словах, обеспечительное право – это имущественное право (право *in rem*, в отличие от права собственности и личных прав) в движимых активах, создаваемое по соглашению и обеспечивающее платеж или иное исполнение обязательства (см. определения терминов "обеспечительное право" и "лицо, предоставляющее право" в введении к *Руководству по обеспеченным сделкам*, раздел В). Функция обеспечительного права состоит в том, чтобы снизить риск потерь в результате неплатежа путем предоставления обеспеченному кредитору возможности требовать выплаты стоимости активов, обремененных обеспечительным правом, в качестве резервного источника средств для погашения задолженности, причем он осуществляет это в преференциальном порядке по сравнению с другими требованиями кредиторов праводателя. Например, если предприятие, занявшее средства под залог оборудования, не погашает ссуду, обеспеченный кредитор, обладающий обеспечительным правом в этом оборудовании, вправе вступить во владение этим оборудованием, реализовать его и направить полученные средства на погашение оставшейся части долга. Поскольку в этом случае риск потерь от неисполнения обязательств снижается, праводатель получает более широкий доступ к кредиту, зачастую на более благоприятных условиях.

20. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* принят функциональный подход к понятию обеспечительного права. Согласно этому подходу этот термин охватывает любые виды имущественных прав в движимых активах, функция которых по существу состоит в обеспечении исполнения обязательства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 101-112, и рекомендации 2 и 10). Так, это понятие не ограничивается какими-либо видами конкретных определенных механизмов обеспечения, которые традиционно признаются различными правовыми системами, как, например, залог, заклад или ипотека. Это понятие включает любые виды имущественных прав, которые выполняют функции обеспечения. Например, оно включает передачу

материальных активов или уступку нематериальных активов для целей обеспечения, а также удержание правового титула продавцами для обеспечения оплаты покупной цены активов или остаточная стоимость находящихся в собственности активов в случае арендодателя по финансовой аренде (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 101-112, и рекомендации 2, 8 и 9).

21. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется этот функциональный, комплексный и всеобъемлющий подход к понятию обеспечения для того, чтобы гарантировать, что на юридические права кредиторов, должников и третьих сторон распространяется действие одного и того же единообразного свода правовых норм независимо от формы сделки, вида обремененных активов, характера обеспеченного обязательства или статуса сторон. Вместе с тем, в нем признается, что обеспеченные сделки, охватывающие конкретные виды обремененных активов, возможно, необходимо будет исключить, поскольку они либо уже рассматриваются в другом законодательстве принимающего законодательства государства (например, авиационное оборудование охватывается Кейптаунской конвенцией/Протоколом по авиационному оборудованию), либо вызывают вопросы, урегулировать которые уместнее с помощью более специализированного режима (например, инвестиционные ценные бумаги охватываются Женевской конвенцией о ценных бумагах). При этом любые дополнительные исключения (например, доходы от трудовой деятельности) должны быть узко и четко оговорены в законе (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункт 44, и рекомендации 4 и 7).

3. Создание обеспечительного права

22. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется проводить различие между созданием обеспечительного права (сила обеспечительного права в отношении между праводателем и обеспеченным кредитором) и его силой в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 1-7, глава III, пункты 6-8, и рекомендации 1, подпункт (с), 13 и 30). Основная причина такого подхода заключается в предоставлении сторонам возможности создать обеспечительное право в своих активах простым и эффективным способом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 1, подпункт (с), и 13).

23. Таким образом, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* устанавливаются минимальные формальные требования для создания обеспечительного права. В нем рекомендуется, что а) создавать обеспечительное право просто путем заключения соглашения между праводателем и обеспеченным кредитором; б) в обязательном порядке отражать в соглашении намерение сторон создать обеспечительное право, определять стороны и описывать обеспеченное обязательство и обремененные активы (при этом других требований не устанавливается); в) заключать соглашение в письменной форме с указанием намерения праводателя создать обеспечительное право, если это не сопровождается передачей обремененных активов в фактическое владение обеспеченному кредитору; и г) устанавливать требование о письменной форме в гибкой формулировке и охватывать в нем электронные средства связи (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 11-15).

24. Благодаря отказу от необходимости передачи владения обремененными активами для создания обеспечительного права, законодательство об обеспеченных сделках, предусмотренное в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, позволяет предприятию обременять не только свои существующие материальные активы, но и свои нематериальные и будущие активы, а также совокупность обращаемых активов, в том числе, что особенно важно, дебиторскую задолженность и инвентарные запасы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава II, пункты 49-70, и рекомендации 2 и 17). В соответствии с рекомендациями, содержащимися в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, обеспечительное право в будущих активах создается сразу, как только праводатель приобретает права в этих активах (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 13). Такой подход также позволяет предприятию продолжать удерживать во владении и использовать свои материальные обремененные активы. Он также, как представляется, способствует улучшению доступа к кредиту за счет расширения диапазона активов, которые праводатель может предложить в качестве обеспечения. Содержащиеся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендации также подтверждают, что обеспечительное право может обеспечивать любые виды обязательств, в том числе будущие и неопределенные обязательства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 16).

25. Это признание в *Руководстве по обеспеченным сделкам* непоссessorных обеспечительных прав также расширяет доступ потребителей к кредиту, поскольку позволяет предоставляющему право потребителю немедленно вступить во владение активами, приобретенными на условиях кредитования под обеспечение. Однако в *Руководстве по обеспеченным сделкам* учитывается и необходимость сохранения прав потребителей и других лиц, которые могут потребовать специальной защиты. Так, рекомендуется, чтобы в законодательстве об обеспеченных сделках не затрагивались права потребителей, предусмотренные законодательством о защите потребителей, или не устанавливалась преимущественная сила по отношению к оговоренным законом ограничениям, касающимся возможности передачи или обременения определенных видов активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 10 и 11; глава II, пункты 56, 57 и 107; рекомендации 2, подпункт (b), и 18).

26. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* также подтверждается, если только не согласовано иное, что обеспечительное право в обремененных активах автоматически распространяется на любые поступления по этим активам (включая поступления от поступлений) без необходимости заключения специального соглашения в отношении поступлений (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 19). Такой подход отвечает ожиданиям сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава II, пункты 72-81).

4. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

27. В соответствии с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам* обеспечительное право приобретает силу в отношениях между сторонами сразу после выполнения изложенных выше требований, касающихся создания

этого права. Тем не менее обеспечительное право не может быть создано в отношении прав, приобретенных третьими сторонами в обремененных активах, если и до тех пор пока не выполнены требования, касающиеся придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон. Причина этого различия заключается в том, что информация об обеспечительном праве, созданном на основании частной договоренности сторон, должна быть надлежащим образом доведена до сведения третьих сторон, поскольку существование этого права может иметь негативные последствия для таких третьих сторон.

28. Основным методом, который признается в *Руководстве по обеспеченным сделкам* для придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон, является регистрация уведомления в общем регистре обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 32). Хотя это единственный метод придания силы обеспечительного права в отношении третьих сторон, предусмотренный для всех видов обремененных активов, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признаются и другие методы для конкретных видов обремененных активов.

29. Во-первых, лишение праводателя права владения считается альтернативным методом придания силы в отношении третьих сторон при условии, что такое лишение права владения является реальным (а не конструктивным, фиктивным, подразумеваемым или символическим). Передача права владения обремененными активами обеспеченному кредитору или его представителю является хорошим практическим путем привлечь внимание третьих сторон к тому факту, что права праводателя в активах вполне могут быть обременены (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "владение", и рекомендация 37). Поскольку необходимо физическое лишение праводателя права владения, этот метод придания силы в отношении третьих сторон приемлем только для материальных активов праводателя, находящихся в его владении на момент заключения соглашения об обеспечении, и только если этот праводатель в практическом плане готов отказаться от владения.

30. Во-вторых, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует, если обремененными активами является право на выплату средств, зачисленных на банковский счет, или право на получение поступлений по аккредитиву, чтобы обеспеченным кредиторам предоставлялась возможность выбрать в качестве метода придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон получение "права контроля" над обремененными активами вместо регистрации в общем регистре обеспечительных прав (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "право контроля", и рекомендация 103)⁹.

⁹ Следует отметить, что ценные бумаги и права на получение платежа, предусмотренные финансовыми договорами, регулируемые соглашениями о взаимозачете, и права на получение платежа, предусмотренные валютными контрактами, или вытекающие из них, исключены из сферы применения *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 37-39, и рекомендация 4, подпункты (с)-(е)). Для этих видов обремененных активов государство, принимающее законодательство, как правило, также пожелает принять специальные правила.

31. В-третьих, *Руководство по обеспеченным сделкам* может применяться к обеспечительным правам в тех видах активов, которые подлежат режиму специальной регистрации, как, например, автотранспортные средства, морские и воздушные суда и интеллектуальная собственность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 32-36, и рекомендация 4, подпункты (а) и (b)). В той мере, насколько *Руководство по обеспеченным сделкам* применимо к обеспечительным правам в этих видах активов, в нем рекомендуется, чтобы регистрация в специальном регистре признавалась в качестве альтернативного метода придания силы в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 38).

32. В-четвертых, в тех случаях, когда обремененный движимый актив на момент заключения соглашения об обеспечении присоединен или может быть впоследствии присоединен (и действительно присоединяется) к недвижимому имуществу, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует придавать обеспечительному праву в обремененных активах силу в отношении третьих сторон путем регистрации либо в общем регистре обеспечительных прав, либо в регистре недвижимого имущества (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 43; см. о том, как выбор места регистрации влияет на приоритет, в пункте 40 ниже).

5. Приоритет обеспечительного права

а) Конкурирующие обеспечительные права

33. Если сила в отношении третьих сторон придана нескольким обеспечительным правам, созданным одним и тем же праводателем в одном и том же обремененном активе, необходимо разработать правило определения приоритета между конкурирующими обеспечительными правами (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункты 12-14). Если сила в отношении третьих сторон будет придана всем конкурирующим обеспечительным правам путем регистрации, приоритет, в принципе, должен определяться тем, в какой очередности они были зарегистрированы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 76, подпункт (а)). Если всем конкурирующим обеспечительным правам сила в отношении третьих сторон будет придана иным образом, нежели посредством регистрации, приоритет определяется очередностью придания силы в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 76, подпункт (b)). Если обеспечительное право, которому сила в отношении третьих сторон была придана иным образом, нежели посредством регистрации (например, посредством передачи права владения), вступает в конкуренцию с обеспечительным правом, которому сила в отношении третьих сторон была придана путем регистрации, приоритет, как правило, устанавливается на основании соответствующей очередности регистрации или придания силы в отношении третьих сторон иным способом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 76, подпункт (c)).

34. Хотя в этих рекомендациях устанавливаются базовые правила, их применение в современном законодательстве об обеспеченных сделках, основывающемся на рекомендованном в *Руководстве по обеспеченным сделкам* режиме, всегда сопровождается некоторыми исключениями, необходимыми для содействия другой предпринимательской деятельности и

достижения других политических целей. В нижеследующих пунктах кратко излагаются основные исключения, признаваемые в *Руководстве по обеспеченным сделкам*.

35. Во-первых, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается особый приоритетный статус обеспеченного кредитора, который финансирует приобретение праводателем материальных активов (например, потребительских товаров, оборудования или инвентарных запасов) или интеллектуальной собственности (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава X, пункты 125-139, и *Дополнение*, пункты 181-183). При условии выполнения требований, рекомендованных в *Руководстве по обеспеченным сделкам* для получения этого особого приоритетного статуса (т.е., регистрация уведомления, и, в случае инвентарных запасов, возможно, уведомление зарегистрированных лиц, предоставивших финансовые средства на приобретение инвентарных запасов; см. рекомендация 180, вариант А, подпункт (b), и вариант В, подпункт (b)), "приобретательское обеспечительное право" имеет приоритет в том, что касается стоимости этих активов, перед обеспечительными правами в будущих подобных активах праводателя, которые были ранее приобретены и зарегистрированы или иным образом приобрели силу в отношении третьих сторон. Такой подход не наносит ущерба предыдущему обеспеченному кредитору, поскольку без такого нового финансирования праводатель не смог бы приобрести эти новые активы. Признание приоритета за приобретательскими обеспечительными правами выгодно и праводателю, так как дает ему доступ к различным источникам обеспеченного кредита для финансирования новых приобретений.

36. Во-вторых, обеспечительное право в денежных средствах или в оборотных инструментах или оборотных документах, которым сила в отношении третьих сторон придана посредством передачи обеспеченному кредитору права владения, имеет приоритет перед обеспечительным правом, которое ранее приобрело силу в отношении третьих сторон в результате регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 101, 102, 108 и 109). Это исключение основано на принципе сохранения свободной обращаемости этих видов активов на рынке.

37. В-третьих, если обремененный актив представляет собой право на получение средств, зачисленных на банковский счет, или право на получение поступлений по аккредитиву, обеспеченный кредитор, который получает приоритет благодаря "праву контроля" над обремененным активом, имеет приоритет по отношению к предыдущему или последующему обеспечительному праву, которое приобретает силу в отношении третьих сторон в результате регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "право контроля", и рекомендации 103 и 107). Как уже отмечалось (см. сноску 9 выше), ценные бумаги и права на получение платежа, предусмотренные финансовыми договорами, регулируемые соглашениями о взаимозачете или валютными контрактами или вытекающие из них, исключены из сферы применения *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 37-39, и рекомендация 4, подпункты (с)-(е)). Принимающим законодательство государствам необходимо будет принять специальные правила приоритета в отношении этих видов активов.

38. В-четвертых, в той мере, насколько законодательство об обеспеченных сделках применимо к обеспечительным правам в тех видах движимых активов, на которые распространяется действие специальных систем регистрации, как, например, автотранспортные средства, морские и воздушные суда и интеллектуальная собственность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 32-36, и рекомендация 4, подпункты (a) и (b)), *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предоставлять обеспечительному праву, которому сила в отношении третьих сторон была придана путем регистрации в специальном регистре, приоритет перед обеспечительным правом, зарегистрированным в общем регистре; а если оба обеспечительных права зарегистрированы в специальном регистре, приоритет должен определяться тем, в какой очередности они были зарегистрированы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 77 и 78). Эти правила призваны сохранить целостность и полноту записей в специальном регистре.

39. В-пятых, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует придерживаться аналогичного подхода к конкуренции приоритетов с участием конкурирующих обеспечительных прав в принадлежностях недвижимого имущества. В *Руководстве* рекомендуется отдавать обеспечительному праву, уведомление о котором было зарегистрировано в регистре недвижимого имущества, приоритет перед обеспечительным правом в принадлежности, уведомление о котором было зарегистрировано только в общем регистре обеспечительных прав; если уведомления в отношении обоих конкурирующих обеспечительных прав были зарегистрированы в регистре недвижимого имущества, то рекомендуется определять приоритет на основе очередности их регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 87 и 88). Эти правила аналогичным образом призваны сохранить достоверность и полноту записей в регистре недвижимого имущества.

b) Покупатели или другие получатели обремененных активов

40. В *Руководстве по обеспеченным сделкам*, как правило, признается, что обеспеченный кредитор, который выполнил требования применительно к приданию силы в отношении третьих сторон, свое обеспечительное право имеет "право следовать" за обремененным активом, полученным в руки покупателя или другого получателя от праводателя, который приобретает права в обремененных активах (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава II, пункты 72-89, глава III, пункты 15, 16 и 89, и рекомендация 79). И наоборот, получатель обремененного актива принимает его свободно от обеспечительного права, которому не была придана сила в отношении третьих сторон путем регистрации или каким-либо иным способом, даже если ему фактически было известно о существовании обеспечительного права (согласно *Руководству по обеспеченным сделкам* "осведомленность" означает фактическую осведомленность; см. Введение, раздел В). Этот подход не является несправедливым по отношению к обеспеченным кредиторам, поскольку они могли бы защитить себя с помощью своевременной регистрации или с помощью какого-либо иного метода, который бы придал их обеспечительному праву силу в отношении третьих сторон. В то же время в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается ряд исключений из этого общего правила. В нижеследующих пунктах обобщенно представлены эти основные исключения.

41. Во-первых, если обеспеченный кредитор дает праводателю согласие на продажу, аренду или лицензирование обремененного актива свободно от обеспечительного права, права покупателя, арендатора или лицензиата не затрагиваются обеспечительным правом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 80). Обычно обеспеченный кредитор будет предоставлять свое согласие только после достижения определенной договоренности с праводателем о предоставлении другого обеспечения, например, о прямом перечислении поступлений от сделки обеспеченному кредитору.

42. Во-вторых, покупатель, арендатор или лицензиат, который приобретает обремененный актив в ходе обычной коммерческой деятельности праводателя, получает права, не затронутые обеспечительным правом в этом активе, даже если обеспеченный кредитор зарегистрировал уведомление об обеспечительном праве или каким-либо иным образом выполнил требования, касающиеся придания силы в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 81). Такой подход вполне отвечает разумным коммерческим ожиданиям участвующих сторон. Например, нельзя реалистично рассчитывать на то, что покупатель, ведущий дела с коммерческим предприятием, в обычном порядке занимающимся продажей интересующих его активов, будет проверять регистр перед тем, как заключить сделку. Кроме того, обеспеченный кредитор, приобретая обеспечительное право в инвентарных запасах праводателя, обычно учитывает, что в ходе обычной коммерческой деятельности праводатель может продать эти запасы свободно от обеспечительных прав. Ведь для того, чтобы праводатель мог выручить средства для возвращения обеспеченного займа, его клиенты должны быть уверены в том, что правовой титул на любые приобретаемые от праводателя товары из инвентарных запасов в ходе обычной коммерческой деятельности будет переходить к ним без обременения.

43. В-третьих, та же политика сохранения обращаемости, которая оправдывает присвоение особого приоритетного статуса обеспеченным кредиторам, вступающим в физическое владение обремененными активами в виде денежных средств, оборотных документов (например, коносаментов) или оборотных инструментов (например, чеков), оправдывает такое же присвоение приоритета и прямым получателям этих видов обремененных активов, вступившим во владение (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 101, 102, 108 и 109).

44. В-четвертых, как уже говорилось, *Руководство по обеспеченным сделкам* может применяться к активам, на которые распространяются специальные режимы регистрации, как, например, автотранспортные средства, морские и воздушные суда и интеллектуальная собственность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 32-36, и рекомендация 4, подпункты (а) и (b)). Такие регистры обычно служат не только для предания гласности информации об обеспечительных правах в соответствующих активах, но и для более широких целей, например, для регистрации прав собственности и актов передачи прав собственности. Соответственно, в той степени, насколько *Руководство по обеспеченным сделкам* применимо к обеспечительным правам в этих видах активов, в нем рекомендуется отдавать приоритет правам покупателя или иного получателя, уведомление в отношении которых было

зарегистрировано в специальном регистре, по отношению к обеспечительному праву, уведомление о котором также зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав; а если уведомления об этом обеспечительном праве также зарегистрированы в специальном регистре, то рекомендуется определять приоритет на основе того, в какой очередности была произведена регистрация (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 77 и 78).

45. В-пятых, аналогичный подход применяется в случае конкуренции приоритетов применительно к обеспечительным правам в принадлежностях недвижимого имущества. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует отдавать приоритет правам покупателя или иного получателя соответствующего недвижимого имущества, в отношении которых в регистре недвижимого имущества зарегистрировано уведомление, по отношению к обеспечительному праву в принадлежностях, уведомление о котором зарегистрировано только лишь в общем регистре обеспечительных прав; а если уведомления об этом обеспечительном праве в принадлежностях тоже зарегистрированы в регистре недвижимого имущества, то рекомендуется определять приоритет тем, в какой очередности была произведена регистрация в регистре недвижимого имущества (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 87 и 88).

с) Необеспеченные кредиторы праводателя

46. Одно из главных преимуществ получения обеспечения является то, что оно предоставляет обеспеченному кредитору возможность требовать выплаты стоимости обремененных активов в приоритетном порядке по сравнению с требованиями необеспеченных кредиторов праводателя. Соответственно, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предоставлять обеспечительному праву приоритет перед правами необеспеченного кредитора при условии, что обеспеченный кредитор регистрирует свое обеспечительное право или каким-либо иным образом придает ему силу в отношении третьих сторон до того, как необеспеченный кредитор получает судебное решение или предварительное судебное постановление в отношении праводателя, и предпринимает шаги, необходимые для приобретения прав в обремененных активах в соответствии с законом принимающего законодательство государства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 84). Такой подход позволяет необеспеченным кредиторам определить, в какой степени активы их должников могут быть обременены, для того чтобы решить, есть ли смысл обращаться за получением судебного решения и приведением в исполнение этого решения. Однако в отношении этого правила определения приоритета существует важная оговорка. Даже если обеспеченный кредитор регистрирует уведомление о своем обеспечительном праве или каким-либо иным образом придает ему силу в отношении третьих сторон после того, как необеспеченный кредитор приобрел права в обремененных активах его должника, обеспеченный кредитор будет иметь приоритет в размере кредита, который был предоставлен до того момента, когда ему фактически стало известно, что необеспеченный кредитор приобрел права в обремененных активах, или который был предоставлен во исполнение принятого ранее безотзывного обязательства предоставить кредит праводателю (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункты 94-106, и рекомендация 84).

47. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагается никаких рекомендаций в отношении шагов, которые необеспеченный кредитор должен предпринять для приобретения прав в активах своего должника таким образом, чтобы потенциально иметь преимущественную силу перед обеспеченным кредитором, который вообще или в установленный срок не придал своему праву силу в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункты 94-106). Регулирование этих вопросов оставлено за законодательными актами принимающего законодательства государства, касающимися реализации прав по решению суда и исполнения решений. В одних государствах необеспеченный кредитор приобретает права в активах своего должника только после завершения процесса реализации прав по решению суда путем изъятия и продажи активов и признания прав кредитора по судебному решению на поступления, полученные от продажи. В других государствах необеспеченный кредитор после получения судебного решения может получить эквивалент общего обеспечительного права в нынешних и будущих движимых активах должника по решению суда просто путем регистрации уведомления о судебном решении в общем регистре обеспечительных прав. Соответственно, государствам, принимающим общие рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, необходимо будет учесть свое действующее законодательство по этому вопросу и принять решение относительно наиболее уместного подхода.

d) Управляющий в деле о несостоятельности

48. В современном законодательстве о несостоятельности в целом соблюдается правило определения приоритета, на который обеспеченные кредиторы имеют право в соответствии с другим законодательством в случае открытия производства по делу о несостоятельности в отношении праводателя. Именно этот подход рекомендуется в *Руководстве по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 239) в соответствии с Руководством ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности ("Руководство по несостоятельности"). Отсюда следует, что обеспеченный кредитор, как правило, будет иметь приоритет по отношению к требованиям необеспеченных кредиторов несостоятельного праводателя, при условии что обеспеченный кредитор произвел регистрацию или каким-либо иным образом выполнил требования законодательства об обеспеченных сделках, касающиеся придания силы в отношении третьих сторон, до начала производства по делу о несостоятельности. И наоборот, если обеспеченный кредитор не зарегистрировал уведомление или каким-либо иным образом не придал своему обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон до начала производства по делу о несостоятельности, это обычно приводит к тому, что обеспеченный кредитор переходит в категорию необеспеченных кредиторов.

49. Своевременная регистрация, однако, еще не гарантирует, что права обеспеченного кредитора не будут оспорены на основании общих принципов законодательства о несостоятельности, касающихся, например, правил о расторжении преференциальных и мошеннических сделок и правил о признании привилегированного статуса некоторых категорий кредиторов, пользующихся особой защитой (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*,

глава XII, и рекомендация 239; см. также Руководство по несостоятельности, рекомендации 88 и 188).

50. Действие обеспечительного права, которому сила в отношении третьих сторон была придана в момент открытия производства по делу о несостоятельности, впоследствии может прекратиться, например, потому, что сила в отношении третьих сторон была придана ему посредством регистрации, а срок действия регистрации истек. Для устранения этого риска *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предоставить обеспеченному кредитору право принимать любые меры, предусмотренные законодательством об обеспеченных сделках, для сохранения силы его обеспечительного права в отношении третьих сторон даже после открытия производства по делу о несостоятельности (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 238). Цель этой рекомендации – гарантировать, что обеспеченный кредитор не будет лишен возможности сохранить свой приоритетный статус в результате автоматического введения моратория, который обычно устанавливается на реализацию обеспечительных интересов кредиторами после начала производства по делу о несостоятельности.

51. Если производство по делу о несостоятельности принимает форму реорганизации, современные законы о несостоятельности обычно разрешают несостоятельному праводателю создавать обеспечительные права в активах, относящихся к имущественной массе, в целях привлечения финансирования после открытия производства (см. *Руководство по несостоятельности*, рекомендация 65). В соответствии с *Руководством по несостоятельности* такое обеспечительное право не обладает приоритетом по отношению к любым уже существующим правам обеспеченных кредиторов, если только это не согласовано с ними или не санкционировано судом с предоставлением им соответствующей защиты (см. *Руководство по несостоятельности*, рекомендации 66 и 67).

е) Преференциальные требования

52. По различным причинам принципиального характера законодательство государства об обеспеченных сделках, законодательство о несостоятельности, а иногда и то, и другое могут предоставлять конкретным категориям необеспеченных кредиторов преференциальный приоритетный статус по отношению к требованиям обеспеченных кредиторов. Типичными примерами являются требования принимающего законодательство государства по налогам и требования работников по невыплаченной заработной плате или по другим пособиям, выплачиваемым на работе. Кроме того или альтернативно, в контексте несостоятельности некоторые государства резервируют определенную часть стоимости обремененных активов, в частности активов предприятия, в пользу необеспеченных кредиторов, отдавая им предпочтение по сравнению с обеспеченными кредиторами. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* обсуждаются преференциальные требования и рекомендуется – в той мере, в какой принимающее законодательство государства решит сохранить какие-либо из них, – ограничить их как в отношении категории видов, так и в отношении стоимости требований и четко и конкретно описать их в законодательстве об обеспеченных сделках и законодательстве о несостоятельности, в зависимости от обстоятельств (см. *Руководство по*

обеспеченным сделкам, глава V, пункты 90-93, и глава XII, пункты 59-63, и рекомендации 83 и 239). Причина, по которой в *Руководстве по обеспеченным сделкам* используется такой подход, носит двойственный характер. С одной стороны, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* учитывается социальная политика, которую, возможно, пожелают принимающие законодательство государства проводить посредством установления преференциальных требований. С другой стороны, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что преференциальные требования могут создавать последствия как для стоимости, так и для доступности кредита.

53. В некоторых государствах уведомление о преференциальных требованиях может быть зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав, однако к преференциальным требованиям не всегда могут применяться те же правила регистрации и приоритета, которые применяются к обеспечительным правам, созданным на основании добровольного соглашения об обеспечении. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагается никаких рекомендаций относительно того, следует ли регистрировать преференциальные требования и каковы должны быть последствия регистрации в плане приоритета (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункт 90).

(A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
Введение (<i>продолжение</i>)	
D. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации (<i>продолжение</i>)	1-23
6. Расширенный охват сделок, предусмотренный регистром	1-5
7. Регистрация и реализация обеспечительных прав	6
8. Соображения, касающиеся коллизионного права	7-8
9. Регистрация на основе уведомлений	9-17
10. Координация в отношениях со специальными регистрами движимого имущества	18-20
11. Координация в отношениях с регистрами недвижимого имущества	21-23
E. Вопросы, связанные с переходным периодом	24-33
I. Создание и функции регистра обеспечительных прав	34-49
A. Общие замечания	34-49
1. Создание регистра	34
2. Назначение регистратора	35
3. Функции регистра	36
4. Дополнительные соображения, связанные с созданием регистра	37-39
5. Условия пользования регистром	40-41
6. Функционирование регистра в электронной или бумажной форме	42-49
B. Рекомендации 1-3	
II. Доступ к услугам регистра	50-65
A. Общие замечания	50-65
1. Публичный доступ	50-51
2. Дни и часы работы регистра	52-54
3. Доступ к услугам по регистрации	55-58

Пункты

4. Проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются	59-61
5. Доступ к услугам по поиску	62-65
В. Рекомендации 4-10	

Введение (продолжение)

D. Общий обзор законодательства об обеспеченных сделках и роль регистрации (продолжение)

6. Расширенный охват сделок, предусмотренный регистром

а) Прямые уступки

1. Как уже разъяснялось (см. A/CN.9/WG.VI/ WP.54, пункты 18-20), законодательство об обеспеченных сделках, предусматриваемое в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, носит всеобъемлющий характер и охватывает все консенсуальные сделки, которые по сути служат для обеспечения исполнения обязательств, независимо от формального характера имущественного права обеспеченного кредитора, вида обремененных активов, характера обеспеченного обязательства или статуса сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 101-112, и рекомендации 2 и 10).

2. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует также применять законодательство об обеспеченных сделках (за исключением субсидиарных норм, регулирующих реализацию прав) к прямой уступке дебиторской задолженности. Распространение на прямые уступки действия законодательства об обеспеченных сделках не означает, что такие операции приравниваются к обеспеченным сделкам. Скорее, это преследует цель добиться применения к цессионарию прямой уступки дебиторской задолженности тех же правил в отношении создания обеспечительного права, придания ему силы в отношении третьих сторон и определения его приоритета, что и к держателю обеспечительного права в дебиторской задолженности. Это также означает, что цессионарий прямой уступки наделяется по отношению к должнику по дебиторской задолженности теми же правами и обязательствами, как и в качестве обеспеченного кредитора (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава I, пункты 25-31, и рекомендации 3 и 167).

3. В соответствии с этим подходом цессионарий, как правило, должен будет зарегистрировать уведомление о своем праве в регистре обеспечительных прав, для того чтобы придать силу уступке в отношении третьих сторон, у которых есть требования к цеденту, а приоритет среди прав последующих конкурирующих цессионариев или обеспеченных кредиторов, которые приобрели права в той же дебиторской задолженности у одного и того же цедента/правователя, будет определяться очередностью регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункт 43). Согласно

такому подходу, прямые уступки дебиторской задолженности не только выполняют функцию финансирования, но и создают такую же проблему в связи с недостаточностью информации для третьих лиц, что и в случае обеспечительных прав в дебиторской задолженности. До тех пор, пока уведомление не будет зарегистрировано в регистре обеспечительных прав в качестве одного из условий придания силы в отношении третьих сторон, у потенциального обеспеченного кредитора, цессионария или других третьих сторон не будет реальной возможности проверить, не была ли дебиторская задолженность, причитающаяся коммерческому предприятию, ранее уже обременена обеспечительным правом или же не стала она предметом уступки. Можно попытаться навести справки у должников по дебиторской задолженности, однако на практике это едва ли осуществимо, если эти должники не уведомляются об уступке или если сделка охватывает не только текущую, но и будущую дебиторскую задолженность в целом.

б) Другие сделки, не связанные с обеспечением

4. Сделки простой долгосрочной аренды и консигнации движимых активов не служат для обеспечения уплаты покупной цены, и, соответственно, создаваемые права не признаются в качестве обеспечительных прав, подпадающих под действие законодательства об обеспеченных сделках, предусмотренного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Однако они связаны с теми же проблемами недостаточности информации для третьих сторон, что и в случае непосессорных обеспечительных прав, всегда предполагающих отделение имущественного права (права собственности арендодателя или консигнанта) от фактического владения (которое переходит к арендатору или консигнатору). Для решения этой проблемы некоторые государства распространяют сферу охвата своего режима обеспеченных сделок (за исключением норм о принудительной реализации) на применение к приобретательским обеспечительным правам в случае подобных видов сделок. Помимо обеспечения надлежащей информации для третьих сторон этот подход также помогает сократить риск судебных тяжб относительно того, является ли сделка в виде аренды или консигнации функционально обеспеченной сделкой. Как таковая эта сделка: а) не будет иметь силы в отношении третьих сторон, если уведомление о ней не было зарегистрировано; или б) будет иметь более низкий приоритет, если арендодатель или консигнант не выполнил требования, касающиеся предоставления приобретательским обеспечительным правам особого приоритета. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагается никаких рекомендаций по этому вопросу (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункт 44). Можно, однако, отметить, что арендодатель или консигнант всегда может зарегистрировать предохранительное уведомление, если он обеспокоен тем, что его право может быть охарактеризовано как обеспечительное право в соответствии с функциональной концепцией обеспечения, рекомендованной в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, и, соответственно, утратить свою силу в отношении третьих сторон или свой приоритетный статус.

5. Некоторые правовые системы идут еще дальше и требуют регистрации уведомления в отношении преференциальных требований (в отношении обсуждения связанного с этим вопроса о приоритетном статусе преференциальных требований см. A/CN.9/WG.VI/WP.54, пункт 52).

Логическое обоснование такого подхода заключается в том, что в отсутствие регистрации потенциальным кредиторам, как правило, будет весьма трудно или невозможно узнать, существуют ли такие преференциальные требования, а это обстоятельство может увеличить неопределенность и тем самым воспрепятствовать кредитованию под обеспечение. *Руководство по обеспеченным сделкам* не рекомендует такой подход. Даже зарегистрированные преференциальные требования могут неблагоприятно воздействовать на наличие и стоимость такого кредитования, когда они получают приоритет над предварительно зарегистрированными обеспечительными правами, поскольку преференциальные требования уменьшают экономическую стоимость актива для обеспеченного кредитора, который будет часто переносить экономическое бремя, связанное с такими требованиями, на праводателя путем увеличения процентной ставки или путем удержания оценочной суммы таких требований из суммы имеющегося кредита (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункты 90-93).

7. Регистрация и реализация обеспечительных прав

6. Некоторые правовые системы требуют, чтобы обеспеченные кредиторы регистрировали в общем регистре обеспечительных прав уведомление о том, что они приступили или предлагают приступить к действиям по реализации своих прав. Цель такого подхода – предоставить этому регистру возможность уведомить третьи стороны, которые зарегистрировали уведомление в отношении конкурирующих прав в тех же самых обремененных активах, о деталях предстоящего процесса реализации прав. *Руководство по обеспеченным сделкам* не рекомендует такой подход. Вместо этого *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует потребовать от реализующего свои права обеспеченного кредитора провести поиск в регистре и разослать заинтересованным третьим сторонам (включая конкурирующих заявителей требований) необходимые уведомления о конкретных мерах по реализации прав, применения которых добивается этот кредитор (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 151). Такое уведомление должно дать таким третьим сторонам (например, обеспеченному кредитору более поздней очереди, чем обеспеченный кредитор, осуществляющий реализацию, гаранту или совладельцу обремененных активов) возможность следить за исполнительным производством, участвовать в торгах в случае какой-либо распродажи или исправить ситуацию с неисполнением обязательств, которое привело к началу процедуры реализации прав.

8. Соображения, касающиеся коллизионного права

7. Если обеспеченные сделки связаны с более чем одним государством, обеспеченным кредиторам и третьим сторонам необходимо иметь четкое представление о том, законодательство какого государства применяется к этим сделкам. Согласно содержащимся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендациям, касающимся коллизионного права, законодательством, применяемым к созданию обеспечительного права в материальных активах, приданию ему силы в отношении третьих сторон и определению его приоритета, является закон государства, в котором находятся обремененные активы (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 203). Это

означает, что если обеспеченный кредитор желает придать своему обеспечительному праву в материальных активах силу в отношении третьих сторон путем регистрации, то он должен произвести регистрацию в регистре того государства, в котором находятся обремененные активы. Отсюда следует, что, когда обремененные материальные активы расположены в нескольких государствах, потребуется произвести регистрации в регистрах всех этих государств. Что касается создания обеспечительных прав в нематериальных активах и мобильных активах, которые обычно используются в нескольких странах, придания им силы в отношении третьих сторон и определения их приоритета, то применимым законом является, как правило, законодательство государства, в котором находится лицо, предоставляющее право (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 208). Поэтому обеспеченный кредитор должен произвести регистрацию в регистре государства, в котором находится праводатель.

8. Изложенные выше правила являются общими и базовыми. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуются различные специальные нормы коллизионного права, касающиеся обеспечительных прав в некоторых видах активов, включая а) активы, права в которых подлежат специальной регистрации; б) дебиторскую задолженность по сделкам с недвижимым имуществом; в) права на выплату средств, зачисленных на банковский счет; г) права на получение поступлений по независимым обязательствам; и е) права интеллектуальной собственности (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 204-207, 209-215 и 248). Например, в случаях, когда обремененным активом является право интеллектуальной собственности, применяется в первую очередь закон того государства, где осуществляется защита этой интеллектуальной собственности, хотя обеспечительное право, которое создается и приобретает силу в отношении третьих сторон только в соответствии с законодательством государства, в котором находится праводатель, все равно может иметь силу в отношении управляющего в деле о несостоятельности праводателя и кредиторов, действующих на основании судебного решения (см. *Дополнение*, рекомендация 248).

9. Регистрация на основе уведомлений

9. В большинстве государств созданы регистры для регистрации правового титула и обременений правового титула на недвижимое имущество. Многие государства также создали аналогичные регистры для ограниченного количества дорогостоящих движимых активов, таких как морские и воздушные суда. Для успешного создания такого общего регистра обеспечительных прав, который предусмотрен в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, крайне важно хорошее понимание его весьма специфических особенностей.

10. Во-первых, – в отличие от типичного земельного кадастра и регистра морских или воздушных судов – общий регистр обеспечительных прав, подобный тому, о котором говорится в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, не предназначен для того, чтобы официально подтверждать существование или передачу правового титула на обремененные активы, описанные в уведомлении, или гарантировать, что лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя, является их истинным собственником. Такой регистр служит исключительно для регистрации информации о потенциально

существующих обеспечительных правах в любых имущественных правах, которыми обладает или которые может приобрести праводатель в отношении активов, описанных в уведомлении, в результате сделок или событий, не отраженных в регистрационных записях (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 10-14).

11. Во-вторых, регистры правовых титулов обычно требуют, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, приложило к заявлению или предъявило для проверки соответствующие правоустанавливающие документы. Это связано с тем, что регистрация обычно рассматривается как доказательство или, по крайней мере, как косвенное подтверждение наличия правового титула и затрагивающих его любых имущественных прав. Хотя регистры обеспечительных прав в некоторых государствах требуют представления и первичных документов об обеспечении, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* государствам рекомендуется принять систему регистрации уведомлений, а не документов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 54, подпункт (b), и 57). При системе регистрации уведомлений сами документы об обеспечении не требуется ни регистрировать, ни даже предъявлять для проверки сотрудникам регистра. Регистрации подлежит лишь уведомление, содержащее базовую информацию, которая необходима для того, чтобы обратить внимание любых лиц, осуществляющих поиск в реестре, на то, что указанные в уведомлении активы могут быть обременены обеспечительным правом. Таким образом, регистрация еще не означает, что указанное в уведомлении обеспечительное право существует в действительности, а лишь дает понять, что такое право могло существовать на момент регистрации или возникнуть позже.

12. В-третьих, в государствах, в которых действует система регистрации документов, регистрация иногда рассматривается как предварительное условие создания обеспечительного права. Как уже разъяснялось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54, пункты 21, 22, 26 и 27), регистрация уведомления не имеет никакого отношения к созданию обеспечительного права; она просто придает силу в отношении третьих сторон любому обеспечительному праву, созданному на основании незарегистрированного соглашения об обеспечении между сторонами (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 32, 33 и 67).

13. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется производить регистрацию на основе уведомлений, а не документов, потому что она позволяет:

а) сократить операционные издержки как для лиц, осуществляющих регистрацию (поскольку для осуществления регистрации им не потребуется регистрировать документы, касающиеся обеспечения, или предъявлять доказательства их наличия), так и для третьих сторон, осуществляющих поиск (поскольку им не придется изучать потенциально большие объемы документации по обеспечению для установления возможного существования обеспечительного права в соответствующих активах);

б) уменьшить нагрузку на административные и архивные службы регистра;

с) снизить риск ошибок при регистрации (чем меньше информации необходимо представить, тем меньше опасность ошибок); и

д) улучшить защиту частной и конфиденциальной информации об обеспеченных кредиторах и праводателях (поскольку для того, чтобы обратить внимание любых лиц, осуществляющих поиск в реестре, на то, что указанные в зарегистрированном уведомлении активы могут быть обременены обеспечительным правом, необходима только та информация об обеспеченной сделке, которая является общедоступной).

14. Поскольку регистрация в системе регистрации уведомлений не всегда означает, что обеспечительное право действительно существует, третьи стороны, обладающие конкурирующими имущественными правами в обремененных активах, как правило, захотят получить доказательства наличия действующего соглашения об обеспечении между сторонами, а также того, какие активы оно охватывает. Так же обстоит дело даже в том случае, когда предполагаемому обеспечительному праву сила в отношении третьих сторон была придана посредством какого-либо иного метода, например путем передачи владения, поскольку предполагаемый обеспеченный кредитор может вступить во владение в других целях помимо обеспечения.

15. В некоторых государствах предусмотрена процедура, посредством которой третья сторона, обладающая имущественным правом в обремененном активе, может затребовать эту информацию непосредственно у лица, которое указано в регистрационной записи как обеспеченный кредитор или которое каким-либо иным образом заявляет о своем статусе. Такое же право распространяется и на необеспеченных кредиторов праводателя, с тем чтобы дать им возможность оценить, должны ли они предоставлять кредит без какого-либо обеспечения и есть ли смысл идти на расходы для получения судебного решения и осуществления принудительной реализации прав в отношении активов должника. Хотя в *Руководстве по обеспеченным сделкам* нет никаких рекомендаций на этот счет, у должника всегда есть возможность обратиться к обеспеченному кредитору с просьбой направить соответствующую информацию непосредственно третьей стороне. Однако должник или обеспеченный кредитор может отказаться сотрудничать, и в этом случае третьей стороне придется добиваться судебного постановления в соответствии с другим законом.

16. И даже в тех государствах, которые позволяют третьим сторонам требовать проверки существования обеспечительного права и объема этого права посредством прямого обращения к обеспеченному кредитору, это право может не распространяться на потенциальных покупателей или потенциальных обеспеченных кредиторов. Они могут защитить себя, просто отказавшись произвести покупку или предоставить кредит под обеспечение, если только регистрация, связанная с обеспечительным правом, не аннулирована или если предполагаемый обеспеченный кредитор не гарантирует им, что он не заявляет и не будет заявлять в будущем о наличии обеспечительного права в активах, в которых они заинтересованы.

17. Праводателю также может потребоваться получить обновленную информацию о сфере охвата и стоимости обеспечительного права, о котором заявляет его обеспеченный кредитор, и копию любого письменного соглашения

об обеспечении, на основании которого заявляются требования в связи с обеспечительным правом. В некоторых государствах праводатель может требовать бесплатного предоставления этой информации, хотя обычно устанавливаются ограничения в отношении периодичности, с которой могут направляться такие запросы, с тем чтобы воспрепятствовать направлению запросов, которые являются необоснованными или преследуют цель причинить неудобства.

10. Координация в отношениях со специальными регистрами движимого имущества

18. В государствах, где созданы специальные регистры, позволяющие регистрировать обеспечительные права в движимых активах для придания им силы в отношении третьих сторон (как это имеет место в случае международного регистра, предусмотренного Конвенцией о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования и ее Протоколом по авиационному оборудованию), современные режимы обеспеченных сделок должны регулировать вопросы, связанные с координацией применительно к регистрации в обоих видах регистров. Тема координации в отношениях между регистрами довольно подробно рассматривается в *Руководстве по обеспеченным сделкам* и в *Дополнении* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункты 75-82, и глава IV, пункт 117; и *Дополнение*, пункты 135-140).

19. Один из способов координации в отношениях между регистрами заключается в использовании соответствующих правил придания правам силы в отношении третьих сторон и определения приоритета. Как уже отмечалось, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы, несмотря на то что обеспечительному праву в активах, которые подлежат регистрации в специальном регистре, может быть придана сила в отношении третьих сторон путем его регистрации в общем регистре обеспечительных прав, приоритет такого обеспечительного права был ниже по сравнению с обеспечительным правом или другим правом, уведомление о котором было зарегистрировано в соответствующем специальном регистре, независимо от хронологического порядка регистрации (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54, пункты 30 и 37, и *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 43 и 77, подпункт (a)).

20. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рассматриваются и другие способы координации в отношениях между регистрами, включая автоматическое направление информации, зарегистрированной в одном регистре, в другой регистр и создание общих порталов, через которые информация будет поступать в соответствующие регистры. При таком подходе возникают определенные сложности в том, что касается структурной организации общего регистра обеспечительных прав: в то время как записи в специальном реестре сортируются по идентификаторам соответствующих активов, в общем регистре обеспечительных прав используется система индексирования записей по идентификаторам праводателей (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункты 77-81; см. также A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 24-27). В *Руководстве по обеспеченным сделкам* предполагается, что государства, возможно, пожелают усовершенствовать свои различные специальные регистры. Тем не менее

никаких официальных рекомендаций относительно того, как государства должны добиваться наиболее эффективной координации в отношениях между регистрами, в нем не имеется. В данном подходе учитывается тот факт, что деятельность специальных регистров, как правило, регулируется иными нормами права, нежели законодательство об обеспеченных сделках, и их цели, организация и управление варьируются в различных государствах, а зачастую различаются и в зависимости от самих регистров. Тем не менее в *Руководстве по обеспеченным сделкам* высказывается предположение, что реформу законодательства об обеспеченных сделках и создание общего регистра обеспечительных прав можно использовать как возможность реформирования и систем специальных регистров для обеспечения аналогичного уровня современного и эффективного функционирования, например, путем внедрения системы регистрации на основе уведомлений и составления индексов по должникам, а также для целей придания правам силы в отношении третьих сторон и определения приоритета (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 117).

11. Координация в отношениях с регистрами недвижимого имущества

21. Регистры недвижимого имущества существуют практически во всех государствах. Как правило, общий регистр обеспечительных прав отделен от регистра недвижимого имущества ввиду различий в том, что касается а) предмета регистрирования (т.е. документ или уведомление); б) требований к описанию обремененных активов (т.е. конкретное или общее описание); с) структурной организации индексирования (т.е. составление индексов по активам или должникам; см. также A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 21-27), а также правовых последствий регистрации (т.е. создание или придание силы в отношении третьих сторон).

22. Вместе с тем государству, в котором создается общий регистр обеспечительных прав, потребуется указать потенциальным обеспеченным кредиторам и финансистам, являющимся третьими сторонами, какие правила регулируют придание силы в отношении третьих сторон обеспечительным правам в движимых активах, которые в момент создания обеспечительного права или позднее стали принадлежностями недвижимого имущества, и определение их приоритета. Как уже говорилось, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется регистрировать уведомление об обеспечительном праве в принадлежностях недвижимого имущества либо в общем регистре обеспечительных прав, либо в регистре недвижимого имущества, при том что приоритет такого обеспечительного права будет предусматриваться на более низком уровне по сравнению с обеспечительным правом или другим правом, уведомление о котором было зарегистрировано в регистре недвижимого имущества, независимо от хронологического порядка регистрации (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54, пункты 30 и 37, и *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 43, 87 и 88).

23. Требования к описанию активов для целей регистрации уведомления об обеспечительных правах в принадлежностях недвижимого имущества могут быть различными в зависимости от того, регистрируется ли такое уведомление в регистре обеспечительных прав или же в регистре недвижимого имущества. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* предусматривается, что для целей

регистрации в регистре обеспечительных прав приводимое описание принадлежности недвижимого имущества, как и любого другого обремененного актива, должно разумно позволять идентифицировать такую принадлежность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (b)). Таким образом, описания движимого актива, который является или станет принадлежностью недвижимого имущества, может быть достаточно и без описания самого недвижимого имущества. И напротив, в системе регистров недвижимого имущества, как правило, описание недвижимого имущества, принадлежностью которого является или станет данный материальный актив, должно быть достаточным для того, чтобы уведомление могло быть включено в индекс регистра недвижимого имущества.

Е. Вопросы, связанные с переходным периодом

24. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится подробное обсуждение различных вопросов, которые государствам, принимающим законодательство по обеспеченным сделкам на основе содержащихся в нем рекомендаций, необходимо будет рассмотреть (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел Е). Эти вопросы включают режим в переходный период применительно к обеспечительным правам, созданным в соответствии с предыдущим законодательством, предложения редакционных формулировок законодательных положений, а также вопросы, связанные с повышением качественного уровня правовой культуры после принятия законодательства.

25. Наиболее важным из всех этих вопросов, несомненно, является режим существующих обеспечительных прав, созданных в соответствии с предыдущим законодательством, в переходный период, поскольку законодательство, основанное на рекомендациях *Руководства по обеспеченным сделкам*, часто будет представлять собой значительный отход от прежнего закона принимающего законодательство государства.

26. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* принимающему законодательству государства рекомендуется применять свое законодательство по обеспеченным сделкам ко всем обеспечительным правам, включая и те, которые уже существуют на момент вступления в силу нового закона ("дата вступления в силу"). В то же время в нем признается наличие четырех важных условий.

27. Во-первых, предыдущее законодательство применяется к вопросам реализации обеспечительного права, которые являются предметом судебной тяжбы или альтернативного обязательного урегулирования споров, производство по которым было начато до даты вступления в силу (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 229). Однако этот принцип не применяется в том случае, если стороны прибегли к такой системе урегулирования спора, как согласительная процедура, которая не предусматривает вынесения обязательных решений. Кроме того, продолжающееся разбирательство, осуществляемое на основании прежнего законодательства, не должно мешать обеспеченному кредитору приступить к реализации своих прав в соответствии с новым законом после даты его

вступления в силу (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава XI, пункты 15 и 16).

28. Во-вторых, предыдущее законодательство определяет, было ли обеспечительное право, предположительно созданное до даты вступления в силу, действительно создано (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 230).

29. В-третьих, обеспечительное право, которое действовало в отношении третьих сторон согласно предшествующему законодательству, сохраняет силу в отношении третьих сторон до момента (в зависимости от того, что наступит раньше) а) прекращения силы в отношении третьих сторон по предшествующему закону; и б) истечения срока, указанного в законодательстве, после даты вступления в силу нового закона ("переходный период") (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 231). В соответствии с этим подходом обладателю обеспечительного права, которое было создано в соответствии с предыдущим законодательством по обеспеченным сделкам, будет предоставлен переходный период для выполнения требований нового закона, касающихся придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон.

30. В-четвертых, приоритет обеспечительного права определяется предшествующим законодательством, если а) само обеспечительное право и все конкурирующие права возникли до даты вступления нового закона в силу; и б) приоритет ни одного из этих прав не изменился после даты вступления в силу (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 233).

31. Если в принимающем законодательстве государстве уже имеется регистр обеспечительных прав в движимых активах, то потребуются рассмотреть дополнительные соображения, связанные с переходным периодом. Если действие нового законодательства по обеспеченным сделкам охватывает обеспечительные права, ранее подпадавшие под действие уже существующего регистра, то принимающее законодательство государство может взять на себя обязательство перенести информацию из существующих регистрационных записей в реестр нового регистра. В отличие от этого подхода в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется возложить бремя переноса информации на обеспеченных кредиторов, предусмотрев для них переходный период (например, один год) для регистрации своего обеспечительного права или придания ему силы в отношении третьих сторон каким-либо иным образом. Этот подход уже достаточно успешно применялся в ряде государств (особенно когда такая "перерегистрация" осуществляется бесплатно). В случае выбора этого варианта в регистрационной форме следует предусмотреть специальную графу или поле для указания, что регистрация является переносом регистрационной записи, сделанной до даты вступления в силу нового законодательства по обеспеченным сделкам (в отношении более подробного рассмотрения подобных вопросов, связанных с переходным периодом, см. главу XI *Руководства по обеспеченным сделкам*).

32. Государствам, выполняющим содержащиеся в проекте руководства по регистру рекомендации, необходимо будет также изучить вопросы, связанные с законодательными методами и редакционными решениями. Некоторые рекомендации проекта руководства по регистру преследуют цель подтвердить

рекомендации, содержащиеся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* и касающиеся управления регистром или его технического замысла. К их числу относятся следующие рекомендации: 7 (см. рекомендацию 55, подпункт (b), и 54, подпункт (d)); 11, подпункт (a) (см. рекомендацию 70); 13 (см. рекомендацию 69); 12 (см. рекомендацию 67); 15 (см. рекомендацию 68); 18 (см. рекомендацию 55, подпункты (c) и (d)); 23 (см. рекомендацию 57); 28, подпункт (a) (см. рекомендацию 63); 29, подпункт (a) (см. рекомендацию 58); 29, подпункт (b) (см. рекомендацию 64); 29, подпункт (d) (см. рекомендацию 65); и 33 (см. рекомендацию 72). Остальные рекомендации касаются чисто технических вопросов регистрации. Принимающим законодательство государствам необходимо рассмотреть вопрос о том, следует ли все эти аспекты урегулировать в законодательстве об обеспеченных сделках в нормативных актах, касающихся регистра, в условиях использования регистра или же во всех этих текстах или нескольких из них.

33. Принимающим законодательство государствам необходимо будет также рассмотреть вопросы, связанные с повышением качественного уровня правовой культуры после принятия законодательства, и, в частности, разработать программу, направленную на ознакомление потенциальных пользователей регистра с его работой. Более конкретно, для обеспечения беспрепятственного создания регистра и для активного обращения к нему со стороны потенциальных пользователей принимающим законодательство государствам необходимо будет рассмотреть вопрос о том, чтобы возложить на группу по созданию регистра задачу разработки образовательных и информационных программ, распространения рекламных и пояснительных материалов и проведения учебных занятий. Группа по созданию регистра должна будет также подготовить инструкции по вводу информации в регистрационные формы в бумажном виде и на электронных экранах.

I. Создание и функции регистра обеспечительных прав

A. Общие замечания

1. Создание регистра

34. Обычно во вступительных положениях нормативных актов говорится о создании регистра и кратко сообщается о том, что в соответствии с назначением регистра, как это изложено в законодательстве по обеспеченным сделкам, его цели заключаются в получении, хранении и обеспечении публичной доступности информации об обеспечительных правах в движимых активах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 1).

2. Назначение регистратора

35. В нормативных актах обычно – либо прямо, либо путем ссылки на соответствующий закон – указывается орган, который уполномочен назначать регистратора, определять его обязанности и в целом осуществлять контроль за работой регистратора при осуществлении им своих обязанностей. Для обеспечения гибкости в управлении регистром термин "регистратор" следует понимать как означающий либо одно лицо, либо группу лиц, назначенных

регистратором, который осуществляет контроль за выполнением ими своих обязанностей (см. проект руководства по регистру, рекомендация 2).

3. Функции регистра

36. Во вступительных положениях нормативных актов может также содержаться перечисление различных функций регистра, которые будут подробно рассматриваться в следующих разделах этого акта с перекрестными ссылками на его соответствующие положения, в которых затрагиваются эти функции. Именно этот подход рекомендуется в проекте руководства по регистру (см. проект руководства по регистру, рекомендация 3). Преимущество такого подхода заключается в обеспечении ясности и прозрачности в отношении характера и охвата вопросов, которые подробно рассматриваются далее в нормативных актах. Возможным недостатком является то, что перечень может оказаться невсеобъемлющим и может восприниматься как подразумевающий наличие непреднамеренных ограничений в отношении подробных положений нормативных актов, на которые сделана перекрестная ссылка. Соответственно, при осуществлении этого подхода необходимо особо заботиться о том, чтобы избегать любых пропусков или несоответствий.

4. Дополнительные соображения, связанные с созданием регистра

37. Крайне важно, чтобы технические специалисты, ответственные за структурную организацию и создание регистра, были в полной мере осведомлены о юридических и практических задачах, которые регистр призван решать, а также о практических потребностях персонала регистра и его потенциальных пользователей. Соответственно, необходимо с самого начала процесса разработки и создания организовать группу лиц, обладающих техническим, юридическим и административным опытом, а также знающих нужды пользователей.

38. Уже на начальных этапах структурной организации и создания регистра необходимо также определить, будет ли регистр функционировать самостоятельно под эгидой какого-либо правительственного учреждения или в партнерстве с компанией из частного сектора, доказавшей наличие у нее технического опыта и опыта ведения надлежащей финансовой отчетности. Хотя ответственность за повседневное функционирование регистра может быть делегирована частному предприятию, ответственность за обеспечение его работы в соответствии с регламентирующей нормативной базой всегда должна лежать на государстве, принимающем законодательство (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 47, и рекомендация 55, подпункт (а)). Кроме того, в целях создания атмосферы публичного доверия к работе регистра и предотвращения коммерциализации и мошеннического использования информации, хранящейся в реестре, принимающее законодательство государство должно сохранить в своей собственности как сам реестр, так и, в случае необходимости, инфраструктуру регистра.

39. Группе, отвечающей за разработку регистра, необходимо будет рассчитать емкость хранилища регистрационных данных. Эта оценка будет отчасти зависеть от того, планируется ли хранение в реестре информации как о потребительских, так и о коммерческих сделках по финансированию под обеспечение, и будут ли охватываться и другие сделки, как, например, простая

аренда. В подобном случае можно ожидать намного большего числа регистраций, и в силу этого должна быть предусмотрена более значительная емкость хранилища данных. При планировании емкости необходимо будет также учесть потенциальную возможность включения в систему дополнительных прикладных программ и элементов. Например, разработчики, возможно, пожелают предусмотреть такую емкость хранилища, которая позволит в дальнейшем расширять базу данных регистра с целью создания возможностей для регистрации обеспечительных прав в силу судебных решений или неконсенсуальных обеспечительных прав или же для дополнительного установления связи с другими правительственными регистрами, такими как государственный корпоративный регистр или другие регистры движимого или недвижимого имущества. Планирование емкости хранилища будет зависеть также от того, будет ли храниться зарегистрированная информация в компьютерной базе данных или в бумажном реестре. Задача обеспечения достаточной емкости хранилища будет менее сложной, если реестр будет вестись в электронной форме, так как благодаря последним техническим достижениям себестоимость хранения данных существенно сократилась (в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется предусмотреть, "по возможности", электронную систему регистрации; см. рекомендацию 54, подпункт (j), и пункты 42-49 ниже).

5. Условия пользования регистром

40. Как уже упоминалось, вопросы, связанные с регистрами, как правило, рассматриваются в законодательстве об обеспеченных сделках и нормативных актах, касающихся регистрации. Они также могут быть затронуты в условиях пользования регистром. Условия пользования регистром – это условия соглашения, заключенного людьми, которые представляют в регистр уведомления или ведут поиск в общедоступных регистрационных записях. Например, в условиях пользования регистром для его постоянных пользователей может быть предусмотрена возможность открыть счет. Такой счет может дать практические преимущества, например получение оперативного доступа и упрощенный порядок оплаты любых сборов. Кроме того, условия пользования регистром должны затрагивать вопросы обеспечения безопасности и конфиденциальности информации и пользовательских данных (таких, как, например, имя и пароль пользователя или другой современный метод обеспечения безопасности).

41. Исходя из условий пользования, некоторые регистры предоставляют пользователям по их просьбе дополнительные услуги. Эти услуги включают, например, следующее: а) наведение справок по сделке, что позволяет пользователю отследить по имени или информации о счете свои сделки, которые были совершены в течение определенного периода времени; б) распечатка отчета о проверке с предоставлением распечатанных результатов проверки, проведенной по конкретной регистрации; и с) подготовка статистических отчетов, которые содержат полезную информацию для разработчиков регистра, директивных органов и ученых (например, о количестве регистраций и поисков, эксплуатационных расходах и собранной плате за регистрацию и поиск).

6. Функционирование регистра в электронной или бумажной форме

42. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предусмотреть, по возможности, ведение регистрационных записей, т.е. информации, содержащейся во всех зарегистрированных уведомлениях, в электронной форме в том смысле, что содержащаяся в уведомлениях информация хранится в электронной форме в компьютерной базе данных, т.е. в хранилище информации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 38-41 и 43, и рекомендация 54, подпункт (j)(i)). Регистрационная запись в электронном реестре является наиболее эффективным и практичным средством, позволяющим принимающим законодательство государствам выполнять содержащуюся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендацию о том, что регистрационная запись должна носить централизованный и консолидированный характер (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 21-24, и рекомендация 54, подпункт (e)).

43. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* далее рекомендуется предусмотреть, по возможности, электронное функционирование регистра в том смысле, что оно должно позволять производить прямое представление уведомлений и поисковых запросов пользователей в электронной форме через Интернет или по каналам прямой сетевой связи в качестве альтернативы представлению уведомлений о регистрации и поисковых запросов в бумажной форме (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 23-26 и 43, и рекомендация 54, подпункт (j)(ii)). Такой подход является наиболее эффективным средством выполнения содержащейся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендации о том, что систему следует запрограммировать таким образом, чтобы свести к минимуму риск человеческой ошибки (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, рекомендация 54, подпункт (j)(iii)-(iv)), поскольку это устраняет потребность в сотрудниках регистра, которые должны вводить информацию, содержащуюся в бумажных уведомлениях, в регистрационные записи, и устраняет также риск ошибки, связанной с переписыванием данных.

44. Прямая электронная регистрация и поиск также способствуют более оперативному осуществлению процесса регистрации и поиска. Когда информация представляется в регистр в бумажной форме, для приобретения регистрацией юридической силы лица, осуществляющие регистрацию, должны ожидать, пока персонал регистра не внесет эту информацию в реестр и она не станет доступной для поиска третьими сторонами. Задержки также возникают и в случае передачи поисковых запросов на бумаге, по факсу или телефону, поскольку лицу, осуществляющему поиск, необходимо будет ждать, пока сотрудник регистра не проведет поиск по его запросу и не сообщит ему результаты.

45. Помимо устранения подобных задержек и снижения риска человеческой ошибки система, позволяющая лицам, осуществляющим регистрацию и поиск, электронно вводить информацию непосредственно в регистрационную запись, создает следующие преимущества:

а) весьма существенное сокращение персонала и других повседневных расходов на функционирование регистра;

b) сокращение возможностей для мошеннического или коррупционного поведения со стороны персонала регистра;

c) соответствующее снижение потенциальной ответственности регистра перед пользователями, которым в противном случае может быть причинен ущерб в результате того, что сотрудники регистра вообще не введут в реестр регистрируемую информацию или критерии поиска или введут их неправильно; и

d) доступ пользователей к услугам по регистрации и поиску вне обычного рабочего времени.

46. При применении этого подхода работа регистра должна быть структурно организована таким образом, чтобы позволять его пользователям представлять информацию для регистрации и осуществлять поиск с помощью любого частного компьютерного оборудования, а также общедоступного оборудования, имеющегося в отделениях регистра или в других местах. Кроме того, в результате сокращения затрат в связи с прямым электронным доступом условия, определяющие доступ к услугам регистра, должны позволять третьим сторонам – поставщикам услуг из частного сектора производить регистрацию и поиск от имени их клиентов.

47. Если реестр ведется компьютеризированно, требования к аппаратному и программному обеспечению должны быть достаточно жесткими и включать характеристики, сводящие к минимуму риск искажения данных, технической ошибки и взлома защиты. Даже в случае регистра, функционирующего в бумажной форме, необходимо принимать меры для обеспечения защиты и целостности, однако сделать это гораздо проще и эффективнее, если реестр ведется в электронной форме. Помимо программ для управления базой данных необходимо также разработать программное обеспечение для поддержания связи с пользователями, ведения счетов пользователей, уплаты сборов и ведения финансовой отчетности, поддержания связи между компьютерами и сбора статистических данных.

48. Предстоит оценить потребности в необходимом аппаратном и программном обеспечении и вынести решение о целесообразности разработки собственного программного обеспечения группой по созданию регистра или о его закупке у частных поставщиков. При принятии такого решения этой группе потребуется изучить вопрос о наличии в продаже готового продукта, который можно было бы легко приспособить к потребностям государства, создающего регистр. Важно, чтобы разработчик/поставщик программного обеспечения был осведомлен о технических характеристиках аппаратных средств, которые будут поставлены продавцом-третьей стороной, и наоборот.

49. Следует также рассмотреть вопрос о необходимости такой структурной организации регистра, чтобы он мог выполнять функцию электронного интерфейса с другими правительственными базами данных. Например, в некоторых государствах лица, осуществляющие регистрацию, могут проводить поиск в реестре компаний или коммерческом реестре в процессе осуществления регистрации для проверки и автоматического ввода информации об идентификаторе правоателя или обеспеченного кредитора (в отношении обсуждения вопроса об электронном соответствии имен см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункт 58).

В. Рекомендации 1-3

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 1-3, воспроизводимые в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии эти рекомендации на данном этапе не включены в настоящий документ, но будут включены в окончательный текст.]

II. Доступ к услугам регистра

A. Общие замечания

1. Публичный доступ

50. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, любое лицо может зарегистрировать уведомление о существующем или потенциальном обеспечительном праве или произвести поиск в общедоступных регистрационных записях (но не в архивах; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 25-30, и рекомендация 54, подпункты (f) и (g)). Такой подход соответствует одной из ключевых целей *Руководства по обеспеченным сделкам*, заключающейся в том, чтобы обеспечить более значительную определенность и прозрачность (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 25, и рекомендация 1, подпункт (f)). Ввиду важности принципа публичного доступа к услугам регистра его следует закрепить в нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 4).

51. Публичный доступ облегчается, если регистр структурно организован таким образом, чтобы позволять пользователям представлять уведомления и производить поиск в электронном виде без необходимости получения помощи или вмешательства со стороны персонала регистра. Как уже отмечалось (см. пункты 42-49 выше), регистрация с использованием бумажных форм связана с затратами, задержками и возможными ошибками и ответственностью регистра.

2. Дни и часы работы регистра

52. Рекомендованный в *Руководстве по обеспеченным сделкам* подход к вопросу о днях и часах работы регистра зависит от того, насколько организационная структура регистра позволяет пользователям осуществлять непосредственную электронную регистрацию и поиск или же она предусматривает их личное присутствие в физическом отделении регистра. В первом случае регистр должен быть доступен постоянно за исключением коротких перерывов для проведения планового технического обслуживания; во втором случае он должен надежно и последовательно функционировать в рабочее время с учетом потребностей потенциальных пользователей регистра (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 42, и рекомендация 54, подпункт (l)). Ввиду важности этого вопроса для пользователей его следует урегулировать в нормативных актах или в

административных инструкциях, публикуемых регистром (см. проект руководства по регистру, рекомендация 5).

53. Если регистр предоставляет услуги через физическое отделение, то минимальное время работы регистра должно соответствовать обычному времени работы в принимающем законодательстве государстве. В той мере, насколько регистр предусматривает или разрешает регистрацию уведомлений в бумажной форме, он должен стремиться обеспечивать, чтобы информация вносилась в реестр и становилась доступна для лиц, осуществляющих поиск, в тот же самый рабочий день, когда регистр получает уведомление в бумажной форме. Поисковые запросы, представляемые в бумажной форме, также должны обрабатываться в тот же день, когда они были получены. Для достижения этой цели конечный срок представления уведомлений или поисковых запросов в бумажной форме может быть установлен независимо от рабочих часов. Например, в нормативных актах или в административных инструкциях регистра может быть предусмотрено, что, хотя отделение регистра открыто с 09:00 до 17:00, все заполненные документы должны быть получены раньше (например, до 16:00), для того чтобы у персонала регистра было достаточно времени для внесения в реестр информации, содержащейся в уведомлении, или для проведения поиска. В качестве альтернативы отделение может продолжать получать бумажные уведомления в течение всего рабочего дня, но установить время, после истечения которого содержащаяся в полученных уведомлениях информация будет внесена в регистрационные записи – или же поиск будет произведен – только в следующий рабочий день. Возможен и третий вариант, когда регистр обязуется вносить информацию в реестр и проводить поиск в течение установленного количества рабочих часов после получения уведомления или поискового запроса.

54. В нормативных актах или в административных инструкциях регистра могут быть также полностью или ориентировочно перечислены обстоятельства, при которых доступ к услугам регистра может быть временно приостановлен. Исчерпывающий перечень создает более значительную определенность, однако здесь есть и риск того, что он может охватить не все возможные обстоятельства. Ориентировочный перечень дает более широкие возможности для гибкости, при том что, однако, создает и менее значительную определенность. Обстоятельства, оправдывающие приостановление оказания услуг регистром, могут включать любое событие, которое делает невозможным или нецелесообразным предоставление пользователям доступа к услугам регистра (например, обстоятельства непреодолимой силы, которые вызваны, в частности, пожаром, наводнением, землетрясением или войной, или же – в том случае, когда регистр предоставляет пользователям прямой электронный доступ к своим услугам, – сбой в работе Интернета или нарушение сетевого соединения).

3. Доступ к услугам по регистрации

55. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы регистр принимал первоначальное уведомление об обеспечительном праве, представленное ему для регистрации (в отличие от уведомлений об изменении или об аннулировании, принятие которых регулируется другими требованиями), если оно а) представлено с использованием разрешенного

носителя информации (т.е. в установленной бумажной или электронной форме); b) сопровождается уплатой разрешенного сбора, если таковой взимается; и c) обеспечивает идентификатор праводателя и содержит другую информацию, которую необходимо включать в уведомление (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (с), и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add. 2, пункты 53 и 54).

56. Кроме того, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует регистру в обязательном порядке запрашивать идентификационные данные о лице, осуществляющем регистрацию, и сохранять их записи (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (b), и пункты 57-59 ниже). Это дополнительное требование включено в качестве защитной меры от опасности регистрации, которая не была разрешена лицом, указанным в качестве праводателя в зарегистрированном уведомлении. Требование к регистру запрашивать идентификационные данные о лице, осуществляющем регистрацию, и сохранять их записи позволяет лицу, именуемому праводателем, определить, кому следует направлять требование об изменении или аннулировании несанкционированной регистрации. В целях облегчения процесса регистрации удостоверять личность лица, осуществляющего регистрацию, должен представляться, как правило, документ, который обычно считается приемлемым в повседневных коммерческих операциях в принимающем законодательство государстве (например, водительское удостоверение или другой выданный государством официальный документ), а у регистратора не должно быть права или обязанности удостоверять личность тех, кто ходатайствует о регистрации. Лицам, осуществляющим регистрацию, должна быть также предоставлена возможность открыть в регистре пользовательский счет, позволяющий предоставлять им специальные коды защищенного доступа для передачи уведомлений в регистр. Это облегчит доступ частым пользователям (таким как финансовые учреждения, торговцы автомобилями, адвокаты и другие посредники), поскольку они должны будут предоставить требуемое удостоверение их личности только один раз при первоначальном открытии счета.

57. Для выполнения этих рекомендаций в нормативных актах следует предусмотреть, что лицо имеет право на доступ к предоставляемым регистром услугам по регистрации, если это лицо а) использует установленную форму уведомления; b) предоставляет свои идентификационные данные таким образом, который устанавливается регистром; и c) оплатило все сборы либо приняло меры для их оплаты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 6). Нормативные акты должны также предусматривать, что регистр может отказать в регистрации уведомления, если оно не содержит необходимой информации в поле, специально выделенном для этих целей, или если информация введена неразборчиво (в отношении информации, которую необходимо указывать в первоначальном уведомлении и в уведомлении об изменении или аннулировании, см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункт 50, A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункт 4, и проект руководства по регистру, рекомендации 23, 30 и 32).

58. Если неполные или неразборчивые уведомления представляются в бумажной форме, то неизбежно произойдет некоторая задержка между получением формы регистром и сообщением об отказе в регистрации и

причинах такого отказа. Однако если система регистрации позволяет лицам, осуществляющим регистрацию и поиск, в электронном виде представлять информацию, необходимую для регистрации, непосредственно в регистр, она должна быть структурно организована таким образом, чтобы автоматически отклонять представление неполных или неразборчивых уведомлений и отображать причины такого решения на электронном экране.

4. Проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются

59. Как уже отмечалось (см. пункт 56 выше), *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует регистру в обязательном порядке запрашивать идентификационные данные о лице, осуществляющем регистрацию, и сохранять их записи (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 48, и рекомендация 55, подпункт (b)). Облегчать процесс регистрации должен, согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, тот факт, что регистр не может проверять удостоверение личности лица, ходатайствующего о регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (d)). Эту рекомендацию следует включить в нормативные акты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7, подпункт (a)).

60. Кроме того, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется лишать регистрацию уведомления силы, если праводатель не дал на нее письменного разрешения. Однако, для того чтобы не допустить возникновения задержек и затрат у лиц, осуществляющих регистрацию, наличие разрешения праводателя не выдвигается в качестве предварительного условия для получения доступа к предоставляемым регистром услугам. Разрешение вполне может быть дано праводателем до регистрации или после нее, и письменное соглашение об обеспечении является достаточным разрешением для регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 106, и рекомендация 71). Эту рекомендацию следует включить в нормативные акты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7, подпункт (b)).

61. После того как лицо, осуществляющее регистрацию, выполнит изложенные выше требования для получения доступа к предоставляемым регистром услугам, регистр не имеет права отклонить уведомление. Соответственно в нормативных актах следует подтвердить, что регистр не может проводить другую проверку содержания уведомления (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7, подпункт (c)). Это не значит, что зарегистрированное уведомление обязательно будет иметь юридическую силу. Лицо, осуществляющее регистрацию, несет ответственность за любые ошибки или пропуски в регистрируемой информации, представляемой им в регистр (в отношении видов ошибок или пропусков, которые могут лишить зарегистрированное уведомление силы, см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 17-29). Если бы регистру потребовалось проводить проверку уведомления и подтверждать его юридическую силу, то это привело бы к задержкам, дополнительным затратам и возможным ошибкам и шло бы вразрез с задачей создания эффективно функционирующего регистра, предусмотренного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*. Соответственно в

нормативных актах следует также подтвердить, что регистр не несет ответственности за то, чтобы содержащаяся в уведомлении информация была внесена в специально выделенное для этого поле и была полной, точной и достаточной с юридической точки зрения (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7, подпункт (с)).

5. Доступ к услугам по поиску

62. Ссылаясь на необходимость защиты частной информации, некоторые государства требуют от лиц, осуществляющих поиск, приводить уважительные причины для его проведения. Для облегчения публичного доступа к услугам регистра по проведению поиска *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует по возможности не требовать от лиц, осуществляющих поиск, обосновывать причины такого поиска (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (g)). Требование, чтобы лица, осуществляющие поиск, обосновывали его необходимость, подрывает эффективность процесса поиска, поскольку регистру придется обучать своих сотрудников, как выполнять эту функцию, а также тщательно проверять приведенные причины и определять, достаточно ли их для обоснования поиска. В зависимости от точных требуемых причин открытый доступ к информации в реестре может быть затруднен из-за того, что у некоторых лиц, которые потенциально могут вести поиск, может не быть информации, имеющейся у других сторон. Проблемы, связанные с необходимостью защиты частной информации праводателя решить легче, если предусмотреть выдачу им разрешения на регистрацию (см. пункт 60 выше), а также установить упрощенную судебную или административную процедуру, позволяющую праводателю быстро и без особых затрат аннулировать или изменять уведомления, зарегистрированные без разрешения или содержащие ошибки (см. A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.4, пункты 38-41). Подобные проблемы, связанные с защитой частной информации о личности обеспеченного кредитора, можно решить, разрешив производить регистрацию представителю обеспеченного кредитора и от имени обеспеченного кредитора. В любом случае защита частной информации не вызывает особых проблем, если придерживаться при регистрации уведомлений подхода, рекомендованного в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, поскольку в зарегистрированных уведомлениях содержатся лишь минимальные сведения, необходимые для того, чтобы обратить внимание лица, осуществляющего поиск в реестре, на то, что указанные в зарегистрированном уведомлении активы могут быть обременены обеспечительным правом (см. пункты 9-11 выше).

63. Соответственно, в нормативных актах следует предусмотреть, что право осуществлять поиск в общедоступных регистрационных записях предоставляется любому лицу, если это лицо представляет поисковый запрос в установленной форме и оплатило все сборы, установленные регистром, либо приняло меры для их оплаты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 9). В рекомендованном положении упоминается об "общедоступной" регистрационной записи, поскольку записи о регистрациях, срок действия которых истек или которые были аннулированы, должны удаляться из публичных записей и храниться в архиве

(см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 44 и 45, и проект руководства по регистру, рекомендация 20).

64. Как и в случае неполных или неразборчивых регистрационных записей, нормативные акты должны предусматривать, что регистр может отклонить поисковый запрос, если лицо, осуществляющее поиск, не указывает разборчиво в соответствующем поле критерий поиска, и регистр должен немедленно или как только это станет практически возможно сообщить причины отклонения (см. проект руководства по регистру, рекомендация 10). В системах регистрации, которые позволяют лицам, осуществляющим регистрацию, в электронной форме представлять поисковые запросы в регистр, программное обеспечение должно быть разработано таким образом, чтобы автоматически предотвращать представление поисковых запросов, в которых критерий поиска не указан разборчиво в специально выделенном для этого поле, и отображать причины такого решения на электронном экране.

65. В отличие от подхода, принятого в отношении лиц, осуществляющих регистрацию (см. пункты 55-57 выше), *Руководство по обеспеченным сделкам* не требует от регистра запрашивать личные данные о лице, осуществляющем поиск, в качестве предварительного условия для подачи поискового запроса и сохранять эти записи (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (b)). Поскольку лицо, осуществляющее поиск, лишь извлекает из регистрационных записей информацию, содержащуюся в зарегистрированных уведомлениях, аналогичных проблем, которые связаны с необходимостью защиты праводателя от несанкционированной регистрации, в данном случае не возникает. Поэтому требовать у лиц, осуществляющих поиск, представления удостоверения личности следует только в том случае, когда это необходимо для целей взимания сбора за проведение поиска, если таковой установлен.

В. Рекомендации 4-10

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 4-10, воспроизводимые в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии эти рекомендации на данном этапе не включены в настоящий документ, но будут включены в окончательный текст.]

(A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
III. Регистрация	1-49
A. Общие замечания	1-49
1. Время вступления регистрации уведомления в силу	1-6
2. Срок действия регистрации уведомления	7-15
3. Время возможной регистрации уведомления	16-18
4. Достаточность единого уведомления	19-20
5. Структурирование и извлечение зарегистрированных уведомлений на основе идентификатора правоателя	21-23
6. Структурирование и извлечение зарегистрированных уведомлений на основе серийного номера	24-27
7. Обеспечение целостности и защиты регистрационных записей	28-33
8. Ответственность регистра	34-37
9. Обязанность регистра направлять копию зарегистрированного уведомления лицу, осуществляющему регистрацию	38-40
10. Обязанность обеспеченного кредитора направлять копию зарегистрированного уведомления правоателю	41-42
11. Изменение информации, содержащейся в общедоступной регистрационной записи	43
12. Удаление информации из общедоступных регистрационных записей и архивное хранение	44-45
13. Язык уведомлений и поисковых запросов	46-49
B. Рекомендации 11-22	
IV. Регистрация первоначальных уведомлений	50-71
A. Общие замечания	50-71
1. Введение	50-51
2. Информация о правоателе	52-71

II. Регистрация

A. Общие замечания

1. Время вступления регистрации уведомления в силу

1. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы регистрация уведомления вступала в силу только с того момента, когда информация, содержащаяся в уведомлении, вносится в регистрационную запись, чтобы она стала доступной для лиц, ведущих поиск, а не когда информация, содержащаяся в уведомлении, получена регистром (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 102-105, и рекомендация 70).

2. Ввиду того значения, которое имеет время вступления регистрации в силу для определения наличия у соответствующего обеспечительного права силы в отношении третьих сторон и его приоритета, в нормативные акты следует включить эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 11, подпункт (а)). Кроме того, в нормативных актах следует предусмотреть, что время вступления регистрации в силу (т.е. дата и время, когда уведомление становится доступным для поиска) должно быть указано в регистрационной записи, относящейся к этому уведомлению (см. проект руководства по регистру, рекомендация 11, подпункт (b)).

3. Как уже отмечалось, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует, по возможности, компьютеризировать ведение реестра. Если информация, содержащаяся в уведомлениях, вводится в компьютеризированный реестр, то программное обеспечение регистра должно быть разработано таким образом, чтобы информация становилась общедоступной для поиска сразу или почти сразу же после ее ввода. При современном развитии техники это не должно вызывать проблемы. В результате любой разрыв во времени между внесением содержащейся в уведомлении информации в регистрационную запись и моментом, когда эта информация становится доступной для лиц, ведущих поиск, будет практически устранен.

4. В системах регистрации, которые позволяют лицам, осуществляющим регистрацию, в электронном виде передавать информацию непосредственно регистру, эти лица будут контролировать время и сам факт реального вступления их регистрации в силу. В то же время в системах регистрации, которые допускают или предусматривают представление регистрируемой информации с использованием бумажной формы, лица, осуществляющие регистрацию, будут зависеть от сотрудников регистра, которые от их имени вводят в реестр информацию, указанную в бумажной форме. Ввиду той важности, которую время и порядок регистрации имеют для придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон и определения его приоритета, в нормативных актах следует предусмотреть, что регистр должен вводить в регистрационные записи информацию, указанную в бумажных уведомлениях, в том порядке, в котором они были представлены в регистр (см. проект руководства по регистру, рекомендация 11, подпункт (c)).

5. В комбинированной системе регистрации, которая допускает представление уведомлений как в бумажном, так и в электронном виде, эта рекомендация не всегда позволит обеспечить приоритетный статус обеспеченного кредитора, который представил в регистр уведомление в бумажной форме до того, как конкурирующий обеспеченный кредитор подал уведомление в электронном виде. Например, уведомление в бумажной форме может быть получено в 08:00, а в 08:30 вносится в регистрационную запись сотрудниками регистра и становится доступным для поиска, в то время как конкурирующий обеспеченный кредитор может ввести уведомление в электронном виде в 08:05, и доступным для поиска оно может стать уже в 08:10. Если допустить, что приоритет между ними определяется по общему правилу первой регистрации, то приоритет будет иметь второй кредитор, поскольку его уведомление первым стало доступным для поиска и, соответственно, первым было зарегистрировано. В системах, в которых используется гибридный подход, лица, осуществляющие регистрацию и решившие использовать бумажные уведомления, должны быть проинформированы об этом потенциальном недостатке.

6. Нормативные акты должны предусматривать присвоение регистром первоначальному уведомлению уникального регистрационного номера (см. проект руководства по регистру, рекомендация 12). Это необходимо для того, чтобы гарантировать, что любое последующее уведомление об изменении или аннулировании, касающееся обеспечительного права, к которому относится и первоначальное уведомление, было связано с этим содержащимся в реестре первоначальным уведомлением и могло быть извлечено и включено в результаты поиска (в отношении обсуждения необходимости предоставления лицом, осуществляющим регистрацию, регистрационного номера первоначального уведомления, к которому относится изменение или аннулирование, см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 4 и 24).

2. Срок действия регистрации уведомления

7. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* принимающему законодательство государству рекомендуется принять один из двух подходов к сроку действия (или продолжительности срока) зарегистрированного уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 87-91, и рекомендация 69).

8. В соответствии с вариантом А, на все зарегистрированные уведомления распространяется единый устанавливаемый законом срок действия. Отсюда следует, что в тех случаях, когда обеспеченная сделка, к которой относится зарегистрированное уведомление, имеет более длительный срок, обеспеченный кредитор должен гарантировать, что срок действия будет вновь продлен до наступления момента истечения срока регистрации, установленного законом. Такой подход обеспечивает определенность в отношении срока действия зарегистрированного уведомления, но ограничивает гибкость, которой обладает лицо, осуществляющее регистрацию, в увязывании срока действия зарегистрированного уведомления с вероятной продолжительностью отношений, связанных с финансированием под обеспечение.

9. В соответствии с вариантом В, лицу, осуществляющему регистрацию, разрешено самому выбирать желательный срок действия с возможностью

продления уведомления на дополнительный самостоятельно выбранный срок путем регистрации уведомления об изменении. В правовых системах, в которых применяется этот подход, целесообразно установить скользящую шкалу регистрационных сборов, привязанную к сроку, который указывает лицо, осуществляющее регистрацию, с тем чтобы воспрепятствовать установлению чрезмерно длительных сроков, не соответствующих предполагаемой продолжительности действия соответствующих соглашений об обеспечении (с предоставлением дополнительного времени на случай задержек с выплатами по обеспеченному обязательству).

10. Принимающие законодательство государства должны включить один из этих вариантов в свое законодательство об обеспеченных сделках и в нормативные акты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 13, варианты А и В). Кроме того, такие государства могли бы принять и третий вариант, который представляет собой комбинацию первых двух вариантов. В соответствии с этим подходом лицо, осуществляющее регистрацию, будет иметь право выбрать срок действия зарегистрированного уведомления с ограничением его максимальной продолжительности, чтобы воспрепятствовать установлению слишком длительных сроков (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 88, и проект руководства по регистру, рекомендация 13, вариант С).

11. Если государство принимает вариант А, оно должно структурно организовать свою систему регистрации таким образом, чтобы предоставить лицу, осуществляющему регистрацию, возможность сократить юридический срок действия зарегистрированного уведомления, если фактическая продолжительность действия их соглашения об обеспечении меньше, чем предусмотренный законом срок. Это связано с тем, что лицо, осуществляющее регистрацию, в любом случае обязано зарегистрировать уведомление об аннулировании после того, как обеспеченное обязательство выполнено, и соглашение об обеспечении прекращает свое действие (см. A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.4, пункты 38-41).

12. В государствах, которые принимают вариант В или С, срок действия зарегистрированного уведомления является обязательным компонентом информации, которую необходимо включать в уведомление, и, соответственно, если в специально выделенном поле уведомления не указан срок его действия, в регистрации этого уведомления будет отказано (см. A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.3, пункт 14).

13. Если принимающее законодательство государство выбирает вариант В или С, установленную форму уведомления, возможно, целесообразно разработать таким образом, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, могло спокойно указать в уведомлении нужный срок, не опасаясь случайно допустить ошибку: для этой цели возможность выбора можно ограничить, например, полными годами с момента регистрации.

14. Независимо от того, принимает ли государство вариант А, В или С, в отношении срока действия зарегистрированного уведомления будут применяться правила исчисления сроков, установленные в общем законе соответствующего государства, если только в законодательстве об обеспеченных сделках не предусмотрено иное. Например, в общем

законодательстве данного государства может быть указано, что для целей исчисления срока действия регистрации, если этот срок исчисляется со дня регистрации или со дня годовщины регистрации, год отсчитывается с начала этого дня.

15. Независимо от подхода, которого может придерживаться принимающее законодательство государство для определения срока действия регистрации, в соответствии с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам* сила обеспечительного права в отношении третьих сторон утрачивается после истечения этого срока, если только а) сила обеспечительному праву в отношении третьих сторон не придана до истечения этого срока посредством какого-либо другого метода, разрешенного для этого вида обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 46); или б) не зарегистрировано уведомление об изменении, продлевающее срок действия регистрации. Хотя сила этого обеспечительного права в отношении третьих сторон может быть восстановлена путем регистрации нового уведомления, обеспечительное право приобретет силу в отношении третьих сторон только с момента новой регистрации. Соответственно оно, как правило, будет иметь более низкий приоритет по сравнению с правами обеспеченных кредиторов, которые зарегистрировали свои права раньше, и с правами обеспеченных кредиторов, которые ранее придали своему обеспечительному праву силу в отношении третьих сторон посредством какого-либо иного метода, нежели регистрация (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 47 и 96, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 25-27).

3. Время возможной регистрации уведомления

16. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, следует предусмотреть возможность регистрации уведомления до создания обеспечительного права или заключения соглашения об обеспечении; зачастую это называют "предварительной регистрацией" (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 98-101, и рекомендация 67). Это правило может применяться к первоначальному уведомлению или уведомлению об изменении (поскольку в принципе и первоначальное уведомление, и уведомление об изменении могут быть предварительно зарегистрированы), но не к уведомлению об аннулировании (поскольку обычно для регистрации уведомления об аннулировании переговоры должны завершиться безрезультатно). В большинстве случаев это правило приводится в законодательстве об обеспеченных сделках. Однако, в зависимости от обычной практики подготовки документов, в принимающем законодательстве государства этот вопрос может быть включен в нормативные акты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 14).

17. Как уже разъяснялось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54, пункт 27), регистрация не создает обеспечительного права и не является необходимой для его создания (см. также *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 33). Следовательно, пока не будет действительно заключено соглашение об обеспечении и не будут выполнены все остальные требования для создания обеспечительного права, обеспеченный кредитор может быть обойден конкурирующим заявителем требования, например покупателем, который приобретет права в обремененных активах в период между предварительной

регистрацией и созданием обеспечительного права. Однако регистрация, как правило, гарантирует, что обеспеченный кредитор сразу после создания обеспечительного права имеет приоритет перед другим обеспеченным кредитором, который производит регистрацию позднее, независимо от очередности создания конкурирующих обеспечительных прав (A/CN.9/WG.VI/WP.54, пункт 33).

18. Если после регистрации уведомления стороны прерывают переговоры или если по какой-либо иной причине соглашение об обеспечении между ними не заключено, кредитоспособность лица, указанного в регистрационной записи в качестве праводателя, может пострадать, если только регистрация не будет аннулирована. Для решения этой проблемы *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предусмотреть, что, если потенциальный обеспеченный кредитор не аннулирует свою регистрацию, принимающее законодательство государство должно установить упрощенную судебную или административную процедуру, позволяющую праводателю добиться аннулирования регистрации в том случае, когда лицо, осуществляющее регистрацию, само не делает или отказывается сделать это (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (а), рекомендации 54, подпункт (d), и 72, подпункты (b) и (c), и A/CN.9/WG.VI/WP.52/Add.4, пункты 38-41, и проект руководства по регистру, рекомендация 33).

4. Достаточность единого уведомления

19. В предусмотренной *Руководством по обеспеченным сделкам* системе регистрации уведомлений (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 10-14, и рекомендация 57, а также A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 9-17, и проект руководства по регистру, рекомендация 21) ничто не мешает тому, чтобы для придания силы в отношении третьих сторон существующим или будущим обеспечительным правам, вытекающим из нескольких соглашений об обеспечении, заключенных между одними и теми же сторонами и охватывающих активы, описанные в данном уведомлении, было достаточно единого уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 68). Требование о том, чтобы для каждого соглашения об обеспечении подавалось отдельное уведомление, повлекло бы за собой неоправданные расходы и ограничило бы способность обеспеченного кредитора гибко реагировать на меняющиеся финансовые потребности праводателя, не опасаясь утратить приоритет, полученный при первоначальной регистрации. Поэтому, согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, регистрация одного уведомления является достаточной для придания одному или нескольким обеспечительным правам силы в отношении третьих сторон, независимо от того, существуют ли обеспечительные права в момент регистрации или создаются впоследствии, и независимо от того, вытекают ли они из одного или нескольких соглашений об обеспечении между одними и теми же сторонами (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 68). Это правило обычно приводится в законодательстве об обеспеченных сделках. Однако, в зависимости от обычной практики подготовки документов в принимающем законодательстве государстве, этот принцип может быть включен в нормативные акты или подтвержден в них (см. проект руководства по регистру, рекомендация 15).

20. Следует подчеркнуть, что регистрация придает силу в отношении третьих сторон обеспечительным правам, вытекающим из нескольких соглашений об обеспечении, лишь в отношении тех обремененных активов, описание которых в уведомлении соответствует их описанию в новом или измененном соглашении об обеспечении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 63). В противном случае регистрация не будет выполнять задачу предупреждения третьих сторон, осуществляющих поиск, о возможном наличии обеспечительных прав. Соответственно, если какое-то соглашение об обеспечении, заключенное между сторонами, охватывает дополнительные активы, которые не были описаны в первоначальном уведомлении, потребуется новое уведомление или изменение первоначального уведомления, и придание силы в отношении третьих сторон и установление приоритета обеспечительного права в этих дополнительных активах будут отсчитываться лишь с момента регистрации нового уведомления или внесения изменения.

5. Структурирование и извлечение зарегистрированных уведомлений на основе идентификатора праводателя

21. Структурирование и извлечение регистрационных записей, содержащихся в регистрах недвижимого имущества, обычно осуществляются с помощью буквенно-цифрового или аналогичного идентификатора для конкретного недвижимого имущества (например, гражданского адреса). Этот же подход, как правило, используется в регистрах конкретных движимых активов, таких как регистры морских или воздушных судов. Например, в международном регистре, созданном в соответствии с Кейптаунской конвенцией и ее Протоколом по авиационному оборудованию, в качестве основного критерия индексации и поиска используется серийный номер, присваиваемый производителем авиационного объекта.

22. В отличие от этого подхода в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется в качестве главного критерия индексирования для целей поиска и извлечения зарегистрированных уведомлений использовать идентификатор праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 31-36, и рекомендация 54, подпункт (h)). Эта рекомендация основывается на двух соображениях. Во-первых, большинство категорий движимых активов не имеют достаточно уникального идентификатора, который бы позволял проводить успешный поиск на основе активов. Во-вторых, индексирование и поиск по идентификатору праводателя позволяют придавать обеспечительному праву в будущих активах праводателя и в совокупности таких обращающихся активов, как, например, инвентарные запасы и дебиторская задолженность, силу в отношении третьих сторон путем одной разовой регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 68). Для выполнения этой рекомендации принимающим законодательство государствам следует включить ее в нормативные акты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 16).

23. Хотя в *Руководстве по обеспеченным сделкам* говорится об индексировании информации в регистрационных записях, индексация как технический момент не является единственным способом структурирования информации в базе данных, с тем чтобы сделать ее доступной для поиска. Соответственно нормативные акты должны быть составлены таким образом,

чтобы обеспечивать на этом уровне гибкость в структурной организации регистра (см. проект руководства по регистру, рекомендация 16).

6. Структурирование и извлечение зарегистрированных уведомлений на основе серийного номера

24. Индексирование и поиск по идентификатору праводателя имеет в конкретном контексте сделки один недостаток, который часто называют "проблемой А-В-С-Д". Предположим, например, что В, после того как предоставил А обеспечительное право в своем автомобиле, продает этот автомобиль С, который в свою очередь предлагает продать его D или предоставить ему обеспечительный интерес в нем. Если D не известно, что С приобрел актив у первоначального праводателя В, он будет проводить поиск в регистре, используя в качестве критерия поиска только идентификатор С. Если А не внесет изменения в свою регистрационную запись и не добавит С в качестве еще одного праводателя или не зарегистрирует новое уведомление о регистрации, указав С в качестве лица, предоставляющего право, проводимый D поиск не позволит извлечь зарегистрированное уведомление, относящееся к обеспечительному праву, которое В предоставил в пользу А (относительно вопроса о том, должно ли на обеспеченного кредитора накладываться обязательство внести изменение в свою регистрационную запись, добавив в нее указание лица, которому переданы активы первоначального праводателя, в качестве нового праводателя, см. A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.4, пункты 9-12). Тем не менее, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, обеспечительное право, которое предоставил В, в большинстве случаев переходит вместе с автомобилем к D (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 79 и 81).

25. Для решения "проблемы А-В-С-Д" некоторые законы об обеспеченных сделках предусматривают дополнительное индексирование и поиск на основе идентификатора активов. С практической точки зрения применять такой подход целесообразно только в отношении тех видов движимых активов, которым могут быть присвоены уникальные и надежные серийные номера или эквивалентные буквенно-цифровые идентификаторы. Например, автомобильная промышленность снабжает каждое изделие уникальным буквенно-цифровым идентификатором, который обычно называется идентификационным номером транспортного средства, с тем чтобы выделить каждый конкретный автомобиль в соответствии с системой, основывающейся на стандартах Международной организации по стандартизации (ИСО). В режимах, которые дают лицам, осуществляющим поиск, возможность извлекать зарегистрированные уведомления, используя подобный уникальный буквенно-цифровой номер, потенциальный получатель актива, находящийся в положении D, защищен, поскольку поиск по этому номеру позволит обнаружить все обеспечительные права, предоставленные в том или ином конкретном автомобиле любым владельцем в цепочке обладателей права собственности. Другие виды активов, по которым в ряде режимов принят подобный подход, включают прицепы, жилые фургоны, планеры и двигатели самолетов, железнодорожный подвижной состав, катера и лодочные моторы.

26. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится обсуждение, но не предлагается никаких рекомендаций в отношении вопроса об использовании серийного номера или эквивалентного буквенно-цифрового идентификатора актива как критерия индексации и поиска (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 34-36). Недостатком этого подхода является то, что он может ограничить способность сторон создавать эффективно действующее обеспечительное право в будущих активах в той степени, насколько лицо, осуществляющее регистрацию, должно постоянно вносить изменения в свое зарегистрированное уведомление, для того чтобы добавить серийный номер или другой идентификатор активов, которые правоатель приобрел после регистрации первоначального уведомления. Соответственно в государствах, которые принимают этот подход, он ограничивается активами, которые, помимо того, что снабжены уникальным идентификатором, имеют еще и высокую стоимость при перепродаже и для которых существует крупный вторичный рынок (например, в дополнение к автомобилям, это прицепы, жилые фургоны, планеры и двигатели самолетов, железнодорожный подвижной состав, катера и лодочные моторы).

27. Кроме того, в соответствии с законодательством об обеспеченных сделках государств, которые приняли этот подход, регистрация серийного номера необходима для целей придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон и установления приоритета только в отношении тех категорий конкурирующих заявителей требований, которые наиболее вероятно могут пострадать из-за так называемой "проблемы А-В-С-Д" (а именно получателей обремененных активов). В отношении других категорий конкурирующих заявителей требований, например кредиторов правоателя по судебному решению или управляющих в делах о несостоятельности, регистрация уведомления, в специально выделенное поле которого не внесен серийный номер, все равно будет иметь силу в отношении третьих сторон до тех пор, пока уведомление в достаточной степени описывает обремененный актив. Кроме того, если активы являются частью инвентарных запасов правоателя, то указывать серийные номера вообще не требуется. В таком случае применительно к инвентарным запасам достаточно будет указать обобщенное описание в общем поле, предназначенном для описания обремененных активов. Это обусловлено тем, что в случае инвентарных запасов не возникает "проблемы А-В-С-Д", поскольку покупатели, приобретающие инвентарные запасы у лица, первоначально создавшего в них обеспечительное право, в ходе обычной коммерческой деятельности этого правоателя так или иначе получают их без обременения обеспечительным правом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 81, подпункт (а)).

7. Обеспечение целостности и защиты регистрационных записей

28. Как уже отмечалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункт 38), в целях создания атмосферы публичного доверия к безопасному хранению регистрационных записей *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует, чтобы, даже если функции организации повседневного функционирования регистра, возможно, и делегированы частному органу, государство продолжало нести ответственность за контроль над его работой и сохраняло право собственности на регистрационные записи, а при необходимости – и на инфраструктуру регистра (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункт 38). Другие

шаги по обеспечению целостности и защиты регистрационных записей включают следующие: а) обязанность регистра запрашивать и хранить идентификационные данные о лице, осуществляющем регистрацию (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 56 и 57); b) обязанность регистра незамедлительно направлять лицу, осуществляющему регистрацию, копии зарегистрированных уведомлений (см. пункты 38-40 ниже); c) обязанность лица, осуществляющего регистрацию, незамедлительно направлять копии зарегистрированных уведомлений лицу, указанному в зарегистрированном уведомлении в качестве праводателя (см. пункты 41 и 42 ниже); и d) исключение любой возможности для персонала регистра по своему усмотрению лишать пользователей доступа к услугам регистра (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 55-58).

29. Дополнительные меры по обеспечению целостности регистрационных записей включают и следующие шаги. Во-первых, в нормативных актах следует четко указать, что сотрудники регистра не должны изменять информацию, содержащуюся в зарегистрированных уведомлениях, или удалять ее из них, за исключением случаев, указанных в законодательстве и нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 17), и что любые изменения могут вноситься только путем регистрации уведомления об изменении в соответствии с нормативными актами (см. проект руководства по регистру, рекомендация 19). Тем не менее принимающие законодательство государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, не следует ли разрешить регистру напрямую исправлять информацию в зарегистрированном уведомлении, если уведомление было представлено лицом, осуществившим регистрацию, в бумажной форме, а регистр не ввел в реестр информацию, содержащуюся в бумажной форме, точно или в полном объеме. Если будет принят этот подход, то необходимо будет незамедлительно направить лицу, осуществившему регистрацию, уведомление об исправлении. В качестве альтернативы принимающее законодательство государства может потребовать от регистра уведомлять лицо, осуществившее регистрацию, о своих ошибках, и затем это лицо сможет бесплатно подать уведомление об изменении (в отношении обсуждения вопроса ответственности принимающего законодательство государства за потери или ущерб, причиненный лицу, осуществившему регистрацию, или, например, другому обеспеченному кредитору, который произвел регистрацию до внесения изменений в уведомление, см. пункты 34-37 ниже).

30. Во-вторых, в целях защиты регистрационных записей от риска физического повреждения или уничтожения принимающее законодательство государства должно хранить дублирующие копии этих записей (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 54, и рекомендация 54, подпункт (f)).

31. В-третьих, потенциальная опасность коррупции персонала регистра должна быть сведена к минимуму посредством а) структурной организации системы регистрации таким образом, чтобы не давать персоналу регистра возможности изменять время и дату регистрации или любую информацию, введенную лицом, осуществляющим регистрацию; b) установления мер финансового контроля, позволяющих строго отслеживать доступ персонала к уплате сборов наличными и к финансовой информации, представленной

клиентами, которые используют другие способы оплаты; и с) структурной организации системы регистрации таким образом, чтобы в архивной копии аннулированного уведомления было обеспечено сохранение первоначально представленных данных.

32. В-четвертых, персоналу и пользователям регистра должно быть, в частности, разъяснено, что сотрудники регистра не имеют права давать какие-либо юридические консультации по правовым требованиям в отношении признания регистрационных записей и результатов поиска действительными, а также по правовым последствиям регистрации и поиска. Однако сотрудникам регистра следует разрешить давать практические рекомендации в отношении процесса регистрации и поиска (см. пункты 34-36 ниже).

33. И, наконец, как уже говорилось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 55-58 и 62-65), работа регистра должна быть, если это возможно, структурно организована таким образом, чтобы позволять лицам, осуществляющим регистрацию или поиск, представлять информацию для регистрации и проводить поиск непосредственно и в электронной форме в качестве альтернативы необходимости обращения для этого к сотрудникам регистра (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (j)). Согласно этому подходу, пользователи несут исключительную ответственность за любые ошибки или упущения, сделанные в процессе регистрации или поиска, и на них лежит бремя внесения необходимых исправлений или изменений (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункт 61). Соответственно, возможности для коррупции или неправомерных действий со стороны сотрудников регистра будут практически сведены к минимуму, поскольку их обязанности будут по сути ограничиваться организацией и облегчением электронного доступа пользователей, обработкой платежей, контролем за функционированием системы регистрации и ее техническим обслуживанием и сбором статистических данных.

8. Ответственность регистра

34. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предусмотреть в законодательстве об обеспеченных сделках распределение правовой ответственности за утрату или ущерб, причиненные ошибкой в управлении системой регистрации и поиска или ее эксплуатации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 76).

35. Как уже отмечалось, пользователи несут исключительную правовую ответственность за любые ошибки или упущения, сделанные в регистрируемой информации или поисковых запросах, которые они представляют в регистр, и на них лежит бремя внесения необходимых исправлений или изменений (см. проект руководства по регистру, рекомендация 7, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункт 61). Если уведомления и поисковые запросы непосредственно представляются пользователями в электронном виде без помощи со стороны сотрудников регистра, то потенциальная ответственность принимающего законодательство государства должна ограничиваться сбоями в работе системы, поскольку вина за любую другую ошибку будет возлагаться на лицо, осуществляющее регистрацию (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 56). Однако если

уведомление или поисковый запрос представлены с использованием бумажной формы, то принимающему законодательство государству необходимо будет рассмотреть вопрос наличия или объема его потенциальной ответственности за отказ или неспособность регистра правильно внести в реестр регистрируемую информацию или правильно выполнить поисковый запрос в тех случаях, когда уведомление или поисковый запрос были представлены с использованием бумажной формы.

36. Хотя должно быть разъяснено, что сотрудники регистра не имеют права давать какие-либо юридические консультации, принимающему законодательство государству необходимо будет дополнительно рассмотреть вопрос о том, должно ли оно – и если да, то в какой степени – нести ответственность в том случае, когда сотрудники регистра дают неправильную или вводящую в заблуждение информацию о требованиях в отношении регистрационных записей и результатов поиска, а также о правовых последствиях регистрации и поиска.

37. В той мере, насколько они признают правовую ответственность за утрату или ущерб, которые были причинены в результате сбоя в функционировании системы или же ошибки или неправомерных действий персонала регистра, некоторые государства выделяют часть средств, получаемых регистром в виде сборов за регистрацию и поиск, в компенсационный фонд для удовлетворения возможных претензий, в то время как в других государствах претензии удовлетворяются за счет общих поступлений.

9. Обязанность регистра направлять копию зарегистрированного уведомления лицу, осуществляющему регистрацию

38. Как уже отмечалось ранее, регистрация уведомления вступает в силу с того момента, когда информация, содержащаяся в уведомлении, вносится в регистрационную запись, чтобы она стала доступной для лиц, ведущих поиск. Ввиду того значения, которое имеет момент вступления регистрации в силу для определения наличия силы обеспечительного права в отношении третьих сторон и его приоритета, согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, лицо, осуществляющее регистрацию, должно иметь возможность получить подтверждение факта регистрации, как только информация, содержащаяся в уведомлении, занесена в регистрационную запись, и ему должно сообщаться регистром о любых изменениях в первоначальной регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 49-52, и рекомендация 55, подпункты (d) и (e)). Соответственно, в нормативных актах следует предусмотреть, что регистр должен незамедлительно передать копию зарегистрированного уведомления (будь то первоначальное уведомление или уведомление об изменении или аннулировании) лицу, осуществившему регистрацию, с указанием даты и времени, когда регистрация вступила в силу (см. проект руководства по регистру, рекомендация 18).

39. Если регистр должен будет отправить лицу, осуществившему регистрацию, бумажную копию зарегистрированного уведомления по обычной почте, то это лицо только с задержкой сможет с уверенностью действовать, исходя из силы своего обеспечительного права в отношении третьих сторон и его приоритета. Соответственно, регистр должен быть разработан, по

возможности, таким образом, чтобы автоматически создавать электронную копию зарегистрированного уведомления. Если система позволяет лицу, осуществляющему регистрацию, представлять уведомления в электронной форме, то она должна предусматривать автоматическую передачу этому лицу электронной копии зарегистрированного уведомления с использованием их общего электронного интерфейса. Даже если лицо, осуществляющее регистрацию, представило уведомление в бумажной форме, система регистрации должна быть структурно организована так, чтобы позволить производить электронную передачу копии этому лицу, например, с помощью приложения к сообщению, переданному по электронной почте.

40. Лицо, осуществляющее регистрацию, возможно, захочет получить копию зарегистрированного уведомления об изменении или аннулировании, для того чтобы в случае несанкционированной или ошибочной регистрации иметь возможность незамедлительно предпринять действия по защите своих интересов. Существуют эффективные меры, которые могут быть приняты для защиты лица, осуществляющего регистрацию, от риска мошеннического изменения или аннулирования уведомления третьими лицами (относительно обсуждения вопроса о силе уведомления об изменении или аннулировании, которое было сделано без разрешения обеспеченного кредитора, см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты 28-37).

10. Обязанность обеспеченного кредитора направлять копию зарегистрированного уведомления праводателю

41. Как уже отмечалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункт 60), для того чтобы произвести регистрацию, обеспеченный кредитор должен получить письменное разрешение праводателя в соглашении об обеспечении или в отдельном соглашении. А для того, чтобы лицо, указанное в зарегистрированном уведомлении в качестве праводателя, могло убедиться, что регистрация была действительно разрешена и что регистрируемая информация соответствует рамкам разрешения, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предусмотреть, чтобы обеспеченный кредитор в обязательном порядке направлял копию зарегистрированного уведомления праводателю (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункт (с)). Эту рекомендацию следует отразить в нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 18, подпункт (b)).

42. Возложение обязательства отправлять копию уведомления праводателю на обеспеченного кредитора, а не на регистр, преследует цель избежать создания дополнительной нагрузки для регистра, что может негативно отразиться на эффективности его работы. Если исходить из предположения, что в большинстве случаев регистрация будет производиться в духе доброй воли и будет разрешена, то несоблюдение этой обязанности обеспеченным кредитором не является предварительным условием, определяющим возможность придания регистрации силы. Это скорее приведет только к номинальным штрафным санкциям и ответственности возместить праводателю любые фактические убытки, понесенные в результате такого неисполнения (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 51, и рекомендация 55, подпункт (с), и пункты 41 и 42 выше).

11. Изменение информации, содержащейся в общедоступной регистрационной записи

43. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, обеспеченный кредитор может изменить информацию в зарегистрированном уведомлении и зарегистрировать в любое время уведомление об изменении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 110-116, и рекомендация 73). *Руководство по обеспеченным сделкам* также рекомендует предусмотреть, чтобы праводатель мог, при определенных обстоятельствах, добиваться изменения посредством судебной или административной процедуры (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 107 и 108, и рекомендация 72). Ввиду важности этих рекомендаций в нормативных актах можно подтвердить их и, кроме того, указать в них информацию, которая должна содержаться в уведомлении об изменении (см. проект руководства по регистру, рекомендация 19, и пункты 50-53 ниже).

12. Удаление информации из общедоступной регистрационной записи и архивное хранение

44. Согласно рекомендации *Руководства по обеспеченным сделкам*, содержащаяся в зарегистрированном уведомлении информация должна удаляться из общедоступной записи вскоре после истечения срока действия этого уведомления или в случае регистрации уведомления об аннулировании; после этого информация должна храниться в архиве, с тем чтобы ее можно было извлечь в случае необходимости (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 109, и рекомендация 74). Если уведомления, которые были аннулированы или срок действия которых истек, остаются для общедоступного поиска, это может создать правовую неопределенность для третьих лиц, осуществляющих поиск, поскольку затруднит праводателю возможность предоставить новое обеспечительное право в активах, описанных в уведомлении, или совершать с ними какие-либо операции. Тем не менее хранить такую информацию в архивах следует так, чтобы ее можно было извлечь, поскольку уведомления, которые были аннулированы или срок действия которых истек, могут потребоваться в будущем, например, для определения времени регистрации или объема обремененных активов в ходе возникшего в последующем спора по поводу приоритета между лицом, осуществившим регистрацию, и конкурирующим заявителем требования. В нормативные акты следует включить правила, касающиеся выполнения этих рекомендаций (см. проект руководства по регистру, рекомендации 20 и 21).

45. В нормативных актах следует также определить минимальный срок, в течение которого уведомления должны храниться в архиве (например, двадцать лет) (см. проект руководства по регистру, рекомендация 21). На продолжительность срока хранения в архиве может влиять срок исковой давности, установленный законом принимающего законодательство государства для предъявления претензий. Например, в отношении обеспечительных прав, если закон предусматривает, что требования не могут предъявляться по истечении пятнадцати лет с момента погашения обеспечительного права или прекращения действия соглашения об обеспечении, нормативные акты, касающиеся функционирования регистра, могут предусматривать и аналогичный срок хранения в архиве. При принятии

решения относительно соответствующего срока принимающее законодательство государство должно также учитывать, разрешает ли закон продлевать срок исковой давности, и должен ли регистр в этом случае хранить информацию в своих архивах в течение срока, равного любому допускаемому продлению.

13. Язык уведомлений и поисковых запросов

46. Хотя в *Руководстве по обеспеченным сделкам* нет никаких конкретных рекомендаций в отношении языка, который должен использоваться при представлении регистрируемой информации и направлении поисковых запросов в регистр, в комментарии говорится, что принимающим законодательство государствам необходимо затронуть этот вопрос в нормативных актах, касающихся функционирования регистра (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 44-46). Соответственно, его следует рассмотреть и в нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 22).

47. Независимо от языка, используемого в соответствующей документации по обеспечению, нормативные акты, как правило, будут предусматривать использование в регистрируемой информации и поисковых запросах официального языка или языков государства, в ведении которого находится регистр. Хотя принимающее законодательство государство может также разрешить использование и других языков, это подорвет эффективность и прозрачность регистрационных записей, если лица, обычно осуществляющие поиск в реестрах этого государства, не будут, согласно разумным ожиданиям, понимать этот другой язык.

48. Единственным исключением из этого правила должен быть случай, когда юридическое наименование праводателя, например коммерческого предприятия, зарегистрированного в качестве юридического лица согласно иностранному закону, было выражено на языке, который отличается от языка, используемого регистром. Для урегулирования ситуаций, когда в языке, на котором выражено наименование, используется набор символов, отличных от символов, используемых в языке или языках регистра, в нормативных актах необходимо будет указать, как адаптировать или транслитерировать эти символы, для того чтобы привести их в соответствие с языком регистра. Эти же соображения применимы и к имени обеспеченного кредитора.

49. В том случае, если праводатель является юридическим лицом и закон, на основании которого оно было учреждено, позволяет использовать альтернативные варианты языка, на котором дается его наименование, в нормативных актах следует указать, что в реестр должны вводиться все варианты такого наименования как отдельные идентификаторы праводателя с соблюдением правил, установленных в нормативных актах относительно того, как адаптировать или транскрибировать наименования, выраженные с использованием иностранного набора символов, для того чтобы привести их в соответствие с языком или языками регистра. Это необходимо для защиты третьих сторон, которые ведут или вели дела с праводателем, фигурирующим под любым из альтернативных вариантов его наименования, и, соответственно, будут вести поиск в реестре с использованием этого варианта.

В. Рекомендации 11-22

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 11-22, воспроизводимые в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает также отметить, что по соображениям экономии эти рекомендации на данном этапе не включены в настоящий документ, но будут включены в окончательный текст.]

IV. Регистрация первоначальных уведомлений

A. Общие замечания

1. Введение

50. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 65-97, и рекомендация 57), для того чтобы первоначальное уведомление было принято регистром для регистрации, в нем должна указываться только следующая информация: а) идентификатор и адрес праводателя; б) идентификатор и адрес обеспеченного кредитора или его представителя; с) описание обремененных активов; d) срок действия регистрации, если принимающее законодательство государство в соответствии с законодательством об обеспеченных сделках выбирает подход, позволяющий лицу, осуществляющему регистрацию, самостоятельно устанавливать срок действия уведомления (см. пункты 7-15 выше); и е) максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана обеспеченным кредитором по обеспечительному праву, если принимающее законодательство государство решит включить в свое законодательство об обеспеченных сделках требование о предоставлении данной информации (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 15-19). В нормативных актах следует воспроизвести и дополнить эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 23). В нижеследующих пунктах рассматривается каждый из подлежащих включению в уведомление элементов.

51. Как уже обсуждалось (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункт 57), лицо, осуществляющее регистрацию, должно внести требуемую информацию в специально выделенное для этой цели поле или графу установленной формы бланка уведомления (см. проект руководства по регистру, рекомендации 7 и 23). Если лицо, осуществляющее регистрацию, вносит, например, идентификатор праводателя в поле, предназначенное для информации об обеспеченном кредиторе, то это не будет основанием для отказа в приеме уведомления регистром. Однако регистрация уведомления может оказаться недействительной, вследствие чего обеспечительное право, к которому оно относится, не приобретет силы в отношении третьих сторон.

2. Информация о праводателе

а) Общие замечания

52. Как уже пояснялось (см. пункты 21-23 выше), согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, содержащаяся в зарегистрированных уведомлениях информация должна индексироваться и структурироваться таким образом, чтобы лицо, осуществляющее поиск, могло извлечь ее, используя в качестве критерия поиска идентификатор праводателя. В соответствии с рекомендациями *Руководства по обеспеченным сделкам* (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 58-60), в нормативных актах следует предусмотреть подробные указания относительно того, что именно является правильным идентификатором праводателя, с тем чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, могло быть уверено, что его регистрация будет иметь юридическую силу, а лица, осуществляющие поиск, могли с уверенностью положиться на результаты поиска (см. проект руководства по регистру, пункты 54-68, и рекомендации 24-26 ниже). В нормативных актах следует также дать соответствующие рекомендации относительно последствий неправильного или недостаточно полного указания данных применительно к идентификатору праводателя (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 20-23, и рекомендация 29, подпункт (а), ниже).

53. То или иное лицо нередко создает обеспечительное право в своих активах для обеспечения обязательства, причитающегося третьей стороной-должником (включая третью сторону, выступающую гарантом обязательства праводателя). Поскольку цель регистрации заключается в том, чтобы предать гласности информацию о возможном существовании обеспечительных прав в активах, описанных в уведомлении, лица, осуществляющие регистрацию, должны понимать, что в уведомлении необходимо указывать идентификатор и адрес праводателя, который владеет обремененными активами или имеет в них права, а не информацию о третьей стороне, являющейся должником по обеспеченному обязательству (или лице, просто выступающем гарантом обязательства должника). В тех случаях, когда существует несколько праводателей, в нормативных актах следует указать, что их идентификаторы и адреса вносятся в специально выделенное поле или графу уведомления по каждому праводателю в отдельности. Это необходимо для обеспечения того, чтобы поиск в реестре с использованием идентификатора одного любого праводателя позволял извлечь зарегистрированное уведомление (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 20-23). В целях содействия процессу регистрации следует разработать типовой бланк уведомления, позволяющий в случае существования нескольких праводателей указывать в одном уведомлении идентификатор и адрес каждого из них в отдельности (см. образцы бланков регистрации в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.6). Хотя лицо, осуществляющее регистрацию, могло бы достичь такого же результата путем регистрации отдельных уведомлений по каждому праводателю, этот процесс будет более сложным, поскольку лицу, осуществляющему регистрацию, придется повторно вводить всю остальную информацию, подлежащую указанию в уведомлении, в каждое отдельное уведомление.

б) Идентификатор праводателя для физических лиц в отличие от юридических лиц

54. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержатся отдельные рекомендации в отношении определения идентификатора праводателя в зависимости от того, является ли праводатель физическим или юридическим лицом или иным субъектом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 59-60). Из этого следует, что зарегистрированные уведомления необходимо будет проиндексировать или иным образом структурировать в реестре по разным критериям в зависимости от категории праводателя.

55. Такой порядок сказывается на процессе регистрации и поиска. В целях обеспечения надлежащего внесения содержащейся в уведомлении информации в регистрационную запись, с тем чтобы она могла быть извлечена лицом, осуществляющим поиск, в нормативных актах следует четко оговорить, что лицо, осуществляющее регистрацию, должно указывать идентификатор и адрес праводателя в тех полях, которые специально предназначены для внесения информации по этой категории праводателей. Для этого в установленной форме уведомления, а также в форме поискового запроса следует предусмотреть отдельные специально выделенные поля для указания идентификаторов и адресов праводателей каждой категории (см. образцы бланков в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.6).

с) Идентификатор праводателя – физического лица

56. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, в тех случаях, когда праводателем является физическое лицо, его идентификатором для целей эффективной регистрации являются его имя и фамилия, как они указаны в соответствующем официальном документе (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59). В целях выполнения этой рекомендации в нормативных актах следует указать виды официальных документов, которые признаются в принимающем законодательство государстве авторитетными источниками информации об имени и фамилии праводателя, а также старшинство этих официальных документов. В приводимой ниже таблице наглядно представлены возможные виды подходов, хотя принимающим законодательство государствам необходимо будет определить в соответствии со своими местными обычными в отношении написания имен и наименований, какие виды официальных документов являются наиболее уместными в свете этих обыкновений (см. проект руководства по регистру, рекомендация 24).

Статус праводателя	Идентификатор праводателя
Родился в государстве, принимающем законодательство, и факт рождения зарегистрирован в этом государстве	Имя и фамилия, указанные в свидетельстве о рождении или эквивалентном официальном документе
Родился в государстве, принимающем законодательство, однако факт рождения в этом	1) Имя и фамилия, указанные в действующем паспорте 2) Если паспорта не имеется, то имя и фамилия,

государстве не зарегистрирован	указанные в эквивалентном официальном документе (например, в удостоверении личности или водительском удостоверении)
Родился за пределами государства, принимающего законодательство, но впоследствии приобрел его гражданство	Имя и фамилия, указанные в свидетельстве о гражданстве
Родился за пределами государства, принимающего законодательство, и не является гражданином этого государства	1) Имя и фамилия, указанные в действующем паспорте, выданном государством, гражданином которого является праводатель 2) Если действующего иностранного паспорта не имеется, то имя и фамилия, указанные в свидетельстве о рождении или эквивалентном официальном документе, выданном по месту рождения праводателя
Ни одно из вышеперечисленного	Имя и фамилия, указанные в любых двух официальных документах, выданных государством, принимающим законодательство, если они совпадают (например, в карте социального обеспечения, медицинского страхования или в налоговой карте)

57. В нормативных актах следует конкретно определить составные элементы имени и фамилии, которые требуется вносить в типовое уведомление (например, фамилия, затем первое имя, затем второе имя), а также предусмотреть отдельные специально выделенные поля в установленном уведомлении для указания каждого составного элемента. При определении необходимых составных элементов принимающему законодательство государству следует учитывать местные обыкновения в отношении написания имен и наименований, а также то, какие составные элементы имени указываются в местных официальных документах. Следует также предусмотреть руководящие указания на случай исключительных ситуаций. Например, когда имя праводателя состоит из одного слова, в нормативных актах следует предусмотреть, что это слово следует указывать в поле, отведенном для фамилии, и систему регистрации следует разработать таким образом, чтобы не допускать отклонения уведомлений, в которых ничего не указано в поле, отведенном для имени (см. проект руководства по регистру, рекомендация 24, подпункт (b)).

58. Принимающее законодательство государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должен ли регистр во время процесса регистрации осуществлять электронную проверку имен, указанных в зарегистрированных уведомлениях, путем сопоставления их с именами, содержащимися в других базах данных, которые ведутся в этом государстве. В этой связи следует рассмотреть два вопроса. Первый сводится к тому, что регистр не должен стремиться предоставить эту услугу, если только он уверен, что база данных, к которой он подключился, является современной, полной и точной. В противном случае он может причинить ущерб и может быть привлечен к

ответственности. Второй вопрос связан с правовыми последствиями предоставления услуг по поиску совпадений. В качестве одного из вариантов в нормативных актах можно было бы предусмотреть, что с юридической точки зрения совпадающая учетная запись является достаточной для установления личности праводателя. При таком подходе вследствие электронного поиска совпадений юридическая ответственность за правильную идентификацию праводателя была бы перенесена с лица, осуществляющего регистрацию, на регистр, в результате чего регистр потенциально мог бы быть привлечен к ответственности. В качестве другого варианта можно было бы предусмотреть, что эта услуга не влечет за собой никаких правовых последствий и ответственность несет лицо, осуществляющее регистрацию и полагающееся на электронный поиск совпадений для обеспечения правильности идентификатора праводателя во внешней базе данных. Этот последний подход в большей степени соответствует рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*.

59. В некоторых государствах одинаковые фамилии и имена носит большое число людей, в результате чего при поиске может оказаться, что праводателей, носящих одну и ту же фамилию и имя, несколько. Для решения этой проблемы в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется при необходимости включать в уведомление наряду с именем и фамилией праводателя дополнительную информацию (в частности, дату рождения праводателя или личный идентификационный или иной официальный номер, присвоенный принимающим законодательство государством) для однозначной идентификации праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59). Однако *Руководство по обеспеченным сделкам* не рекомендует использовать эту дополнительную информацию в качестве критерия поиска. Государство, которое намерено выполнить эту дополнительную рекомендацию, должно указать в нормативных актах вид дополнительной информации, а также определить, должна ли она включаться, для того чтобы регистр согласился с регистрацией, или же вопрос о ее включении должен решаться по усмотрению лица, осуществляющего регистрацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 23, подпункт (a) (i)).

60. Решение вопроса о том, следует ли принимающему законодательство государству предусмотреть возможность указания в уведомлении личного идентификационного или иного официального номера, присвоенного этим государством, в качестве дополнительной информации, зависит от трех принципиальных соображений. Во-первых, является ли система регистрации, в которой присваиваются идентификационные номера, достаточно универсальной и надежной, для того чтобы гарантировать присвоение каждому физическому лицу постоянного уникального номера. Во-вторых, позволяет ли публичный порядок принимающего законодательство государства предавать гласности идентификационные или иные номера, присваиваемые его гражданам и/или резидентам. В-третьих, имеются ли надежные документальные записи или иные источники, по которым осуществляющие поиск третьи стороны могут объективно проверить, действительно ли конкретный номер относится к конкретному праводателю. В случае выполнения всех этих трех условий использование присвоенных государством идентификационных или иных официальных номеров было бы идеальным

средством однозначной идентификации праводателей. Однако, как уже говорилось выше, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, дополнительная информация, будь то номер удостоверения личности или иная информация, может потребоваться только в тех случаях, когда это необходимо для однозначной идентификации праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59), и только дополнительно к указанию фамилии и имени праводателя (см. проект руководства по регистру, рекомендация 23, подпункт (а) (i)), но в любом случае не как критерий поиска (см. проект руководства по регистру, рекомендация 34).

61. В свете содержащихся в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендаций, касающихся коллизионных норм (как, например, рекомендация 203, согласно которой законом, применимым к созданию обеспечительного права в материальных активах, его силе в отношении третьих сторон и его приоритету, является право государства, в котором находятся эти активы), правовые нормы принимающего законодательство государства (включая его нормативные акты, касающиеся регистра) могут применяться к обеспечительному праву, созданному иностранным праводателем. Поэтому, если принимающее законодательство государства требует указания присвоенного им идентификационного или иного официального номера для однозначной идентификации праводателя, в нормативных актах необходимо предусмотреть также правила на те случаи, когда праводатель не является гражданином или резидентом принимающего законодательство государства или по какой-либо иной причине не имеет такого номера. Принимающее законодательство государства может, например, предусмотреть в нормативных актах, что в таких случаях достаточно указать номер иностранного паспорта праводателя или номер какого-то другого иностранного официального документа.

d) Идентификатор праводателя – юридического лица

62. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, в тех случаях, когда праводателем является юридическое лицо, его надлежащим идентификатором для целей действительной регистрации является наименование, указанное в учредительных документах этого юридического лица (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 60). В нормативных актах следует воспроизвести и дополнить это правило. В частности, нормативные акты следует составить таким образом, чтобы четко указать, что соответствующим учредительным документом может быть любой вид правового документа (будь то частный договор, статут или указ), являющегося юридической основой статуса праводателя как юридического лица по законодательству, в соответствии с которым оно было учреждено (см. проект руководства по регистру, рекомендация 25).

63. Практически во всех государствах функционирует публичный коммерческий или корпоративный регистр для целей регистрации информации о юридических лицах, учрежденных в соответствии с законодательством этого государства, включая их наименования. В некоторых государствах при регистрации в этом реестре юридическому лицу присваивается уникальный и надежный регистрационный номер. Если принимающее законодательство государства обеспокоено тем, что несколько юридических лиц могут иметь

одно и то же наименование, то в нормативных актах можно было бы предусмотреть включение такого номера в уведомление в качестве дополнительной информации для использования в целях однозначной идентификации праводателя (см. руководство по регистру, рекомендация 23, подпункт (а) (i)). В государствах, которые требуют представления этой дополнительной информации, нормативные акты должны содержать указания на тот случай, когда праводатель является юридическим лицом, учрежденным в соответствии с законодательством иностранного государства, потому что коммерческий или корпоративный регистр иностранного государства может не иметь аналогичной системы присвоения номеров.

64. Наименование праводателя, являющегося юридическим лицом, обычно включает общие сокращения (например, "АО", "ООО", "Инк.", "Инкорп.", "Корп.", "Ко.") или термины (например, "анонимное товарищество", "общество с ограниченной ответственностью", "акционерное общество", "корпорация", "компания"), указывающие на форму корпоративного или иного юридического лица. В нормативных актах следует четко указать, являются ли эти сокращения или термины факультативным компонентом идентификатора праводателя в том смысле, что независимо от их использования при проведении поиска или использования ошибочного варианта можно будет, тем не менее, извлечь необходимую регистрационную запись. Включение этого требования в разряд факультативных позволило бы обеспечить защиту лиц, осуществляющих регистрацию и указывающих неверные общие сокращения или термины или вообще не указывающих их. Однако это может привести к снижению уровня прозрачности для третьих сторон, осуществляющих поиск, поскольку результаты поиска будут содержать информацию о всех праводателях, являющихся юридическими лицами, независимо от их типа, и имеющих одинаковое конкретное наименование.

65. В зависимости от права, применяемого к учреждению праводателя, в его учредительном или ином документе, в соответствии с которым он признается юридическим лицом, могут содержаться несовпадающие варианты наименования (например, в различных местах документа могут использоваться такие наименования, как "The ABC inc." или "ABC Inc.", или "ABC"). В идеальном случае в нормативных актах будут содержаться рекомендации относительно того, какую часть учредительного документа следует считать авторитетным источником, позволяющим определить наименование праводателя для целей регистрации.

е) Особые случаи

66. В нормативных актах необходимо будет также предусмотреть дополнительные руководящие указания насчет того, какой идентификатор требуется указывать в тех случаях, когда праводатель не подпадает ни под категорию физических, ни под категорию юридических лиц (см. проект руководства по регистру, рекомендация 26). При этом вопрос заключается не в том, обладает ли праводатель правоспособностью создавать обеспечительное право, а скорее в том, каким образом его идентификатор следует указывать в уведомлении. В нижеследующей таблице приведены примеры тех ситуаций, которые необходимо будет учесть, а также примеры возможных идентификаторов. Принимающим законодательство государствам необходимо

будет рассмотреть вопрос о том, использовать ли эти примеры и как адаптировать их к своим собственным условиям.

Статус праводателя	Идентификатор праводателя
Имущественная масса в деле о несостоятельности, контролируемая управляющим в деле о несостоятельности	Фамилия и имя/наименование несостоятельного лица, вносимые в соответствии с правилами идентификации праводателей – физических или юридических лиц (в зависимости от обстоятельств), с указанием в отдельном специально выделенном поле, что праводатель является несостоятельным лицом
Синдикат или совместное предприятие	Наименование синдиката или совместного предприятия, указанное в любом документе о его учреждении, вносимое в поле, предназначенное для идентификатора юридического лица
Доверительный собственник или управляющий имуществом	Фамилия и имя/наименование доверительного собственника или управляющего указанным имуществом, вносимые в соответствии с правилами идентификации праводателей – физических или юридических лиц (в зависимости от обстоятельств), с указанием в отдельном поле, что праводатель действует от имени траста или является представителем имущественной массы
Другой субъект	Наименование субъекта, указанное в любом документе о его учреждении, вносимое в соответствии с правилами идентификации праводателей, являющихся юридическими лицами

67. Когда праводателем является индивидуальное частное предприятие, даже если оно функционирует под наименованием и символикой, не совпадающими с фамилией владельца, нормативные акты должны предусматривать, что идентификатором такого праводателя являются фамилия и имя владельца, указанные в соответствии с правилами идентификации праводателей – физических лиц. Наименование индивидуального частного предприятия не является надежным и может быть изменено по желанию владельца. Хотя лицо, осуществляющее регистрацию, в уведомлении в качестве дополнительного праводателя может указать наименование индивидуального частного предприятия, необходимым идентификатором являются как раз фамилия и имя владельца.

68. В вышеприведенной таблице, где праводателем является имущественная масса в деле о несостоятельности, контролируемая управляющим в деле о несостоятельности, лица, осуществляющие регистрацию, должны, помимо включения фамилии и имени/наименования несостоятельного лица, в соответствующем поле, выделенном для праводателя, указать также в

отдельном поле, что праводатель является несостоятельным лицом. Точно так же, если праводатель является доверительным собственником или управляющим имуществом, лица, осуществляющие регистрацию, должны, помимо включения фамилии и имени/наименования доверительного собственника или управляющего указанным имуществом, в поле, выделенном для праводателя, указать также в отдельном поле, что праводатель действует от имени траста или является представителем имущественной массы. Соответственно, в установленную форму уведомления необходимо будет включить отдельное поле, специально выделенное для этой дополнительной информации.

f) Адрес праводателя

69. Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам*, адрес праводателя является одним из элементов обязательного содержания уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (а)). Адрес праводателя необходим для направления ему копий зарегистрированных уведомлений (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 55, подпункты (с) и (d)). Соответственно, лицо, осуществляющее регистрацию, должно указывать известный на данный момент адрес праводателя. Адрес праводателя не является частью его идентификатора в том смысле, что это не представляет собой критерия поиска, а в установленной форме уведомления необходимо будет указать адрес праводателя в отдельном поле, а не в поле, предназначенном для внесения идентификатора праводателя. В нормативных актах следует воспроизвести и при необходимости дополнить эти рекомендации.

70. В некоторых государствах не требуется указывать адрес праводателя, если соображения личной безопасности не позволяют раскрывать подробный личный адрес праводателя в общедоступном реестре. В тех государствах, где признается такое исключение, в нормативных актах можно предусмотреть указание абонентского почтового ящика или аналогичного почтового адреса нежилого помещения.

71. Включение в уведомление адреса праводателя также помогает однозначно идентифицировать праводателя в государствах, в которых многие люди могут иметь одно и то же имя или фамилию, вследствие чего поиск может привести к выявлению нескольких обеспечительных прав, предоставленных различными лицами с одним и тем же именем или фамилией (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 59). На этом уровне адрес праводателя играет меньшую роль в системах, в которых лицо, осуществляющее регистрацию, должно вносить дополнительную информацию, с тем чтобы однозначно идентифицировать праводателя, например, дату рождения или присвоенный государством официальный идентификационный номер (см. пункты 59-61 выше).

(A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
IV. Регистрация первоначальных уведомлений (<i>продолжение</i>)	1-35
A. Общие замечания (<i>продолжение</i>)	1-35
2. Информация об обеспеченном кредиторе	1-4
3. Описание обремененных активов	5-13
4. Срок действия зарегистрированного уведомления	14
5. Максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом.	15-19
6. Последствия ошибок или упущений для действительности регистрации уведомления.	20-35
B. Рекомендации 23-29	

IV. Регистрация первоначальных уведомлений (*продолжение*)

A. Общие замечания (*продолжение*)

2. Информация об обеспеченном кредиторе

1. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* в представляемых в регистр уведомлениях должен указываться идентификатор обеспеченного кредитора или представителя обеспеченного кредитора, а также его адрес (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (а)). В нормативных актах следует воспроизвести и при необходимости дополнить эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27).

2. В нормативных актах следует указать, что к обеспеченному кредитору и его представителю должны применяться те же правила идентификации, что и к праводателю. В этой связи следует отметить, что агент или доверенное лицо синдиката кредиторов будет считаться представителем обеспеченного кредитора, если обеспечительное право предоставлено синдикату кредиторов, притом что он будет выступать "обеспеченным кредитором", если обеспечительное право "предоставлено" (даже номинально) самому агенту.

Третья сторона – поставщик услуг, представивший уведомление от имени обеспеченного кредитора, согласно *Руководству по обеспеченным сделкам* не считается ни обеспеченным кредитором, ни его представителем, если только наименование поставщика услуг не указано в зарегистрированном уведомлении в поле, предназначенном для обеспеченного кредитора.

3. Идентификатор обеспеченного кредитора или его представителя не является параметром индексирования или критерия поиска (см. A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.2, пункты 21-23, и A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.4, пункты 42-45). По этой причине неверное или неполное указание идентификатора обеспеченного кредитора не влечет за собой тех же последствий, которые влечет за собой неверное или неполное указание идентификатора праводателя (см. пункты 20-24 ниже); поэтому даже если нормативные акты требуют указывать дополнительную идентификационную информацию для однозначной идентификации праводателя (например, дату рождения или личный идентификационный номер), не имеется никакой необходимости распространять это требование на обеспеченного кредитора.

4. В качестве идентификатора обеспеченного кредитора в уведомлении также можно указывать либо идентификатор самого кредитора, либо идентификатор его представителя. Такой подход призван упростить, например, процедуру синдицированного кредитования, поскольку в этом случае в уведомлении будет достаточно указать лишь идентификатор доверенного лица или агента синдиката кредиторов. Он также направлен на обеспечение защиты конфиденциальной информации, касающейся обеспеченного кредитора. Права праводателя при этом не затрагиваются, поскольку он состоит в непосредственных отношениях с обеспеченным кредитором и знает, кем тот является. Не затрагиваются при этом и права третьих сторон, при условии что представитель, указанный в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, действительно уполномочен действовать от имени фактического обеспеченного кредитора во всех сношениях и спорных ситуациях, связанных с обеспечительным правом, к которому относится уведомление.

3. Описание обремененных активов

а) Общие замечания

5. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* описание обремененных активов, охватываемых регистрируемым обеспечительным правом, должно быть обязательным элементом действительного уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (b)). Такой подход позволяет третьим сторонам, имеющим дело с активами праводателя (например, потенциальным обеспеченным кредиторам, покупателям, кредиторам, действующим на основании судебного решения, и управляющим в деле о несостоятельности соответствующего лица), определять, какие активы этого лица могут быть обременены обеспечительным правом и какие нет. Кроме того, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, для того чтобы соглашение об обеспечении и регистрационная запись считались действительными, достаточно такого описания обремененных активов, которое разумно позволяет их идентифицировать (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 14, подпункт (d), и рекомендация 63). В зависимости от

характера обремененного актива описание может носить конкретный или общий характер. Например, если обремененным активом является одна из картин, принадлежащих праводателю, то в уведомлении можно указать название картины и имя автора, и этого описания будет достаточно для ее идентификации. С другой стороны, если обременяется общая категория активов, например, все инвентарные запасы картинной галереи, то их достаточно описать в общих чертах, например, как "все картины, принадлежащие праводателю", "все произведения искусства, принадлежащие праводателю" или "все инвентарные запасы, принадлежащие праводателю".

6. В нормативных актах следует воспроизвести и при необходимости дополнить эту рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 28). В частности, в нормативных актах следует четко указать, что описание обремененных активов может быть как конкретным, так и обобщенным, при условии, что оно обеспечивает разумную возможность идентификации этих активов. В нормативных актах следует также пояснить, что если в описании сказано, что обременению подлежат все активы определенной общей категории либо все активы праводателя, то предполагается, что под него попадают и будущие активы указанной категории, на которые праводатель приобретет права в течение срока действия уведомления.

7. Если в графе установленной формы уведомления, предназначенной для описания обремененных активов, уместается лишь ограниченное число символов и требуется дополнительное место (например, для более подробной идентификации обремененных активов), в установленном бланке регистрации следует предусмотреть возможность для включения дополнительной информации в приложении или на добавочных листах. Как правило, это требуется только при подаче уведомлений в бумажной, а не в электронной форме, поскольку в последнем случае проблемы нехватки места обычно не возникает.

b) Описание активов, имеющих "серийный номер"

8. Как уже упоминалось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 24-27), в некоторых государствах законодательство об обеспеченных сделках предусматривает дополнительные требования в отношении индексирования и поиска отдельных категорий дорогостоящих активов, имеющих развитый вторичный рынок сбыта. В тех правовых системах, в которых применяется данный подход, указание серийного номера в специально выделенном поле является обязательным условием придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон и его приоритету по отношению к правам определенных категорий третьих сторон, приобретших права в соответствующих активах.

9. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* данный подход хотя и упомянут, но не рекомендован (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 34-36). Тем не менее даже в тех правовых системах, в которых данный подход не используется, в том случае, если обремененные активы снабжены серийным номером, осуществляющее регистрацию лицо вполне может включить этот номер в описание уведомления, поскольку этот экономичный метод описания позволяет определить обремененные активы с достаточной

точностью для разумной идентификации этих активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 63 и 14, подпункт (d)). С этой целью в форме уведомления следует предусмотреть возможность указания серийного номера по желанию лица, осуществляющего регистрацию. Однако при этом следует четко пояснить, что указание серийного номера является факультативным и не является обязательным требованием для того, чтобы описание считалось действительным, если это включенное описание и так позволяет с достаточной точностью идентифицировать активы. Кроме того, серийный номер не должен являться законным критерием поиска. Соответственно, даже если регистр будет структурно организован таким образом, чтобы предусматривать возможность индексирования и поиска по серийному номеру, такой метод поиска должен быть факультативным, а полученные с его помощью негативные результаты не должны считаться достоверными.

с) Описание поступлений

10. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* обеспечительное право должно автоматически распространяться на любые поддающиеся идентификации активы, полученные в связи с обремененными активами, если стороны соглашения об обеспечении не договорились об ином (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, Введение, раздел В, "поступления", и рекомендация 19). Когда в случае обеспечительного права в первоначально обремененных активах сила в отношении третьих сторон была придана посредством регистрации, возникает вопрос о том, необходимо ли обеспеченному кредитору внести изменение в описание обремененных активов в первоначальном уведомлении, чтобы включить описание поступлений для защиты силы своего обеспечительного права также и в поступлениях в отношении третьих сторон.

11. Если поступления представляют собой наличные средства или их эквивалент (например, деньги или право на получение платежа), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется автоматически сохранять силу зарегистрированного ранее обеспечительного права в первоначально обремененных активах в отношении третьих сторон также и в поступлениях. То же самое относится и к поступлениям, которые уже подпадают под описание первоначально обремененных активов в зарегистрированном уведомлении (например, описание охватывает "все материальные активы" и праводатель продает одну единицу оборудования, заменяя ее новой; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 39).

12. Однако если поступления не являются наличными средствами или их эквивалентом и не подпадают под описание обремененных активов, содержащееся в действующем уведомлении, то обеспеченный кредитор должен внести изменения в свою регистрационную запись и добавить описание поступлений в течение короткого срока после возникновения поступлений в целях сохранения силы своего обеспечительного права в поступлениях в отношении третьих сторон и его приоритета с момента первоначальной регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 40). Вносить изменения необходимо, поскольку иначе третья сторона будет не в

состоянии установить, какие категории активов, находящихся во владении праводателя, могут представлять собой соответствующие поступления.

d) Описание обремененных принадлежностей недвижимого имущества

13. Как уже отмечалось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, пункты 21-23), материальные активы, которые являются или станут принадлежностью недвижимого имущества, как и любые другие виды обремененных активов, должны быть описаны в уведомлении, регистрируемом в общем регистре обеспечительных прав, таким образом, чтобы их можно было разумно идентифицировать (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 14, подпункт (d), и рекомендация 63). Хотя может быть достаточно для этой цели и общего описания активов, лицу, осуществляющему регистрацию, может потребоваться зарегистрировать свое право также в регистре недвижимого имущества для обеспечения его силы в отношении третьих сторон, которые впоследствии приобретут и зарегистрируют права в том же недвижимом имуществе. В регистрах недвижимого имущества регистрационные записи обычно индексируются или иным образом структурируются не по идентификатору праводателя, а по конкретным объектам недвижимого имущества. Таким образом, для того чтобы уведомление можно было зарегистрировать также в регистре недвижимого имущества, необходимо, чтобы в нем был описан конкретный объект недвижимости. Кроме того, правила регистрации в регистре недвижимого имущества, возможно, потребуются пересмотреть таким образом, чтобы разрешить регистрацию уведомлений, содержащих лишь общее описание обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункт 104). А если лицо, предоставляющее обеспечительное право в активах, не является собственником недвижимого имущества, в уведомлении может потребоваться указать также собственника активов, если эта информация необходима для индексирования уведомления в регистре недвижимого имущества.

4. Срок действия зарегистрированного уведомления

14. Как уже отмечалось ранее (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 7-15), законодательство об обеспеченных сделках принимающего закон государства может либо устанавливать единый стандартный срок действия всех регистраций (вариант А), либо предоставлять лицам, осуществляющим регистрацию, право самим определять такой срок (вариант В). В государствах, в которых применяется второй вариант, в нормативных актах должно быть оговорено, что указание срока действия регистрации в специально выделенном поле является обязательным элементом информации, включаемым в любое регистрируемое уведомление (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 69, и проект руководства по регистру, рекомендации 13 и 23, подпункты (a)(iv)). Если в принимающем законодательстве государстве оговаривается максимальное ограничение в отношении права лица, осуществляющего регистрацию, самостоятельно устанавливать срок действия уведомления (вариант С), регистр следует организовать таким образом, чтобы осуществляющее регистрацию лицо не могло указать срок, превышающий максимальное ограничение.

5. Максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом

15. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что в некоторых государствах может быть установлено требование о том, чтобы в соглашении об обеспечении и зарегистрированном уведомлении указывалась максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 92-97, и рекомендации 14, подпункт (d), и 57, подпункт (d)). В то же время *Руководство по обеспеченным сделкам* не оставляет никакой возможности для того, чтобы данное требование могло бы быть использовано в качестве предлога для установления сборов на обеспеченные сделки. Сборы за пользование регистром, если таковые предусмотрены, не должны превышать суммы, позволяющей окупать издержки (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (i), и проект руководства по регистру, рекомендация 36).

16. Цель такого подхода может быть проиллюстрирована на следующем примере. У предприятия имеются активы с оценочной рыночной стоимостью в 100 000 долларов США. Предприятие обращается за возобновляемым кредитом на максимальную сумму в 50 000 долл. США (включая основную сумму, проценты и издержки). Кредитор готов предоставить кредит при условии, что он получит обеспечительное право в активах. Праводатель согласен на это, но, поскольку максимальная сумма кредита, оговоренная в соглашении об обеспечении и в уведомлении, составляет только 50 000 долл. США, а стоимость активов – 100 000 долл. США, праводатель может пожелать сохранить за собой возможность получить впоследствии другой обеспеченный кредит у другого кредитора, предоставив ему обеспечительное право в остаточной стоимости тех же активов. Поскольку в данном случае будет применяться правило первой регистрации, последующий кредитор может воздержаться от предоставления кредита из опасения, что первый кредитор может впоследствии предоставить кредит на сумму свыше первоначально оговоренных 50 000 долл. США и будет обладать на нее приоритетом, опять-таки по общему правилу первой регистрации. Если же в уведомлении будет указана максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, последующий кредитор будет уверен в том, что обеспеченный кредитор, первым зарегистрировавший свое право, сможет взыскать не более 50 000 долл. США, а остальная часть суммы пойдет на удовлетворение его собственных требований в случае неисполнения обязательств праводателем.

17. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что не менее правомерный подход может состоять и в том, чтобы не требовать указания максимальной суммы в соглашении об обеспечении и зарегистрированном уведомлении. В основе такого подхода лежат следующие соображения: а) обеспеченный кредитор, первым зарегистрировавший свои права, обычно является оптимальным источником долгосрочного финансирования или будет с большей готовностью предоставлять финансирование, особенно малым, начинающим предприятиям, если он будет знать, что сохранит приоритетное право в отношении любых финансовых средств, которые он может предоставить праводателю в будущем; б) в любом случае, праводатель не будет

обладать достаточно сильными позициями на переговорах, чтобы настоять на том, чтобы обеспеченный кредитор, первым зарегистрировавший свое право, указал в уведомлении реалистичную максимальную сумму (вместо этого обеспеченные кредиторы будут настаивать на указании завышенной суммы в целях покрытия всех возможных будущих кредитов, а праводатели не смогут, как правило, отказаться от таких условий); и с) последующий кредитор, к которому праводатель обращается за финансированием, может договориться с обеспеченным кредитором, первым зарегистрировавшим свое право, о заключении соглашения о субординации долга по кредиту, предоставляемому на основе текущей остаточной стоимости обремененных активов.

18. Таким образом, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что оба подхода имеют свои преимущества, а государствам, принимающим законодательство об обеспеченных сделках, рекомендуется выбрать ту стратегию, которая в наибольшей степени отвечает целям эффективного финансирования и соответствует практике, сложившейся на рынке кредитования в том или ином государстве. Государствам, избравшим первый подход, будет необходимо предусмотреть в нормативных актах требование о том, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, указывало максимальную сумму и валюту в специально выделенном поле регистрируемого уведомления (см. проект руководства по регистру, рекомендация 23, подпункт (a)(v); о последствиях указания в зарегистрированном уведомлении иной максимальной суммы, чем указана в соглашении об обеспечении, см. пункты 32-35 ниже). Государствам, избравшим второй подход, дополнительно регулировать данный вопрос в нормативных актах не требуется.

19. Государствам, избравшим первый подход, рекомендуется обратить внимание на то, что *Руководство по обеспеченным сделкам* не оставляет государствам, принимающим законодательство, никакой возможности для взимания сборов за регистрацию по прогрессивной ставке в зависимости от максимальной суммы, указанной в уведомлении. Сборы за пользование регистром должны устанавливаться в размере, не превышающем суммы, позволяющей окупать издержки (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 54, подпункт (i), и проект руководства по регистру, рекомендация 36).

6. Последствия ошибок или упущений для действительности регистрации уведомления

а) Информация о праводателе

20. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* регистрация уведомления имеет силу только в том случае, если оно может быть извлечено лицом, осуществляющим поиск регистрационной записи по правильному идентификатору праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 66-77, и рекомендация 58). Эту рекомендацию следует воспроизвести в нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 29, подпункт (a)). Из данной рекомендации следует, что за исключением случаев, указанных во второй части рекомендации, если лицо, осуществляющее регистрацию, допустило ошибку в идентификаторе праводателя, регистрация уведомления считается недействительной, а соответствующее обеспечительное право не приобретает силы в отношении

третьих сторон. При этом не важно, что ошибка сама по себе является незначительной или банальной. Единственным критерием является то, препятствует ли эта ошибка извлечь регистрационную запись лицу, осуществляющему поиск, при использовании правильного идентификатора праводателя.

21. Этот критерий является объективным в том смысле, что регистрация уведомления будет считаться недействительной, а обеспечительное право не приобретет силы в отношении третьих сторон даже в том случае, если конкурирующий заявитель требования, оспаривающий действительность регистрации, а) знал о существовании обеспечительного права и о наличии ошибок в относящемся к нему уведомлении; и б) лично не понес ущерба в результате того, что уведомление было невозможно извлечь (например, если третьей стороной, осуществляющей поиск, является управляющий в деле о несостоятельности праводателя).

22. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* не содержится рекомендаций относительно того, какие последствия для действительности регистрации может повлечь за собой ошибка в адресе праводателя или любой другой относящейся к праводателю дополнительной информации (например, дата рождения или идентификационный номер праводателя), которые принимающее законодательство государство разрешает или требует указывать в уведомлении для однозначной идентификации праводателя (относительно дополнительной информации о праводателе см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 59-61 и 69-71). Информация подобного рода, точно так же, как идентификатор и адрес обеспеченного кредитора, не является критерием поиска. Соответственно, по аналогии с подходом, который рекомендуется в *Руководстве по обеспеченным сделкам* применять в случае ошибок в информации об обеспеченном кредиторе (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64), в нормативных актах следует оговорить, что ошибка в адресе праводателя или других относящихся к праводателю дополнительных сведениях не влечет за собой недействительности регистрации уведомления, если только она серьезным образом не вводит в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск (см. проект руководства по регистру, рекомендация 29, подпункт (b)). Например, если в результате поиска будет найдено сразу несколько праводателей, носящих то же имя, что и искомое лицо, а ошибка в адресе праводателя или другой относящейся к нему дополнительной информации окажется настолько серьезной, что у действующего разумно лица, осуществляющего поиск, сложится впечатление, что ни одно из найденных уведомлений не относится к интересующему его праводателю, то регистрация соответствующего уведомления будет считаться недействительной.

23. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* не рассматривается ситуация, когда в уведомлении указано несколько праводателей, а ошибка допущена в идентификаторе только одного из них. В таком случае по аналогии с рекомендацией *Руководства по обеспеченным сделкам*, касающейся ошибок в описании части обремененных активов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 65), в нормативных актах следует предусмотреть, что такая ошибка не будет лишать зарегистрированное уведомление силы в отношении других праводателей, которые были идентифицированы с

достаточной степенью точности (см. проект руководства по регистру, рекомендация 29, подпункт (с)).

b) Информация об обеспеченном кредиторе

24. Поскольку идентификатор обеспеченного кредитора не является критерием индексирования или поиска (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункт 22), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендовано, что ошибка в идентификаторе или адресе обеспеченного кредитора или его представителя, допущенная лицом, осуществляющим регистрацию, не должна влечь за собой недействительности регистрации, если только она серьезным образом не вводит в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64). Например, если обеспеченным кредитором в действительности является банк А, а результаты поиска по идентификатору правоателя показывают, что обеспеченным кредитором является банк В, то зарегистрированное уведомление, как правило, все же будет считаться действительным, поскольку результаты поиска все равно указывают на возможность существования обеспечительного права, предоставленного данным правоателем. Вместе с тем следует отметить, что лица, осуществляющие поиск, полагаются на содержащуюся в регистрационной записи информацию об идентификаторе и адресе обеспеченных кредиторов для рассылки различных сообщений, предусмотренных законодательством об обеспеченных сделках. В результате этого обеспеченный кредитор может оказаться в невыгодном положении, если в уведомлении о нем будет указана неточная информация. Например, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, в случае распоряжения обремененными активами во внесудебном порядке всем обеспеченным кредиторам, зарегистрировавшим уведомления в отношении того же правоателя и тех же обремененных активов, должны направляться соответствующие уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 149-151). Обеспеченный кредитор, о котором указана неточная информация, рискует не получить уведомления о распоряжении активами. Кроме того, лицо, указанное в зарегистрированном уведомлении в качестве правоателя, должно иметь возможность полагаться на такую информацию для направления обеспеченному кредитору письменного запроса об аннулировании или изменении уведомления в тех случаях, когда регистрация не была разрешена правоателем (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (а), и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, пункты [...]).

с) Описание обремененных активов

i) Общие замечания

25. Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам*, если лицо, осуществляющее регистрацию, не включает никакого описания обремененных активов в зарегистрированное уведомление, то обеспечительное право в неописанных активах не будет иметь силы в отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 63). Если же в описании активов просто допущены ошибки, то регистрация уведомления будет считаться недействительной лишь в том случае, если такие ошибки серьезным образом вводят в заблуждение разумно действующее лицо,

осуществляющее поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64). Однако даже если обремененные активы не указаны вовсе или их описание вводит в серьезное заблуждение, регистрация будет считаться недействительной только в отношении неуказанных или неверно описанных активов и будет действовать в отношении остальных активов, описанных достаточным образом (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 65). В нормативные акты следует включить положения, соответствующие данным рекомендациям (см. проект руководства по регистру, рекомендация 29, подпункты (b) и (c)).

ii) *Активы, имеющие серийный номер*

26. Как уже упоминалось (см. пункт 8 выше), обремененные активы, снабженные серийным номером, могут быть по желанию лица, осуществляющего регистрацию, описаны в уведомлении путем указания серийного номера и вида активов, чего будет вполне достаточно для их идентификации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 63 и 14, подпункт (d)). В этом случае к ошибкам, допущенным при указании серийного номера или вида обремененных активов, следует подходить так же, как и к любым другим ошибкам в описании. Соответственно, наличие незначительной ошибки не должно влечь за собой недействительности регистрации, если только оно серьезным образом не вводит в заблуждение разумно действующее лицо, осуществляющее поиск (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 64, и проект руководства по регистру, рекомендация 29, подпункт (b)).

27. Ранее также упоминалось (см. пункт 7 выше), что в некоторых государствах указание серийного номера определенных видов активов в уведомлении является обязательным требованием, т.е. необходимо для того, чтобы соответствующее обеспечительное право имело силу и приоритет в отношении определенных категорий третьих сторон, приобретающих права в тех же активах. В государствах, в которых применяется данный подход, уведомление, содержащее неверный серийный номер, будет считаться действительным только в том случае, если его можно будет найти в регистре при осуществлении поиска по правильному серийному номеру (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 58). Этим государствам следует урегулировать в нормативных актах также вопрос о том, какие последствия должны наступить в том случае, если ошибка будет допущена только в идентификаторе правоателя или только в серийном номере, а не в обоих параметрах. В нормативных актах следует предусмотреть, что оба эти параметра должны быть указаны верно.

iii) *Срок действия регистрации*

28. Ранее уже говорилось (см. пункт 14 выше), что законодательство об обеспеченных сделках принимающего закон государства может предоставлять лицу, осуществляющему регистрацию, право самому устанавливать срок действия регистрации (см. варианты В и С, рассматриваемые в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.2, пункты 9-15). Если принимающее закон государство выберет этот подход, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендовано, что указание неверного срока действия в зарегистрированном

уведомлении не должно влечь за собой недействительности регистрации, если только соответствующая информация серьезным образом не вводит в заблуждение третьи стороны, положившиеся на зарегистрированное уведомление (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 66). В нормативные акты следует включить соответствующую рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 29, подпункт (е)).

29. Рассматривая вопрос о том, каким образом ошибка, допущенная при указании срока действия регистрации, может затронуть третьи стороны, положившиеся на ошибочную информацию, необходимо различать две ситуации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 89-91). Первая ситуация – это когда по ошибке указан слишком длительный срок. В этом случае третьи стороны, осуществляющие поиск, никак не пострадают, поскольку они все равно будут предупреждены о возможности существования обеспечительного права. Вторая ситуация – когда ошибочно указан слишком короткий срок. В этом случае регистрация истечет по окончании указанного срока, а обеспечительное право утратит силу в отношении третьих сторон, если только до истечения этого срока ему не будет придана сила в отношении третьих сторон с помощью какого-либо иного метода (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 46). Как уже упоминалось ранее, хотя обеспеченный кредитор и может восстановить силу обеспечительного права в отношении третьих сторон путем регистрации нового уведомления, такое право начнет действовать в отношении третьих сторон лишь с момента регистрации нового уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 47 и 96).

30. Аналогичное различие между двумя ситуациями следует проводить и при рассмотрении вопроса о том, какого рода ошибки в указании максимальной суммы могут нанести ущерб третьим сторонам, положившимся на соответствующее уведомление (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, рекомендации 96 и 97). Если лицо, осуществляющее регистрацию, ошибочно указало в уведомлении более крупную сумму, чем предусмотрено соглашением об обеспечении, третьи стороны, скорее всего, никак не пострадают, поскольку, принимая решение о предоставлении средств праводателю, они, как правило, будут исходить из суммы, указанной в зарегистрированном уведомлении, тогда как праводатель будет иметь право потребовать от обеспеченного кредитора исправить зарегистрированное уведомление с целью указания суммы, предусмотренной соглашением об обеспечении. Если же указанная в уведомлении максимальная сумма окажется меньше суммы, предусмотренной соглашением об обеспечении, то финансирующая третья сторона, которая осуществила поиск в общедоступных регистрационных записях и предоставила праводателю кредит на основе содержащихся в них данных, может пострадать. Исходя из этого следует предусмотреть, что при наличии нескольких конкурирующих заявителей требований обеспеченный кредитор может реализовать свое обеспечительное право только в пределах суммы, указанной в зарегистрированном уведомлении. Если же конкурирующих заявителей требования нет (т.е. нет ни одной пострадавшей третьей стороны, положившейся на информацию, содержащуюся в уведомлении), то обеспеченный кредитор должен иметь возможность реализовать свое обеспечительное право в пределах суммы, указанной в соглашении об обеспечении.

31. Следует отметить, что в данном случае вопрос о том, вводит ли ошибка в серьезное заблуждение, решается на основе субъективных критериев (в отличие от ситуации, упомянутой в подпункте (b) рекомендации 29, когда применяются объективные критерии; см. пункт 21 выше). Третья сторона, оспаривающая действительность уведомления на том основании, что в нем допущена ошибка, должна доказать, что эта ошибка действительно ввела ее в серьезное заблуждение. Применение субъективных критериев в данном случае оправдано, поскольку цель требования об указании максимальной суммы заключается в том, чтобы позволить праводателю обращаться за дополнительным финансированием на основе остаточной стоимости активов, уже обремененных обеспечительным правом, и в то же время избавить третьи стороны, предоставляющие финансовые средства, от опасений за стоимость своего обеспечительного права (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 96).

iv) *Максимальная денежная сумма и последствия ошибки*

32. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам* государствам, решившим установить требование о том, чтобы в уведомлении указывалась максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, следует предусмотреть, что указание неверной максимальной суммы в зарегистрированном уведомлении не должно влечь за собой его недействительности кроме как в той степени, в которой оно не введет серьезным образом в заблуждение третьи стороны, положившиеся на зарегистрированное уведомление (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 66). В нормативные акты следует включить соответствующую рекомендацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 27, подпункт (e)).

33. Как и в случае с ошибками, допущенными при указании срока действия регистрации (см. пункт 31 выше), вопрос о том, вводит ли ошибка в серьезное заблуждение, будет решаться на основе субъективного критерия. Третья сторона, оспаривающая действительность уведомления на том основании, что в нем допущена ошибка, будет должна доказать, что эта ошибка действительно ввела ее в серьезное заблуждение. Применение субъективного критерия в данном случае оправдано, поскольку цель требования об указании максимальной суммы заключается в том, чтобы позволить праводателю обращаться за дополнительным финансированием на основе остаточной стоимости активов, уже обремененных обеспечительным правом, и в то же время избавить третьи стороны, предоставляющие финансовые средства, от опасений по поводу того, что они уступают в приоритете первому обеспеченному кредитору (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 96).

34. Таким образом, если указанная в уведомлении максимальная сумма превышает сумму, указанную в соглашении об обеспечении, последующий обеспеченный кредитор в большинстве случаев никак не пострадает, поскольку, принимая решение о предоставлении средств, он, как правило, будет исходить из суммы, указанной в уведомлении. Интересы праводателя в этой ситуации будут также защищены, поскольку он будет вправе потребовать, чтобы обеспеченный кредитор исправил указанную в уведомлении сумму, с тем чтобы праводатель мог получить финансирование под залог остаточной стоимости обремененных активов, если

кредитор своевременно не примет надлежащих мер, то он сделает это по предписанию судебного или административного органа в рамках упрощенной процедуры (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72).

35. Если же указанная в уведомлении максимальная сумма окажется меньше суммы, указанной в соглашении об обеспечении, может получиться, что последующий обеспеченный кредитор предоставит кредит в расчете на то, что он сможет реализовать свое обеспечительное право в отношении остаточной стоимости активов, превышающей указанную в уведомлении максимальную сумму. Аналогичным образом, покупатель обремененных активов может приобрести их в уверенности, что право обеспеченного кредитора в этих активах ограничено суммой, указанной в уведомлении. Кроме того, кредитор, действующий на основании судебного решения, может начать исполнительное производство, полагая, что стоимости активов, оставшейся после вычета суммы, указанной в уведомлении, будет достаточно для удовлетворения его исковых требований. Соответственно, во всех этих случаях обеспеченный кредитор должен быть вправе реализовать свое обеспечительное право по отношению к третьим сторонам лишь в пределах той максимальной суммы, которая была ошибочно указана в зарегистрированном уведомлении. Следует отметить, что обеспеченный кредитор ни при каких обстоятельствах не может взыскать на основании обеспечительного права сумму, превышающую размер фактической задолженности.

В. Рекомендации 23-29

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 23-29, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание, что из соображений экономии данные рекомендации не включены в настоящий документ, однако будут добавлены в окончательный текст.]

(A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

	<i>Пункты</i>
V. Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании	1-41
A. Общие замечания	1-41
1. Уведомления об изменении	1-22
2. Уведомления об аннулировании	23-24
3. Последствия случайного не продления срока действия зарегистрированного уведомления или его случайного аннулирования	25-27
4. Действительность уведомлений об изменении или аннулировании, зарегистрированных без разрешения обеспеченного кредитора	28-37
5. Обязательное изменение или аннулирование	38-41
B. Рекомендации 30-33	
VI. Критерии и результаты поиска	42-51
A. Общие замечания	42-51
1. Критерии поиска	42-45
2. Результаты поиска	46-51
B. Рекомендации 34 и 35	
VII. Сборы за регистрацию и поиск	52-58
A. Общие замечания	52-58
B. Рекомендация 36	

V. Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании

A. Общие замечания

1. Уведомления об изменении

а) Общая информация

1. Лицо, осуществляющее регистрацию, может пожелать по разным причинам изменить информацию, внесенную в ранее зарегистрированное уведомление, например чтобы исправить ошибку, допущенную в ранее зарегистрированном уведомлении, или чтобы уточнить ранее зарегистрированную информацию с учетом новых обстоятельств. Для этой цели в регистр подается уведомление об изменении. В нормативных актах следует четко оговорить, что лицо, осуществляющее регистрацию, обязано проследить, чтобы при внесении информации об изменениях соблюдались все требования, предъявляемые к включению сведений того же вида, что и в первоначальное уведомление (см. проект руководства по регистру, рекомендации 19 и 30).

2. Система регистрации должна быть построена таким образом, чтобы регистрация уведомления об изменении не влекла за собой удаления или замены информации, зарегистрированной в содержащемся первоначальном уведомлении или включенной в ранее зарегистрированных уведомлениях об изменении. Вместо этого информация, содержащаяся в уведомлении об изменении, должна добавляться к ранее зарегистрированной информации, чтобы в результатах поиска показывались как первоначальное уведомление, так и все впоследствии зарегистрированные уведомления об изменении.

3. Обеспеченный кредитор должен иметь возможность регистрировать уведомления об изменении в любое время по мере необходимости (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 73). Некоторые изменения могут вноситься только с разрешения праводателя (например, изменения, касающиеся добавления новых обремененных активов или нового праводателя, либо, если того требует законодательство об обеспеченных сделках принимающего закон государства, – увеличения суммы, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, которое было зарегистрировано). Для внесения других изменений разрешение праводателя не требуется (например, в случае последующих изменений, касающихся идентификатора праводателя, уступки обеспеченного обязательства, добровольной субординации приоритета зарегистрированного обеспечительного права, адреса обеспеченного кредитора или его представителя либо указания лица, получившего обремененный актив от праводателя, в качестве дополнительного праводателя). Как отмечалось выше, во всех случаях, когда требуется разрешение праводателя, оно может быть дано как до регистрации уведомления, так и после нее, а письменное соглашение об обеспечении само по себе является достаточным разрешением на регистрацию (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 71, и A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.1, пункт 60). Таким образом, в тех случаях, когда изменение касается, например, добавления новых обремененных активов или нового

праводателя, сам факт заключения письменного соглашения об обеспечении в отношении новых активов или с новым праводателем означает дачу разрешения на регистрацию соответствующего уведомления.

4. Для внесения изменений требуется, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, указало в специально выделенных полях уведомления об изменении регистрационный номер первоначального уведомления, к которому касаются изменения, а также указывало саму изменяемую информацию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 30, подпункт (а)). Как и в случае с первоначальными уведомлениями, регистр должен фиксировать дату и время, когда содержащаяся в уведомлении об изменении информация была внесена в базу данных регистра и стала доступной для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях (см. проект руководства по регистру, рекомендация 12, и A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 1-6). Принимающее законодательство государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли разработать систему регистрации и установленную форму уведомления об изменении таким образом, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, могло менять лишь один параметр информации в одном уведомлении (например, только идентификатор праводателя), либо таким образом, чтобы одним уведомлением можно было изменять сразу несколько параметров (например, добавить нового праводателя и исключить определенные обремененные активы). Рекомендуется использовать второй подход как более простой и экономичный (см. проект руководства по регистру, рекомендация 30, подпункт (f)).

5. Ниже будут рассмотрены различные причины, в силу которых обеспеченный кредитор может пожелать зарегистрировать уведомление об изменении, а также обсуждены правовые последствия регистрации уведомления и его нерегистрации.

b) Последующее изменение идентификатора праводателя

6. Если наименование праводателя, указанное в зарегистрированном уведомлении, впоследствии изменяется (например, в результате поглощения), регистрация может потерять публичную информационную ценность для третьих сторон, которые будут иметь дело с праводателем после его переименования. Поскольку наименование праводателя является основным критерием индексирования и поиска, поиск по новому наименованию такого лица не позволит найти ранее зарегистрированное уведомление. В тех случаях, когда система регистрации предусматривает присвоение каждому праводателю постоянного и уникального идентификационного или иного официального номера, который используется для индексирования и поиска зарегистрированных уведомлений, возникновение такой ситуации менее вероятно, поскольку соответствующий номер обычно является постоянным и никогда не меняется. В то же время, согласно подходу, рекомендованному в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, основным критерием индексирования и поиска является наименование праводателя, а идентификационный номер хотя и может при необходимости присваиваться в качестве дополнительного идентификатора с целью однозначной идентификации праводателя, однако не может служить критерием индексирования или поиска (см. *Руководство по*

обеспеченным сделкам, рекомендации 58-60, A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 59 и 60, а также пункты 42-45 ниже).

7. Для решения этой проблемы нормативные акты и установленная форма уведомления об изменении должны давать обеспеченному кредитору возможность добавлять новое наименование праводателя посредством регистрации уведомления об изменении. Хотя неподача такого уведомления об изменении не должна в целом или ретроактивно лишать обеспечительное право силы в отношении третьих сторон, интересы третьих сторон, ведущих дела с праводателем после его переименования и до регистрации уведомления об изменении, должны быть надлежащим образом защищены. В соответствии с этим в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендовано, что в случае, если обеспеченный кредитор не регистрирует уведомление об изменении в течение установленного короткого льготного срока (например в течение 15 дней) после изменения наименования, его обеспечительное право должно считаться утратившим силу в отношении покупателей, арендаторов, лицензиатов и других обеспеченных кредиторов, которые приобрели права в обремененных активах после изменения наименования праводателя, но до регистрации соответствующего уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 61). В *Руководстве по обеспеченным сделкам* также рекомендовано, что течение льготного срока должно начинаться с момента переименования (в некоторых государствах льготный срок отсчитывается лишь с того момента, когда обеспеченному кредитору стало известно об изменении). Принимающему закон государству следует также пояснить в законодательстве об обеспеченных сделках, что именно следует считать переименованием, например, в случае слияния компаний и какие последствия будет иметь нерегистрация соответствующих изменений после слияния.

8. Как уже отмечалось ранее (см. пункт 2 выше), систему регистрации следует построить таким образом, чтобы регистрация уведомления об изменении не влекла за собой удаления или замены регистрационной информации, содержащейся в первоначальном уведомлении или ранее зарегистрированных уведомлениях об изменении. Благодаря этому регистрационную запись можно будет найти, используя в качестве критерия поиска как старое, так и новое наименование праводателя. Поэтому важно, чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, понимало, что новое наименование праводателя следует указывать в специально выделенном поле уведомления об изменении для добавления идентификатора нового праводателя, не удаляя при этом информации о прежнем лице. В противном случае поиск в регистре по старому наименованию праводателя не позволит найти регистрационную запись, что может негативно отразиться на силе обеспечительного права в отношении третьих сторон, которые вели дела с праводателем до его переименования и, скорее всего, будут использовать его прежнее наименование при осуществлении поиска.

с) Передача обремененных активов

9. Если праводатель передает обремененные активы другому лицу, сдает их в аренду или предоставляет в пользование по лицензии, получатель, арендатор или лицензиат приобретает права на активы с учетом созданного в них обеспечительного права, при условии что тому была ранее придана сила в

отношении третьих сторон (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 79). В случае, если сила в отношении третьих сторон была придана путем регистрации, возникает та же проблема, что и в случае переименования праводателя после регистрации, о котором говорилось выше. Третьи стороны, которые имеют дело с обремененными активами, находящимися у получателя, арендатора или лицензиата, как правило, будут осуществлять поиск в регистре на основе критерия по имени или наименованию получателя, арендатора или лицензиата. Такой поиск не позволит обнаружить зарегистрированное уведомление, поскольку то было зарегистрировано и проиндексировано по имени или наименованию праводателя (т.е. лица, передавшего активы, сдавшего их в аренду или выдавшего на них лицензию). Для защиты третьих сторон, имеющих дело с обремененными активами, находящимися во владении получателя, арендатора или лицензиата, система регистрации и соответствующие нормативные акты должны позволять обеспеченному кредитору регистрировать уведомления об изменении для добавления в регистрационную запись имени или наименования и адреса получателя, арендатора или лицензиата в качестве дополнительного праводателя.

10. *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует государствам, принимающим законодательство, урегулировать вопрос о том, какие правовые последствия могут наступить, если обеспеченный кредитор не регистрирует уведомление об изменении в данной ситуации, при том что оставляется государствам право самостоятельно решить, какого из трех подходов, рассматриваемых в комментарии, следует придерживаться (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 78-80, и рекомендация 62).

11. Первый подход аналогичен подходу, рекомендованному *Руководством по обеспеченным сделкам* в случае переименования праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 61, и пункты 6-8 выше). Согласно этому подходу, невнесение в регистрационную запись изменений с целью добавления получателя, арендатора или лицензиата обремененных активов в качестве нового праводателя в принципе не лишает обеспечительное право силы в отношении третьих сторон. Однако если обеспеченный кредитор не регистрирует изменения в течение короткого льготного периода (например, 15 дней), его обеспечительное право теряет силу в отношении покупателей, арендаторов, лицензиатов и других обеспеченных кредиторов, которые приобрели права в обремененных активах после того, как те были переданы, сданы в аренду или предоставлены в пользование по лицензии, но до того, как было зарегистрировано уведомление об изменении. Второй подход во многом схож с первым с той лишь важной оговоркой, что льготный срок для регистрации уведомления об изменении начинается с того момента, когда обеспеченному кредитору стало известно о том, что праводатель передал обремененные активы другому лицу, сдал их в аренду или предоставил в пользование по лицензии. Третий подход отличается тем, что согласно ему регистрация уведомления об изменении является полностью факультативной в том смысле, что невнесение изменений в регистрационную запись никак не влияет на силу обеспечительного права в отношении третьих сторон или его приоритет (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 78-80).

12. Какого бы подхода ни придерживалось принимающее законодательство государство, ему следует предусмотреть в нормативных актах положение о том, что обеспеченный кредитор вправе зарегистрировать уведомление об изменении с целью указания получателя, арендатора или лицензиара, получившего обремененные активы от праводателя, в качестве дополнительного праводателя (см. проект руководства по регистру, рекомендация 30, подпункт (с)). Иными словами, даже если принимающее законодательство государство изберет третий, факультативный подход, обеспеченный кредитор должен иметь право по желанию зарегистрировать изменение подобного рода. Регистрация в этом случае будет служить защитной мерой, помогающей предотвратить опасность того, что получатель, арендатор или лицензиар в дальнейшем передаст обремененные активы новому получателю, местонахождение которого будет невозможно установить. Регистрация также позволит снизить вероятность возникновения споров, так как кредиторы получателя, арендатора или лицензиара будут должным образом осведомлены. Лицо, осуществляющее регистрацию, должно четко понимать, что имя или наименование и адрес получателя, арендатора или лицензиара следует указывать в специально выделенных полях уведомления об изменении для занесения информации о новом праводателе и что сведения о первоначальном праводателе удалять не следует. В противном случае поиск в регистре по имени или наименованию праводателя не позволит обнаружить регистрационную запись, что может негативно сказаться на силе обеспечительного права в отношении третьих сторон, которые имели дело с праводателем до того, как обремененные активы были переданы другому лицу, сданы в аренду или предоставлены в пользование по лицензии, и которые, скорее всего, будут осуществлять поиск в регистре по имени или наименованию праводателя.

d) Субординация приоритета

13. Согласно *Руководству по обеспеченным сделкам*, обеспеченный кредитор, имеющий приоритет, может в любой момент подчинить свой приоритет в одностороннем порядке или по договоренности в пользу любого другого существующего или будущего конкурирующего заявителя требований (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 94). Субординация затрагивает лишь права обеспеченного кредитора, решившего субординировать приоритет, и права бенефициара субординации. Соответственно, регистр должен быть структурно построен таким образом, чтобы обеспечивать возможность регистрации уведомления об изменении, содержащего сведения о субординации требований. Однако регистрация такой информации должна носить чисто факультативный характер, а внесение соответствующих изменений в регистрационную запись не должно считаться необходимым условием для сохранения силы обеспечительного права в отношении третьих сторон или его приоритета (либо субординации), к которому относится регистрация.

e) Уступка обеспеченного обязательства и передача обеспечительного права

14. Обеспеченный кредитор может уступить обеспеченное обязательство. В соответствии с практикой, принятой в большинстве правовых систем, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* рекомендуется, чтобы обеспечительное

право как акцессорное право следовало за обеспеченным обязательством, в результате чего лицо, в пользу которого осуществляется уступка обеспеченного обязательства, по сути становится новым обеспеченным кредитором (см. рекомендации 25 и 48 *Руководства по обеспеченным сделкам*, основанные на статье 10 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле). Согласно подходу, рекомендованному в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, внесение изменений в первоначальное уведомление с целью добавления цессионария в качестве нового обеспеченного кредитора является необязательным, т.е. не требуется для сохранения действительности регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 75). Поскольку идентификатор обеспеченного кредитора не является критерием индексирования и поиска, осуществляющие поиск лица не будут существенным образом введены в заблуждение в результате изменения обеспеченного кредитора.

15. Хотя регистрация уведомления об изменении и носит факультативный характер, невнесение соответствующих сведений в регистр может поставить в невыгодное положение нового обеспеченного кредитора (цессионария). Как уже отмечалось выше, лица, осуществляющие поиск в регистре, используют содержащиеся в зарегистрированных уведомлениях сведения об обеспеченных кредиторах для рассылки различных сообщений, предусмотренных законодательством об обеспеченных сделках (например, уведомлений о распоряжении обремененными активами во внесудебном порядке, которые обеспеченный кредитор обязан направлять другим обеспеченным кредиторам, зарегистрировавшим уведомления в отношении того же праводателя и тех же обремененных активов; см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендации 149-151). Если цессионарий не будет добавлен в регистрационную запись в качестве нового обеспеченного кредитора, он не будет получать подобных уведомлений напрямую и сможет рассчитывать только на то, что они будут пересылаться ему первоначальным обеспеченным кредитором (цедентом).

f) Добавление новых обремененных активов

16. Обеспеченный кредитор может по разным причинам пожелать зарегистрировать уведомление об изменении с целью добавления в описание новых обремененных активов, содержащееся в ранее зарегистрированном уведомлении. Это может произойти, например, в том случае, если праводатель согласился предоставить обеспечительное право в дополнительных активах после того, как предыдущее уведомление уже было зарегистрировано, или если сам обеспеченный кредитор случайно не указал какие-либо обремененные активы в ранее зарегистрированном уведомлении. Для обеспечения такой возможности система регистрации должна позволять обеспеченному кредитору изменять описание обремененных активов, содержащееся в ранее зарегистрированном уведомлении, с целью добавления новых активов. Хотя обеспеченный кредитор мог бы добиться того же результата, зарегистрировав новое первоначальное уведомление в отношении новых активов, регистрация уведомления об изменении обычно является более эффективной и позволяет обеспечить одинаковый срок действия регистрации в отношении как первоначальных, так и позднее добавленных активов. Независимо от выбранного метода обеспечительное право в новых обремененных активах

приобретает силу в отношении третьих сторон только с момента регистрации уведомления об изменении или, в зависимости от обстоятельств, с момента регистрации нового уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 70). Такой подход объясняется тем, что до тех пор, пока уведомление об изменении или новое уведомление не будет зарегистрировано в регистре, третьи стороны, осуществляющие поиск в регистрационных записях, не смогут установить, что на эти новые обремененные активы может распространяться обеспечительное право.

g) Исключение обремененных активов

17. Обеспеченный кредитор может по разным причинам пожелать или быть вынужден зарегистрировать уведомление об изменении с целью исключения обремененных активов из описания, содержащегося в первоначальном уведомлении. Такая ситуация может возникнуть, например, в том случае, если праводатель выплатил часть обеспеченного обязательства на том условии, что соответствующее обеспечительное право перестанет распространяться на определенные активы, или если описание обремененных активов в первоначальном уведомлении было слишком широким и праводатель попросил обеспеченного кредитора внести в него изменения, отражающие реальный состав обремененных активов (относительно обязанности обеспеченного кредитора изменять зарегистрированное уведомление в последнем случае см. пункты 38-41 ниже). В соответствии с этим регистрационная система должна быть построена таким образом, чтобы обеспечивать возможность регистрации уведомлений об изменении с целью исключения отдельных активов, указанных в ранее зарегистрированном уведомлении, в качестве обремененных.

h) Прочие изменения в описании обремененных активов

18. Лицо, осуществляющее регистрацию, может пожелать зарегистрировать уведомление об изменении с целью исправления ошибок, допущенных при описании обремененных активов в ранее зарегистрированном уведомлении. Уведомление об изменении обычно вступает в силу в отношении соответствующих активов с того момента, когда исправленная информация заносится в регистрационную запись и становится доступной для лиц, осуществляющих поиск, если только ошибка не была незначительной, а первоначальное описание позволяло разумным образом идентифицировать обремененные активы и без регистрации уведомления об изменении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 63).

19. Обеспеченный кредитор может пожелать изменить описание обремененных активов, содержащееся в ранее зарегистрированном уведомлении, в результате последствий уже ранее внесенных изменений, описанных обремененных активов в ранее зарегистрированном уведомлении. Например, в ранее зарегистрированном уведомлении обремененные активы были, возможно, описаны как "вся мебель из вишневого дерева", а после регистрации праводатель мог перекрасить ее в зеленый цвет, или в ранее зарегистрированном уведомлении обремененные активы были, возможно, описаны как все инвентарные запасы, расположенные по указанному адресу, а впоследствии эти инвентарные запасы могли быть перевезены в другое место.

Поскольку описание, содержащееся в ранее зарегистрированном уведомлении, перестает соответствовать действительности, обеспеченный кредитор может пожелать подать уведомление об изменении с целью внесения в него необходимых уточнений. Как правило, внесение таких изменений не является обязательным, т.е. не требуется для того, чтобы обеспечительное право, к которому относится уведомление, сохранило силу в отношении третьих сторон. Предполагается, что лица, осуществляющие поиск в регистре, должны понимать, что отдельные аспекты описания обремененных активов, содержащегося в ранее зарегистрированном уведомлении, могут измениться в результате обстоятельств, возникших после регистрации, и что в этой связи может потребоваться провести дополнительную проверку. В соответствии с этим в случае регистрации уведомления об изменении подобного типа датой регистрации обеспечительного права в отношении обремененных активов, к которым относится изменение, остается, как правило, дата регистрации предыдущего уведомления, содержащего первоначальное описание, при условии что оно соответствовало действительности на момент регистрации.

i) Продление срока действия регистрации

20. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, обеспеченный кредитор должен быть вправе продлевать срок действия зарегистрированного уведомления путем регистрации уведомления об изменении в любой момент до истечения срока действия первоначального уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 69). Если бы вместо этого требовалось регистрировать новое уведомление, это нарушило бы приоритет обеспеченного кредитора и непрерывное действие его обеспечительного права в отношении третьих сторон, поскольку новое уведомление вступило бы в силу только с момента его регистрации.

21. Как уже отмечалось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 7-15), государства могут выбрать один из нескольких подходов к вопросу о сроке действия регистрации уведомления. В тех государствах, где срок действия регистрации уведомления устанавливается законом (вариант А), система регистрации должна быть построена таким образом, чтобы регистрация уведомления об изменении автоматически продлевать действие регистрации на тот же срок. В государствах, где лицу, осуществляющему регистрацию, разрешается самому выбирать срок действия регистрации (вариант В), установленная форма уведомления об изменении должна позволять самостоятельно определять и тот срок, на который действие регистрации будет продлено. Таким образом, лицо, указавшее, например, пятилетний срок действия в первоначально зарегистрированном уведомлении, должно иметь право продлевать его действие на какой-либо иной срок. В государствах, где лицу, осуществляющему регистрацию, разрешается самому устанавливать срок действия, однако этот срок ограничен определенным пределом (вариант С), система регистрации должна быть построена таким образом, чтобы не позволять лицу, осуществляющему регистрацию, указывать срок, превышающий установленный предел.

j) Общее изменение информации об обеспеченном кредиторе

22. В результате слияния, продажи либо иных обстоятельств, возникших после регистрации, идентификатор или адрес обеспеченного кредитора либо сразу оба эти параметра могут измениться. Для обеспечения возможности эффективного изменения информации об обеспеченном кредиторе во всех относящихся к нему уведомлениях необходимо, чтобы система регистрации позволяла производить общее изменение информации либо сотрудниками регистра по просьбе обеспеченного кредитора, либо самим обеспеченным кредитором (см. проект руководства по регистру, рекомендация 31; относительно защиты обеспеченных кредиторов от внесения несанкционированных и мошеннических изменений см. пункты 28-37 ниже).

2. Уведомления об аннулировании

23. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, обеспеченный кредитор должен иметь возможность в любой момент зарегистрировать уведомление об аннулировании, точно так же, как и уведомление об изменении (*Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 73). Для аннулирования не должно требоваться разрешение праводателя, поскольку оно никак не затрагивает его интересы либо идет ему только на пользу. В отличие от изменения, как уже упоминалось выше, регистрация уведомления об аннулировании ведет к удалению всех зарегистрированных уведомлений, к которым оно относится, из общедоступных регистрационных записей. Удаленная информация подлежит хранению в архиве в течение длительного срока таким образом, чтобы обеспечивалась возможность их извлечения сотрудниками регистра (см. A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.2, пункты 44 и 45, и проект руководства по регистру, рекомендация 21).

24. Для упрощения процесса регистрации следует предусмотреть, что лицу, осуществляющему регистрацию, в специально выделенном поле уведомления об аннулировании необходимо указывать только регистрационный номер, присвоенный первоначальному уведомлению регистром и постоянно сохраняемый за ним и всеми связанными с ним последующими уведомлениями (см. проект руководства по регистру, рекомендация 32; относительно разрешения обеспеченных кредиторов на регистрацию уведомления об аннулировании см. пункты 28-37 ниже).

3. Последствия случайного непродления срока действия зарегистрированного уведомления или его случайного аннулирования

25. Если обеспеченный кредитор случайно не продлил срок действия регистрации до ее истечения или случайно зарегистрировал уведомление об аннулировании, он может заново зарегистрировать первоначальное уведомление. Однако, согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, в этом случае датой приобретения обеспечительным правом силы в отношении третьих сторон и датой приоритета будет считаться только дата регистрации нового уведомления (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 47). Таким образом, обеспеченный кредитор утратит приоритет перед конкурирующими заявителями требований, права которых приобрели силу в отношении третьих сторон до истечения или аннулирования

уведомления, в том числе перед теми конкурирующими обеспеченными кредиторами, перед которыми он прежде имел приоритет на основании очередности регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава V, пункты 132-134, и рекомендация 96). Принцип такого подхода заключается в том, чтобы избавить третьи стороны, осуществляющие поиск в регистре, от необходимости обращаться к другим источникам информации помимо регистрационной записи, для выяснения того, действительно ли обеспечительное право ранее существовало (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункт 123).

26. В некоторых государствах используется менее жесткий подход. Согласно такому подходу, обеспеченному кредитору предоставляется короткий льготный период после аннулирования уведомления или истечения срока его действия, в течение которого ему разрешается возобновить регистрацию для восстановления силы своего обеспечительного права в отношении третьих сторон и его приоритета с даты первоначальной регистрации. Однако для защиты третьих сторон, вступающих в дело на более позднем этапе, законодательство об обеспеченных сделках в государствах, применяющих этот подход, предусматривает, что обеспечительное право не имеет силы или становится субординированным в отношении конкурирующих заявителей требований, которые приобрели права в обремененных активах или предоставили финансовые средства праводателю после истечения срока или аннулирования прежнего уведомления и до регистрации нового уведомления. Третий подход во многом совпадает со вторым с тем исключением, что при этом не установлено никакого ограничения срока, в течение которого истекшая или аннулированная регистрация может быть возобновлена при условии соблюдения прав вступающих в дело конкурирующих заявителей требований (см. *Руководство по обеспеченным сделкам* глава III, пункт 123).

27. С одной стороны, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* признается, что второй и третий подходы защищают права третьих сторон, осуществляющих поиск в регистре. С другой стороны, в нем также отмечается, что восстановление регистрации может приводить к возникновению сложных споров в результате "порочного круга приоритетов", когда обеспеченный кредитор, возобновивший регистрацию, восстанавливает свой приоритет перед конкурирующим обеспеченным кредитором, существовавшим до истечения срока действия или отмены уведомления, однако не получает приоритета перед другим конкурирующим обеспеченным кредитором, появившимся в промежуток времени между истечением действия или отменой регистрации и ее возобновлением. Кроме того, в случае применения одного из этих двух подходов систему регистрации будет необходимо организовать таким образом, чтобы она позволяла возобновлять первоначальную регистрацию или ссылаться на нее в уведомлении о возобновлении. Для того чтобы избежать этих сложностей и обеспечить четкую и эффективную регистрацию и режим приоритетов, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует предусмотреть, что истекшую или аннулированную регистрацию можно возобновлять только путем регистрации нового уведомления и что в этом случае обеспечительное право приобретает силу в отношении конкурирующих заявителей требований только с даты повторной регистрации (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава III, пункты 124-127, и рекомендация 47).

4. Действительность уведомлений об изменении или аннулировании, зарегистрированных без разрешения обеспеченного кредитора

28. Как уже упоминалось ранее (см. пункты 25-27 выше), в рекомендации 47 *Руководства по обеспеченным сделкам* предусмотрено, что в случае, если действие обеспечительного права в отношении третьих сторон прерывается в результате истечения срока регистрации или вследствие регистрации уведомления об аннулировании, его сила может быть восстановлена, но только с момента регистрации нового первоначального уведомления относительно этого обеспечительного права. Однако в рекомендации 47 ничего не сказано по поводу того, утрачивает ли обеспечительное право силу в отношении третьих сторон в случае регистрации уведомления об аннулировании без разрешения обеспеченного кредитора. Не рассматривается в *Руководстве по обеспеченным сделкам* и вопрос о действительности обеспечительного права в случае несанкционированной регистрации уведомления об изменении, последствия которой по сути равнозначны аннулированию (например, если изменение состоит в удалении обремененных активов из описания, содержащегося в первоначальном уведомлении, или в удалении праводателя). Соображения, изложенные в настоящем разделе, касаются как изменений, так и отмены.

29. Ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 38-40) также упоминалось о том, что подпункт (d) рекомендации 55 *Руководства по обеспеченным сделкам* обязывает регистр незамедлительно направлять обеспеченному кредитору копии зарегистрированных уведомлений об изменении или аннулировании. Хотя в комментарии *Руководства по обеспеченным сделкам* поясняется, что цель данного обязательства состоит в том, чтобы позволить обеспеченному кредитору проверять законность аннулирования или изменения, там ничего не сказано о том, могут ли в таких случаях при несанкционированном аннулировании или изменении ссылаться на третьи стороны, осуществляющие поиск в регистре (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 52). Кроме того, в рекомендации 71 *Руководства по обеспеченным сделкам* подробно рассмотрен вопрос о разрешении праводателя на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении, однако не сказано о таком согласии со стороны обеспеченного кредитора на регистрацию уведомления об изменении или аннулировании. К вопросу о действительности регистрации несанкционированного уведомления об аннулировании имеет отношение также рекомендация 74 *Руководства по обеспеченным сделкам*, которая предусматривает удаление аннулированных уведомлений из общедоступных регистрационных записей (см. пункты 33 и 34 ниже).

30. Данный вопрос решается по-разному в разных правовых системах. В некоторых из них регистрация несанкционированного уведомления об изменении или аннулировании считается действительной, а третьи стороны вправе ссылаться на негативные результаты поиска по регистру, несмотря на отсутствие разрешения со стороны обеспеченного кредитора. Принцип такого подхода заключается в том, чтобы избавить третьи стороны, осуществляющие поиск, от необходимости обращаться к другим источникам информации, помимо регистра, для выяснения того, существовало ли прежде в активах обеспечительное право, которое было впоследствии аннулировано, и было ли санкционировано внесение изменений, связанных с удалением обремененных

активов или праводателя из регистрационной записи. В таких правовых системах система регистрации организована таким образом, чтобы защитить обеспеченного кредитора от риска мошеннических изменений или аннулирования регистрационных записей праводателем или третьими сторонами, за счет включения механизма разрешений в процесс регистрации уведомлений об изменении и аннулировании. Например, каждому обеспеченному кредитору присваивается индивидуальный код пользователя, который необходимо указывать во всех уведомлениях об изменении или аннулировании, представляемых для регистрации. Если обеспеченный кредитор не сможет сохранить свой код доступа в тайне, у него не будет никаких оснований для жалоб в том случае, если третья сторона, воспользовавшись его кодом, успешно зарегистрирует уведомление об аннулировании или изменении без его разрешения.

31. Несанкционированное изменение или аннулирование регистрационной записи может произойти также по ошибке юридической фирмы или другого поставщика услуг – третьей стороны, нанятой обеспеченным кредитором для осуществления регистрации от его имени. Например, обеспеченный кредитор мог поручить поставщику услуг внести изменения в одно уведомление и аннулировать другое, а поставщик услуг по ошибке аннулировал не то уведомление. В системах, применяющих первый подход, предполагается, что риск, связанный с ошибками третьих сторон, несет обеспеченный кредитор, который в подобной ситуации может либо потребовать компенсации от поставщика услуг – третьей стороны, либо застраховаться. Как уже отмечалось ранее, в некоторых правовых системах, применяющих первый подход, предусмотрен механизм защиты, предусматривающий обеспеченному кредитору возможность восстановить зарегистрированное уведомление, которое было аннулировано по ошибке или без его разрешения. Согласно такому подходу, восстановление уведомления восстанавливает силу соответствующего обеспечительного права с даты регистрации первоначального уведомления в отношении всех третьих сторон, кроме тех, которые приобрели обеспечительное право в обремененных активах в период после регистрации уведомления об аннулировании и до регистрации уведомления о восстановлении. В некоторых правовых системах аналогичный подход применяется не только в случае аннулирования, но и в случае ошибочного или несанкционированного внесения изменений.

32. В других правовых системах регистрация уведомления об изменении или аннулировании считается недействительной, если она была произведена без разрешения обеспеченного кредитора. Такой подход объясняется тем, что в этих правовых системах зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании может любое лицо, заплатившее установленный сбор. В таких открытых системах регистрации считается, что необходимость защиты обеспеченных кредиторов, должным образом зарегистрировавших первоначальное уведомление, от повышенного риска несанкционированного или мошеннического изменения или аннулирования регистрационных записей, перевешивает необходимость обеспечения абсолютной достоверности регистрационной записи для третьих сторон. В правовых системах, в которых применяется второй подход, считается, что риск, связанный с несанкционированной регистрацией уведомлений юридической фирмой или другим поставщиком услуг – третьей стороны, нанятой обеспеченным

кредитором, ложится на третьи стороны, осуществляющие поиск в регистре. Вопрос о наличии "разрешения" в данном случае обычно решается исходя из общих положений законодательства государства, касающихся полномочий агентов и представителей связывать обязательства представляемых ими лиц. При втором подходе третьи стороны, осуществляющие поиск, не могут полностью полагаться на регистрационные записи. Это, однако, не означает, что такие третьи стороны никак не защищены. Предполагается, что благоразумные осуществляющие поиск третьи стороны, желающие обезопасить себя, могут связаться с обеспеченным кредитором и выяснить, было ли дано разрешение на изменение или аннулирование. На тот случай, если обеспеченный кредитор не даст никакого ответа или откажется предоставить информацию, в таких правовых системах обычно предусматривается процедура, позволяющая принудить обеспеченного кредитора ответить на запрос.

33. В правовых системах, применяющих второй подход, все зарегистрированные уведомления хранятся в общедоступном реестре до тех пор, пока срок их действия не истечет, в отсутствие уведомления об аннулировании и даже если такое уведомление было зарегистрировано. При этом предполагается, что лица, осуществляющие поиск, должны сами выяснить у обеспеченного кредитора, было ли дано разрешение на регистрацию уведомления об аннулировании. В рамках системы регистрации, предусмотренной проектом руководства по регистру (см. рекомендации 20 и 21) в соответствии с *Руководством по обеспеченным сделкам* (см. глава IV, пункт 109, и рекомендация 74), после регистрации уведомления об аннулировании должны быть удалены соответствующие уведомления из общедоступных регистрационных записей. Таким образом, если следовать второму подходу, то в случае несанкционированного аннулирования регистрационной записи у лиц, осуществляющих поиск, не будет возможности защитить свои интересы, связавшись с обеспеченным кредитором для подтверждения регистрации санкционированного аннулирования. Поскольку информация, содержащаяся в зарегистрированных уведомлениях, к которым относится уведомление об аннулировании, будет помещена в архив, у лиц, осуществляющих поиск в общедоступных регистрационных записях, не будет никакой возможности проверить, существовали ли прежде в обремененных активах обеспечительные права и, если существовали, то кто являлся обеспеченным кредитором.

34. С другой стороны, в *Руководстве по обеспеченным сделкам* не затрагивается вопрос о том, обязан ли регистр хранить в архиве уведомление, если относящееся к нему уведомление об аннулировании было зарегистрировано без разрешения обеспеченного кредитора. Рекомендация 74 предусматривает, что регистр обязан "удалять" информацию, содержащуюся в зарегистрированном уведомлении, из общедоступных регистрационных записей, если уведомление было аннулировано в соответствии с положениями рекомендации 72 или 73. Эти две рекомендации предусматривают аннулирование уведомления в случае, если обеспечительное право не было создано, если обеспечительное право утратило силу или если праводатель не дал разрешения на регистрацию уведомления. Из этого можно заключить, что регистр не обязан архивировать соответствующие уведомления, если

регистрация уведомления об их аннулировании не была санкционирована обеспеченным кредитором.

35. Исходя из этого, можно предположить, что если принимающее законодательство государство, применяющее второй подход, решит предусмотреть, что регистр не обязан хранить в архиве информацию, содержащуюся в зарегистрированных уведомлениях, аннулированных без разрешения обеспеченного кредитора, то это не будет противоречить рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*. Однако при использовании систем с открытым доступом, предусмотренных в рамках второго подхода, у регистра не будет возможности проверить, является ли регистрация уведомления об аннулировании санкционированной. Если регистр не способен просто хранить в архиве зарегистрированные уведомления, несмотря на регистрацию уведомлений об аннулировании, то это будет противоречить рекомендации 74 *Руководства по обеспеченным сделкам*. Соответственно, для того чтобы выполнить рекомендацию 74, при применении второго подхода потребуется модифицировать режим открытого доступа к системе регистрации и включить в процесс регистрации уведомлений об аннулировании определенный механизм, позволяющий проверять наличие разрешения обеспеченного кредитора на регистрацию. Следует отметить, что в данном случае будет недостаточно, чтобы регистр присвоил обеспеченному кредитору защищенный код доступа для целей регистрации уведомлений об аннулировании. Такая мера не позволит предотвратить ошибочную регистрацию уведомлений об аннулировании поставщиками услуг – третьими сторонами, которым обеспеченный кредитор сообщил свой код доступа для целей осуществлять регистрацию от его имени. Для удостоверения в том, что регистрация уведомления об аннулировании осуществляется с прямого разрешения обеспеченного кредитора, регистру придется проводить дополнительную проверку. В качестве альтернативы в законодательстве об обеспеченных сделках можно предусмотреть, что если в уведомлении об аннулировании указан код доступа обеспеченного кредитора, то его регистрация считается санкционированной с разрешения обеспеченного кредитора.

36. Наконец, следует отметить, что в случае принятия второго подхода систему регистрации будет необходимо организовать таким образом, чтобы она позволяла извлекать зарегистрированные уведомления по наименованию праводателя даже в случае регистрации уведомления об изменении, имеющего целью удалить информацию о праводателе из регистрационной записи. В противном случае такое уведомление не будет отражено в результатах поиска, и третьи стороны не будут знать, что им следует связаться с обеспеченным кредитором или предпринять иные шаги для выяснения того, была ли соответствующая информация удалена с разрешения обеспеченного кредитора.

37. В качестве варианта принимающее законодательство государство может рассмотреть третий, компромиссный подход, согласно которому интересы лиц, положившихся на сведения, указанные в регистрационной записи, подлежат защите, несмотря на отсутствие разрешения на регистрацию изменения или аннулирования, тогда как соответствующее обеспечительное право сохраняет силу в отношении всех остальных третьих сторон. Такой подход позволяет

защитить покупателей или обеспеченных кредиторов, которые вступили в сделку с праводателем, положившись на негативные результаты поиска в регистре. Однако обеспеченный кредитор сможет по-прежнему ссылаться на отсутствие своего разрешения на регистрацию с целью защиты своих прав в отношении третьих сторон, например управляющего в деле о несостоятельности праводателя, если те не полагались на регистрационную запись, т.е. не совершали никаких сделок с активами в уверенности, что эти активы более не обременены, поскольку в отношении них зарегистрировано уведомление об изменении или аннулировании.

5. Обязательное изменение или аннулирование

38. Как уже отмечалось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 16-18), в *Руководстве по обеспеченным сделкам* предусматривается, что регистрация может быть произведена еще до того, как будет создано обеспечительное право, а стороны заключат соглашение об обеспечении (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 67). Если после регистрации уведомления стороны прервали переговоры или по какой-либо причине так и не заключили соглашения об обеспечении, кредитоспособность лица, указанного в зарегистрированном уведомлении в качестве праводателя, может пострадать. То же самое касается случаев, когда обеспеченный кредитор и праводатель, указанные в зарегистрированном уведомлении, ранее заключили соглашение об обеспечении, а действие заключенной между ними договоренности об обеспеченном финансировании со временем подошло к концу, и случаев, когда информация, указанная в зарегистрированном уведомлении, выходит за рамки, установленные праводателем при разрешении на регистрацию (например, описание обремененных активов в зарегистрированном уведомлении является более широким, чем это разрешалось праводателем при заключении соглашения об обеспечении). Соответственно, *Руководство по обеспеченным сделкам* рекомендует законодательно обязать обеспеченного кредитора регистрировать необходимые уведомления об аннулировании или, в зависимости от ситуации, об изменении. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* также предусмотрено, что в случае невыполнения этого условия обеспеченным кредитором у праводателя должна иметься возможность направить обеспеченному кредитору официальное требование и что принимающим законодательство государством должна быть предусмотрена упрощенная судебная или административная процедура, позволяющая в принудительном порядке аннулировать или изменить регистрационную запись в случае невыполнения соответствующей просьбы обеспеченным кредитором (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72).

39. Для выполнения этих рекомендаций в законодательстве об обеспеченных сделках или нормативных актах принимающего закон государства должно быть предусмотрено, что обеспеченный кредитор обязан регистрировать уведомление об аннулировании или изменении, например, в зависимости от следующих обстоятельств: а) праводатель не давал разрешения на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении в целом или в том объеме, в каком было описано в уведомлении; б) разрешение было отозвано, а соглашение об обеспечении не было заключено; в) соглашение об обеспечении было пересмотрено, и в результате указанная в

зарегистрированном уведомлении информация оказалась неточной; или d) обеспечительное право, к которому относится зарегистрированное уведомление, было погашено посредством платежа или иным образом, и никаких новых обязательств по предоставлению кредита не существует (см. проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (a)).

40. В законодательстве об обеспеченных сделках или других нормативных актах следует предусмотреть, что если обеспеченный кредитор не выполнит эту обязанность по собственной инициативе, то он будет должен зарегистрировать соответствующее уведомление об изменении или аннулировании в течение краткого срока после получения письменной просьбы от праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (a), и проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (c)). На случай, если обеспеченный кредитор проигнорирует просьбу праводателя или откажется ее выполнить, праводатель должен иметь право ходатайствовать о вынесении приказа о принудительной регистрации уведомления об аннулировании или изменении в рамках упрощенной судебной или административной процедуры, которая должна предусматривать меры защиты обеспеченного кредитора от необоснованных требований праводателя (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 72, подпункт (b), и проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (e)).

41. В зависимости от того, какой из вариантов будет выбран принимающим закон государством в законодательстве об обеспеченных сделках или в нормативных актах, регистрация обязательного изменения или аннулирования сможет производиться сотрудниками регистра либо по просьбе праводателя, либо по просьбе сотрудника судебного или административного органа, указанного принимающим закон государством. В обоих случаях к представляемому в регистр уведомлению об изменении или аннулировании будет необходимо прикладывать соответствующее судебное или административное постановление (см. проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (g)).

В. Рекомендации 30-33

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 30-33, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание, что из соображений экономии данные рекомендации не включены в настоящий документ, однако будут добавлены в окончательный текст.]

VI. Критерии и результаты поиска

А. Общие замечания

1. Критерии поиска

42. Как уже пояснялось ранее (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 21-23), согласно подходу, рекомендованному в *Руководстве по обеспеченным сделкам*, информацию в регистрационной записи следует индексировать или

структурировать таким образом, чтобы можно было проводить поиск по идентификатору правоателя. В соответствии с этим в нормативных актах следует предусмотреть, что идентификатор правоателя является основным критерием, служащим для поиска и извлечения зарегистрированной информации (см. проект руководства по регистру, рекомендация 34, подпункт (а)).

43. Регистр следует структурно организовать таким образом, чтобы позволять поиск и извлечение уведомлений также по уникальному регистрационному номеру, который присваивается регистром первоначальному уведомлению и постоянно сохраняется за ним и всеми последующими уведомлениями, имеющими к нему отношение (см. проект руководства по регистру, рекомендация 34, подпункт (b)). Такой подход позволяет предоставить лицам, осуществляющим регистрацию, возможность использовать альтернативный критерий поиска для оперативного и эффективного извлечения зарегистрированных уведомлений с целью их изменения или аннулирования. В соответствии с этим в нормативных актах следует предусмотреть, что в качестве альтернативного критерия поиска может использоваться также регистрационный номер, присвоенный первоначальному уведомлению (см. проект руководства по регистру, рекомендация 34, подпункт (b)).

44. Как уже отмечалось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 24-27), в некоторых государствах установлено требование о том, чтобы в первоначальные уведомления включались серийные номера для конкретных видов дорогостоящих обремененных активов, с тем чтобы придать соответствующему обеспечительному праву силу или приоритет в отношении определенных категорий конкурирующих заявителей требований. В *Руководстве по обеспеченным сделкам* этот вопрос обсуждается, однако никаких рекомендаций на этот счет не приводится (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 34-36). Если принимающее законодательство государство решит применять данный подход, ему будет необходимо включить в нормативные акты руководящие положения относительно понятия серийного номера применительно к указанным категориям серийных активов, а также предусмотреть возможность использования такого номера в качестве альтернативного критерия поиска.

45. Как уже отмечалось (см. пункт 22 выше), обеспеченный кредитор должен иметь возможность напрямую или при помощи сотрудников регистра действительным образом вносить изменения, касающиеся его идентификатора или адреса, во все регистрационные записи, связанные с этим обеспеченным кредитором, посредством внесения единого общего изменения. В то же время идентификатор обеспеченного кредитора не должен являться критерием для осуществления общедоступного поиска в целом. Идентификатор обеспеченного кредитора не имеет существенного значения с точки зрения правовых задач системы регистрации. Более того, возможность общедоступного поиска может нарушить разумные ожидания обеспеченных кредиторов; например, по причине риска того, что поставщик кредита может провести поиск на основе идентификатора обеспеченного кредитора в целях получения списка клиентов своих конкурентов (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 81).

2. Результаты поиска

46. В нормативных актах следует предусмотреть, что результаты поиска должны либо свидетельствовать о том, что в регистре не найдено ни одного зарегистрированного уведомления, соответствующего заданному критерию поиска, либо отражать всю регистрационную информацию, содержащуюся во всех зарегистрированных уведомлениях, соответствующих заданному критерию (см. проект руководства по регистру, рекомендация 35, подпункт (а)). Лицо, осуществляющее поиск, может полагаться на точность результатов лишь в том случае, если оно указало правильный идентификатор правоателя либо иной критерий поиска в поисковом запросе (см. проект руководства по регистру, рекомендация 35, подпункт (b)).

47. Как уже отмечалось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 20-23), регистрация уведомления считается действительной лишь в том случае, если оно может быть извлечено из регистрационных записей лицом, осуществляющим поиск по правильному идентификатору правоателя в качестве критерия поиска. Некоторые системы регистрации организованы таким образом, чтобы регистрационные записи могли быть извлечены лишь в том случае, если идентификатор правоателя, указанный в зарегистрированном уведомлении, полностью совпадает с этим идентификатором, заданным лицом, осуществляющим поиск. В системах, предусматривающих хранение зарегистрированных уведомлений в электронной базе данных, иногда используется логика поиска, позволяющая извлекать также и те уведомления, в которых указан идентификатор правоателя, близко совпадающий с этим идентификатором, заданным лицом, осуществляющим поиск.

48. Если система регистрации организована таким образом, чтобы извлекать уведомления, как точно, так и близко соответствующие критерию поиска, то регистрация может считаться действительной даже в том случае, если лицо, осуществлявшее регистрацию, допустило незначительную ошибку при введении идентификатора правоателя, при условии что, несмотря на эту ошибку, соответствующее уведомление могло бы быть все же извлечено (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 20-21). Это объясняется тем, что в подобных случаях поиск по правильному идентификатору правоателя все равно позволит извлечь регистрационную запись в числе неточных, однако близких соответствий (если логика поиска предусматривает такую возможность). Повлечет ли такая ошибка за собой недействительность регистрации, будет зависеть от следующих факторов: а) сможет ли лицо, осуществляющее поиск, легко определить правоателя по дополнительной информации, например адресу или другим дополнительным сведениям, таким как дата рождения или идентификационный номер, которые принимающее законодательство государство может потребовать указывать в уведомлении; и б) не окажется ли перечень неточных соответствий настолько длинным, что у осуществляющего поиск лица не будет реальной возможности определить, значится ли в нем интересующий его правоатель.

49. При решении вопроса о том, следует ли включать в результаты поиска близкие соответствия, принимающему законодательство государству необходимо иметь в виду, что, хотя отражение близких соответствий и позволяет защитить лиц, осуществляющих регистрацию, в случае допущения ими мелких ошибок при внесении идентификатора правоателя, оно в то же

время создает большую неопределенность для лиц, осуществляющих поиск. В результате применения системы поиска близких соответствий может возникнуть ситуация, когда сторонам придется обратиться в суд для решения вопроса о том, должно ли было лицо, осуществлявшее поиск, в определенных обстоятельствах разумно предположить, что регистрационные записи, извлеченные в результате поиска, содержат близкое соответствие, позволяющее правильно определить праводателя, к которому относится указанный идентификатор. Соответственно, в нормативных актах следует предусмотреть, что результаты поиска должны отражать информацию, содержащуюся в тех зарегистрированных уведомлениях, в которых идентификатор праводателя точно соответствует идентификатору, указанному лицом, осуществляющим поиск. Если система регистрации была структурно организована таким образом, чтобы в результатах поиска также отражалась информация, содержащаяся в зарегистрированных уведомлениях, в которых указан идентификатор праводателя, близко соответствующий идентификатору, заданному в поисковом запросе, то в нормативных актах необходимо установить ясные правила, определяющие понятие достаточно близкого соответствия (см. проект руководства по регистру, рекомендация 35, подпункт (b)). В некоторых государствах считается, что соответствие является достаточно близким, если программное обеспечение регистра позволяет извлекать зарегистрированную запись, содержащую незначительную ошибку.

50. В нормативных актах следует также предусмотреть, что по просьбе лица, осуществляющего поиск, и по уплате соответствующего сбора, если таковой предусмотрен, регистр обязан выдавать такому лицу официальный сертификат поиска, отражающий его результаты (см. проект руководства по регистру, рекомендация 33, подпункт (c)). Если поиск осуществляется в электронной форме, сертификатом поиска может служить простая распечатка результатов. Вопросы о том, должен ли сертификат поиска приниматься судами принимающего законодательства государства и какова в этом случае будет его ценность как доказательства, будут решаться в зависимости от процессуальных норм соответствующего государства. В то же время, в принципе, сертификат поиска должен приниматься судом в качестве опровержимого доказательства включенной в него информации. В этом случае сторона, оспаривающая сертификат, должна будет представить доказательства об обратном (например, доказав, что сертификат поиска фальсифицирован или что в нем отражены неточные или неполные результаты).

51. В некоторых системах регистрации в результатах поиска указывается "дата действительности", указывающая на то, что в результатах поиска отражена информация только из тех уведомлений, которые были зарегистрированы на эту дату (а не на дату осуществления практического поиска). Включение указания "даты действительности" в результатах поиска используется в тех системах регистрации, в которых предусмотрено, что регистрация приобретает юридическую силу со времени и даты, когда уведомление подано в регистр. Указание "даты действительности" в таких случаях имеет целью предупредить лиц, осуществляющих поиск, что в период между этой датой и фактической датой поиска в регистр могло быть подано новое уведомление, регистрация которого вступила в законную силу. Как уже упоминалось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 1-6), согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, регистрация вступает в

законную силу только с того момента, когда содержащаяся в уведомлении информация будет внесена в регистрационную запись и станет доступна для поиска (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункты 102-105, и рекомендация 70). Соответственно, в рамках системы регистрации, предусмотренной *Руководством по обеспеченным сделкам*, нет никакой необходимости указывать "дату действительности" в результатах поиска: "датой действительности" будет являться фактическая дата поиска.

В. Рекомендации 34 и 35

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендации 34 и 35, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание, что из соображений экономии данные рекомендации не включены в настоящий документ, однако будут добавлены в окончательный текст.]

VII. Сборы за регистрацию и поиск

А. Общие замечания

52. Согласно рекомендациям *Руководства по обеспеченным сделкам*, сборы за регистрацию и поиск должны устанавливаться не в целях увеличения поступлений в бюджет принимающего законодательство государства, а с целью только покрытия издержек (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, глава IV, пункт 37, и рекомендация 54, подпункт (i)). Такой подход продиктован тем, что чрезмерная плата и операционные сборы будут существенно ослаблять стимулы к использованию регистра, что подорвет общую эффективность принятого государством законодательства об обеспеченных сделках. Рассчитывая объем поступлений, который должны обеспечивать сборы за пользование регистром для достижения самоокупаемости, необходимо учитывать не только первоначальные издержки, связанные с созданием регистра, но и расходы на финансирование его текущей деятельности, включая а) заработную плату персонала регистра; b) модернизацию и замену оборудования и программного обеспечения; c) подготовку кадров; и d) рекламу и обучение пользователей регистра.

53. Благодаря развитию информационных технологий разница между первоначальными затратами на создание электронных регистров и регистров, работающих с бумажными документами, все более сокращается. Электронные регистры к тому же требуют меньших расходов на эксплуатацию, особенно если система регистрации позволяет лицам, осуществляющим регистрацию и поиск, самостоятельно направлять электронные уведомления и запросы без участия сотрудников регистра. А если регистр создается в партнерстве с частным предприятием, то оно вполне может произвести первоначальные капиталовложения в его инфраструктуру, а впоследствии вернуть их себе в виде процентных отчислений от сборов, которые будут взиматься с пользователей, после того как регистр начнет функционировать.

54. В некоторых государствах для поощрения использования регистра кредиторами не установлено никаких сборов за пользование или установлены только минимальные сборы, не окупающие затраты на регистрацию. Хотя такой подход, возможно, и поощряет кредиторов к принятию и регистрации обеспечительных прав даже при совершении мелких сделок и коммерческих операций, которые в противном случае совершались бы на необеспеченной основе, он вместе с тем означает, что регистр и все выгоды, которые он предоставляет кредиторам, субсидируются из средств рядовых налогоплательщиков. В других государствах сборы не взимаются только за регистрацию уведомлений об аннулировании, чтобы стимулировать обеспеченных кредиторов к регистрации таких уведомлений сразу после прекращения финансовых отношений с праводателем. В других же государствах сборы не взимаются за поиск сведений в электронной форме (однако взимаются за регистрацию).

55. Как уже говорилось ранее (см. A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, пункты 9 и 10), принимающее законодательство государство может предоставить лицам, осуществляющим регистрацию, право самостоятельно определять срок действия зарегистрированного уведомления. Принимающие законодательство государства, избравшие такой подход, могут, вероятно, рассмотреть вопрос о том, не следует ли устанавливать величину сбора за регистрацию по скользящему тарифу в зависимости от срока, указанного лицом, осуществляющим регистрацию. Преимущество такого подхода состоит в том, чтобы не стимулировать обеспеченных кредиторов к указанию в зарегистрированных уведомлениях неоправданно длинных сроков из чрезмерной предосторожности.

56. Как уже упоминалось (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3, пункты 15-19), принимающее законодательство государство может установить требование о том, чтобы в зарегистрированном уведомлении указывалась максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом. В принимающих законодательство государствах, избравших такой подход, величина сборов, взимаемых за регистрацию, не должна увязываться с размером максимальной суммы, указанной в уведомлении, поскольку это будет противоречить рекомендованному в *Руководстве по обеспеченным сделкам* принципу, согласно которому сборы должны взиматься с целью только покрытия издержек (см. пункт 52 выше).

57. Любые сборы за регистрацию и поиск, устанавливаемые принимающим законодательство государством, должны быть указаны в соответствующих нормативных актах (см. проект руководства по регистру, рекомендация 36). Каждому принимающему законодательство государству следует самому решить, что в данном случае понимать под "нормативными актами": официальные нормативные документы или менее формальные административные инструкции, которые могут пересматриваться самим регистром. Второй вариант позволяет более гибко корректировать размер сборов с учетом новых обстоятельств, например в связи с необходимостью уменьшения сборов после того, как окупятся начальные капиталовложения. В то же время, недостатком такого подхода является недостаточная регламентированность, которая может привести к неоправданному завышению тарифов регистром.

58. Определяя величину сборов за пользование системой регистрации смешанного типа, работающей как с электронными, так и с бумажными документами, принимающие законодательство государства, возможно, сочтут целесообразным установить более высокие сборы за обработку уведомлений и поисковых запросов в бумажной форме, поскольку эта работа должна выполняться сотрудниками регистра, в то время как уведомления и поисковые запросы в электронной форме, направляемые в регистр напрямую, не требуют внимания со стороны персонала. Взимание более высоких сборов будет также способствовать тому, чтобы пользовательское сообщество в конечном итоге перешло к использованию функциональных характеристик, позволяющих непосредственную электронную регистрацию и поиск.

В. Рекомендация 36

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть рекомендацию 36, содержащуюся в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5. Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание, что из соображений экономии данная рекомендация не включена в настоящий документ, однако будет добавлена в окончательный текст.]

(A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте технического руководства
для законодательных органов по созданию регистра
обеспечительных прав; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

Рекомендации

Приложение I. Терминология и рекомендации	
Терминология	
Рекомендации	
I. Регистр и регистратор	1-3
II. Доступ к услугам регистра.	4-10
III. Регистрация	11-22
IV. Регистрация первоначальных уведомлений	23-29
V. Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании	30-33
VI. Поиск.	34-35
VII. Сборы	36

Приложение I**Терминология и рекомендации****Терминология***

а) "Адрес" означает: i) физический адрес, включая название улицы и номер дома, город, почтовый индекс и государство; ii) номер почтового ящика, город, почтовый индекс и государство; iii) электронный адрес; или iv) адрес, который может практически использоваться для сообщения информации;

б) "изменение" означает видоизменение информации, содержащейся в зарегистрированном ранее уведомлении, к которому относится изменение;

с) "аннулирование" означает акт удаления из общедоступной регистрационной записи информации, содержащейся во всех ранее зарегистрированных уведомлениях, к которым относится аннулирование;

* Раздел В введения к *Руководству по обеспеченным сделкам*, касающийся терминологии и толкования, применим и к проекту руководства по регистру, и его дополняет раздел введения к проекту руководства по регистру, посвященный терминологии и толкованию.

d) "специально выделенное поле" означает поле в предписанной форме уведомления, специально выделенное для внесения указанного вида информации;

e) "праводатель" означает лицо, указанное в качестве праводателя в уведомлении;

f) "законодательство" означает законодательство принимающего законодательство государства, регулирующее обеспечительные права в движимых активах;

g) "уведомление" означает направляемое регистру письменное сообщение (на бумаге или в электронной форме) об информации, касающейся обеспечительного права; уведомление может представлять собой первоначальное уведомление, уведомление об изменении или уведомление об аннулировании;

h) "лицо, осуществляющее регистрацию" означает лицо, которое представляет уведомление в регистр для регистрации [и может являться обеспеченным кредитором или третьей стороной – поставщиком услуг];

i) "регистратор" означает лицо, назначенное в соответствии с законодательством и нормативными актами для контроля за работой регистра и управления ею;

j) "регистрация" означает внесение содержащейся в уведомлении информации в [регистрационную запись] [базу данных регистра];

k) "регистрационный номер" означает уникальный номер, который присваивается регистром первоначальному уведомлению и постоянно сохраняется за этим уведомлением и любым связанным с ним уведомлением;

l) "регистрационная запись" означает информацию, содержащуюся во всех зарегистрированных уведомлениях и хранимую в электронной форме в [регистрационной записи] [базе данных регистра], и включает запись, которая является общедоступной (общедоступная регистрационная запись), и запись, удаленную из общедоступной регистрационной записи (архивы регистра);

m) "нормативный акт" означает свод норм, применяемых принимающим законодательством государством в отношении регистра, независимо от того, содержатся ли эти нормы в административных инструкциях или в материально-правовых положениях законодательства об обеспеченных сделках; и

n) "обеспеченный кредитор" означает лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора [и может обозначать обеспеченного кредитора или его представителя].

Рекомендации

I. Регистр и регистратор

Рекомендация 1. Создание регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что регистр создается для целей получения, хранения и обеспечения публичной доступности информации, содержащейся в зарегистрированных уведомлениях об обеспечительных правах в движимых активах.

Рекомендация 2. Назначение регистратора

В нормативных актах следует предусмотреть, что [лицо, указанное принимающим законодательство государством или уполномоченное согласно законодательству этого государства,] назначает регистратора, определяет его обязанности и следит за их выполнением.

Рекомендация 3. Функции регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что функции регистра включают:

- a) предоставление доступа к услугам регистра в соответствии с рекомендациями 4, 6, 7 и 9;
- b) оповещение о средствах доступа к регистру и о днях и часах работы любого отделения регистра в соответствии с рекомендацией 5;
- c) сообщение оснований для отказа в регистрации уведомления или осуществлении поиска в соответствии с рекомендациями 8 и 10;
- d) введение информации, содержащейся в уведомлении, представляемом в регистр, в [регистрационную запись] [базу данных регистра], и фиксирование даты и времени каждой регистрации в соответствии с рекомендацией 11 и присвоение регистрационного номера первоначальному уведомлению в соответствии с рекомендацией 12;
- e) индексирование или структурирование иным образом информации, содержащейся в регистрационных записях, для обеспечения возможности осуществления поиска в соответствии с рекомендацией 16;
- f) предоставление лицам, осуществляющим регистрацию, и обеспеченным кредиторам копии зарегистрированного уведомления в соответствии с рекомендацией 18;
- g) введение информации, содержащейся в уведомлении об изменении, в [регистрационную запись] [базу данных регистра] в соответствии с рекомендацией 19;
- h) удаление информации, содержащейся в зарегистрированном уведомлении, из общедоступной регистрационной записи по истечении его срока действия или регистрация уведомления об аннулировании в соответствии с рекомендацией 20;

- i) хранение в архиве информации, удаленной из общедоступных регистрационных записей, в соответствии с рекомендацией 21; и
- j) защита целостности информации, содержащейся в регистрационной записи, в соответствии с подпунктом (b) рекомендации 17.

II. Доступ к услугам регистра

Рекомендация 4. Публичный доступ к услугам регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что любое лицо вправе представить в регистр уведомление или поисковый запрос [в соответствии с рекомендациями 6 и 9].

[Примечание для Рабочей группы: Для того чтобы помочь читателю лучше понять взаимосвязь между рекомендацией 4, с одной стороны, и рекомендациями 6 и 9, с другой, и непреднамеренно не создать впечатления об их несогласованности, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о сохранении текста, заключенного в скобки.]

Рекомендация 5. Дни и часы работы регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- a) если доступ к услугам регистра предоставляется через физическое отделение:
 - i) каждое отделение регистра должно быть открыто для публичного доступа в [дни и часы, установленные принимающим законодательство государством]; и
 - ii) информация о местонахождении и днях и часах работы отделений регистра публикуется на веб-сайте регистра, если таковой имеется, или каким-либо иным образом предается широкой гласности, а информация о днях и часах работы отделений регистра вывешивается в каждом отделении;
- b) если доступ к услугам регистра предоставляется с помощью электронных средств связи, то такой доступ предоставляется в любое время; и
- c) невзирая на подпункты (a) и (b) настоящей рекомендации:
 - i) регистр может полностью или частично приостановить доступ к своим услугам на кратчайший практически необходимый срок; и
 - ii) уведомление о временном приостановлении доступа к услугам регистра и о его предполагаемой продолжительности публикуется по возможности заранее и посредством любого средства в разумно короткий срок, насколько это практически возможно, на веб-сайте регистра, если таковой имеется, а если регистр предоставляет доступ к своим услугам через физические отделения, то уведомление должно быть вывешено в каждом отделении.

Рекомендация 6. Доступ к услугам регистрации

В нормативных актах следует предусмотреть, что любое лицо вправе представить на регистрацию [первоначальное] уведомление, если это лицо:

- а) использует установленную регистром форму;
- б) сообщает [информацию, содержащую] его идентификационные данные в установленном регистром порядке; и
- с) оплатило все сборы, установленные регистром, либо приняло меры для их оплаты.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о сохранении: а) заключенного в квадратные скобки текста во вступительной формулировке, поскольку понятие "уведомление" охватывает также уведомления об изменении и аннулировании, а процедуры регистра могут быть связаны с некоторыми ограничениями (например, требовать введения защитного кода, присвоенного лицу, зарегистрировавшему первоначальное уведомление) относительно того, кто может регистрировать уведомления об изменении или аннулировании; и б) заключенного в квадратные скобки слова в подпункте (b) ввиду того, что лицо представляет информацию (например, копию документа), а не оригинал удостоверения личности, или же использовать альтернативную формулировку, как, например, "предоставляет свои идентификационные данные" или "удостоверяет свои идентификационные данные", в той мере, в которой будет разъяснено, что никакой другой проверки идентификационных данных, помимо предусмотренной рекомендацией 7, не требуется.]

Рекомендация 7. Проверка идентификационных данных, доказательство наличия разрешения на регистрацию или иная проверка содержания уведомления не требуются

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистр хранит [информацию, содержащую] идентификационные данные лица, осуществляющего регистрацию, однако не требует проверки этих данных;
- б) регистр не требует доказательства наличия разрешения на регистрацию уведомления; и
- с) регистр не проводит какую-либо иную проверку содержания уведомления. В частности, регистр не несет ответственности за то, чтобы информация, внесенная в специально выделенное поле, была полной, точной и достаточной с юридической точки зрения.

[Примечание для Рабочей группы: При рассмотрении заключенной в квадратные скобки в подпункте (a) настоящей рекомендации формулировки Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что ссылка на хранение в регистре информации, означала бы хранение в его записях информации, представленной лицом, осуществляющим регистрацию, в качестве своих идентификационных данных (например, копии удостоверения личности или водительского удостоверения или записи соответствующих данных, содержащихся в этих документах).]

Рекомендация 8. Отказ в регистрации или отклонение поискового запроса

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистр может отказать в регистрации уведомления, представленного для регистрации, если лицо, осуществляющее регистрацию, не внесло информацию во все требуемые специально выделенные поля или если информация не представлена в удобочитаемом виде; и
- б) регистр сообщает причины отказа в регистрации уведомления, представленного в регистр, в кратчайший практически возможный срок.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии поясняется, что в случае электронного регистра формулировка "в кратчайший практически возможный срок" должна означать "практически незамедлительно", тогда как в случае регистра, в который уведомления могут представляться в бумажной форме, эта формулировка будет означать "в кратчайший возможный срок в зависимости от обстоятельств".]

Рекомендация 9. Доступ к поисковым услугам

В нормативных актах следует предусмотреть, что любое лицо вправе подать поисковый запрос, если это лицо:

- а) использует установленную регистром форму; и
- б) оплатило все сборы, установленные регистром, либо приняло меры для их оплаты.

Рекомендация 10. Отклонение поискового запроса

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистр может отклонить поисковый запрос, если в нем не указан в удобочитаемом виде критерий поиска; и
- б) регистр сообщает причины отклонения поискового запроса в кратчайший практически возможный срок.

III. Регистрация

Рекомендация 11. Время вступления в силу зарегистрированного уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистрация уведомления вступает в силу с даты и времени, когда содержащаяся в уведомлении информация вносится в [регистрационную запись] [базу данных регистра] и становится, таким образом, доступной для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях;
- б) регистр фиксирует дату и время, когда каждое уведомление вносится в [регистрационную запись] [базу данных регистра] и становится, таким

образом, доступным для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях; и

с) регистр вносит содержащуюся в представляемом в регистр для регистрации уведомлении информацию в [регистрационную запись] [базу данных регистра] и индексирует или иным образом структурирует ее и становится, таким образом, доступной для лиц, ведущих поиск в общедоступных регистрационных записях, в кратчайший практически возможный срок или в течение [принимающее законодательство государство указывает короткий срок] и в порядке поступления уведомления в регистр.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в подпункте (с) данной рекомендации слово "немедленно" было заменено словами "в кратчайший практически возможный срок", поскольку: а) даже в случае электронного регистра поиск по зарегистрированным уведомлениям можно осуществлять практически незамедлительно; и б) необходимо обеспечить согласованность с формулировкой подпункта (b) рекомендации 8. Если Рабочая группа постановит сохранить эту новую формулировку, она, возможно, пожелает включить в комментарий разъяснение, аналогичное пояснению в примечании к рекомендации 8 и исключить альтернативную формулировку ("или в течение...").]

Рекомендация 12. Регистрационный номер

В нормативных актах следует предусмотреть, что регистр присваивает первоначальному уведомлению уникальный регистрационный номер [и что этот уникальный номер также присваивается всем уведомлениям, касающимся этого первоначального уведомления].

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает сохранить заключенную в квадратные скобки формулировку. И хотя она, как представляется, по сути дублирует разъяснение этого термина в разделе терминологии, она может оказаться необходимой (или полезной): а) поскольку текст имеет форму руководства и раздел терминологии является частью комментария (а не нормативных положений, содержащих определения); и б) даже если текст имел бы форму нормативных положений, содержащих определения, необходимо было бы провести различия между определениями и оперативными нормами.]

Рекомендация 13. Срок действия зарегистрированного уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

Вариант А

а) регистрация первоначального уведомления действует в течение [принимающим законодательство государством будет указан срок, предусмотренный в его законодательстве];

б) в любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен на [дополнительный срок, предусмотренный в законодательстве принимающего законодательство государства]. Новый срок начинается после истечения текущего срока; и

[с) любое уведомление об изменении, не являющееся уведомлением об изменении, о котором говорится в подпункте (b) настоящей рекомендации, не продлевает срок действия регистрации.]

Вариант В

а) регистрация первоначального уведомления действует в течение срока, указанного в специально выделенном поле уведомления;

б) в любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен или сокращен на срок, указанный в уведомлении об изменении. В случае продления новый срок начинается после истечения текущего срока; и

[с) любое уведомление об изменении, не являющееся уведомлением об изменении, о котором говорится в подпункте (b) настоящей рекомендации, не продлевает срок действия регистрации.]

Вариант С

а) регистрация первоначального уведомления действует в течение срока, указанного в специально выделенном поле уведомления и не превышающего [принимающее законодательство государство указывает длительный срок, такой как, например, двадцать лет];

б) в любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен или сокращен на срок, указанный в уведомлении об изменении и не превышающий [принимающее законодательство государство указывает длительный срок, такой как, например, двадцать лет]. В случае продления новый срок начинается после истечения текущего срока;

[с) любое уведомление об изменении, не являющееся уведомлением об изменении, о котором говорится в подпункте (b) настоящей рекомендации, не продлевает срок действия регистрации.]

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии будет пояснено, что срок действия может быть продлен только в том случае, если для этого направляется уведомление об изменении. Другие уведомления об изменении (например, касающиеся описания обремененных активов) не продлевают срок действия регистрации. С учетом вышесказанного Рабочая группа, возможно, пожелает признать, что подпункт (с) во всех трех вариантах является излишним, поскольку в нем указывается на очевидное, что в любом случае разъясняется в комментарии. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о необходимости замены текущей формулировки подпункта (с) (или в случае сохранения нынешнего подпункта (с) включения в него дополнительной формулировки) положениями, аналогичными положениям рекомендации II, согласно которым уведомление об изменении вступает в силу в момент его внесения в регистрационную запись и обеспечения к нему доступа для лиц, ведущих поиск.]

Рекомендация 14. Время возможной регистрации уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что [первоначальное уведомление или уведомление об изменении] может быть зарегистрировано до или после создания обеспечительного права или заключения соглашения об обеспечении.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает сохранить текст, заключенный в квадратные скобки в заголовке и в настоящей рекомендации, поскольку первоначальное уведомление или уведомление об изменении могут быть зарегистрированы заранее. Если переговоры не приводят к заключению соглашения, то в любом случае должно быть зарегистрировано уведомление об аннулировании.]

Рекомендация 15. Достаточность единого уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что регистрация единого уведомления является достаточной для придания силы в отношении третьих сторон одному или нескольким обеспечительным правам в обремененных активах, описанных в уведомлении, созданных праводателем в пользу одного и того же обеспеченного кредитора, независимо от того, существуют ли обеспечительные права в момент регистрации или создаются впоследствии и вытекают ли они из одного или нескольких соглашений об обеспечении между одними и теми же сторонами.

Рекомендация 16. Индексирование или иное структурирование информации в регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) регистр индексирует или иным образом структурирует информацию, содержащуюся в первоначальном уведомлении, которая вносится в общедоступную регистрационную запись и становится, таким образом, доступной для поиска [лицом, ведущим поиск,] по идентификатору праводателя или регистрационному номеру, присвоенному первоначальному уведомлению;

б) регистр индексирует или иным образом структурирует информацию, содержащуюся в уведомлении об изменении, которая вносится в общедоступную регистрационную запись и становится, таким образом, доступной для поиска [лицом, ведущим поиск,] наряду с первоначальным и любым связанным с ним уведомлением; и

с) регистр индексирует или иным образом структурирует информацию, содержащуюся в уведомлении об аннулировании, которая вносится в архив регистра и становится, таким образом, доступной для извлечения [регистром] в соответствии с рекомендацией 21 наряду с первоначальным и любым связанным с ним уведомлением.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности сохранения заключенного в квадратные скобки текста, с тем чтобы не создавать впечатления, согласно которому лицо, ведущее поиск, может получать доступ к информации, хранящейся в архиве.]

Рекомендация 17. Целостность регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) за исключением случаев, предусмотренных в рекомендациях 19 и 20, регистр не изменяет информацию, содержащуюся в регистрационной записи, и не удаляет информацию из регистрационной записи; и

б) регистр защищает регистрационную запись от утраты или повреждения и предусматривает механизмы резервирования данных для обеспечения возможности восстановления регистрационной записи.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что подпункт (b) был включен во исполнение решения Рабочей группы (A/CN.9/764, пункт 31). Рабочая группа, возможно, также пожелает отметить, что данная рекомендация направлена на выполнение подпункта (l) рекомендации 55 Руководства по обеспеченным сделкам и не предназначена для регулирования ответственности, которая рассматривается в рекомендации 56. В комментарии также поясняется, что регистр должен иметь возможность восстанавливать информацию, которая не содержится в зарегистрированных уведомлениях (например, о счетах, именах пользователей, паролях и т.д.).]

Рекомендация 18. Копия зарегистрированного уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) регистр должен незамедлительно передать копию зарегистрированного уведомления каждому обеспеченному кредитору по адресу, приведенному в уведомлении, с указанием даты и времени, когда регистрация уведомления вступила в силу, и регистрационного номера; и

б) обеспеченный кредитор направляет копию первоначального уведомления каждому праводателю по адресу, указанному в уведомлении, и копию уведомления об изменении каждому праводателю по адресу, указанному в уведомлении, или по нынешнему адресу, известному обеспеченному кредитору в течение [принимавшее законодательство государство указывает короткий срок, такой как, например, тридцать дней], после того как обеспеченный кредитор получил копию зарегистрированного уведомления.

Рекомендация 19. Изменение информации, содержащейся в общедоступной регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) информацию в зарегистрированном уведомлении можно изменять лишь путем регистрации уведомления об изменении в соответствии с рекомендациями 30, 31 или 33; и

б) регистрация уведомления об изменении не ведет к исключению информации из общедоступной регистрационной записи.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии поясняется, что необходимо получить согласие праводателя на внесение следующих изменений: добавление

обремененных активов и увеличение стоимостного объема обеспеченного обязательства или, где это применимо, максимальной суммы возможного взыскания по обеспеченному обязательству. В комментарии также поясняется, что, как и в случае регистрации первоначального уведомления, официальное разрешение праводателя не является обязательным условием для регистрации уведомления об изменении и праводатель может дать разрешение до или после регистрации, будь то в соглашении об обеспечении или другом неофициальном соглашении. Если разрешение получено не было, праводатель может ходатайствовать о регистрации уведомления об изменении посредством упрощенной судебной или административной процедуры (см. проект руководства по регистру, рекомендация 33). В комментарии также рассматривается вопрос о действительности регистрации уведомления об изменении, на которое не было получено согласия обеспеченного кредитора, но оно было зарегистрировано путем мошеннических действий или иных неправомерных действий третьей стороны (см. A/CN.9/WG.VI/JP.54/Add.4, пункты 28-37). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли достаточным рассмотрение этого вопроса в комментарии или его следует рассмотреть в рекомендации, которая будет включена в проект руководства по регистру.]

Рекомендация 20. Удаление информации из общедоступной регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что информация, содержащаяся в зарегистрированном уведомлении, удаляется из общедоступной регистрационной записи по истечении срока действия регистрации или в случае регистрации уведомления об аннулировании в соответствии с рекомендациями 32 или 33.

Рекомендация 21. Архивное хранение информации, удаленной из общедоступной регистрационной записи

В нормативных актах следует предусмотреть, что информация, удаленная из общедоступной регистрационной записи, в соответствии с рекомендацией 20 хранится в архиве в течение срока, составляющего как минимум [принимаящее законодательство государство указывает длительный срок, такой как, например, двадцать лет], в форме, обеспечивающей возможность ее извлечения в соответствии с рекомендацией 16.

Рекомендация 22. Язык уведомления

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) содержащаяся в уведомлении информация должна быть изложена на [принимаящее законодательство государство указывает язык или языки]; и
- б) регистр должен указать используемый общедоступный набор шрифтов.

IV. Регистрация первоначальных уведомлений

Рекомендация 23. Информация, требуемая в первоначальном уведомлении

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) в специально выделенном поле первоначального уведомления должна содержаться следующая информация:

i) идентификатор праводателя, определяемый в соответствии с рекомендациями 24-26, адрес праводателя [и любая другая информация, которая будет указана принимающим законодательство государством в целях содействия уникальной идентификации праводателя];

ii) идентификатор обеспеченного кредитора или его представителя, определяемый в соответствии с рекомендацией 27, и адрес праводателя или его представителя;

iii) описание обремененных активов, определяемых в соответствии с рекомендациями 28 и 29;

[iv] срок действия регистрации, определяемый в соответствии с рекомендацией 11¹; и

v) максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом²]; и

б) в случае наличия нескольких праводателей или обеспеченных кредиторов требуемая информация должна вноситься отдельно по каждому праводателю или обеспеченному кредитору в специально выделенное поле одного и того же уведомления или различных уведомлений.

Рекомендация 24. Идентификатор праводателя (физического лица)

В нормативных актах следует предусмотреть, что, когда праводателем выступает физическое лицо:

а) идентификатором праводателя служит имя праводателя;

б) если полное имя праводателя включает фамилию и имя, то имя праводателя составляется из фамилии и имени праводателя и каждый элемент имени должен вноситься в специально выделенное для него поле;

с) если полное имя или фамилия праводателя состоят из более чем одного слова, то эти слова составляют имя и фамилию праводателя и они должны быть внесены в специально выделенные для имени и фамилии поля;

д) если полное имя праводателя состоит только из одного слова, то это слово является именем праводателя и оно должно быть внесено в специально выделенное поле для фамилии;

¹ Если принимающее законодательство государство в рекомендации 11 отдает предпочтение варианту В или С (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 69).

² Если этого требуют законы принимающего законодательства государства, касающиеся обеспеченных сделок (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (d)).

- е) имя праводателя определяется следующим образом:
- i) если праводатель родился в [принимающее законодательство государство указывает свое название] и его рождение зарегистрировано в государственном учреждении, ответственном за регистрацию рождений в [принимающее законодательство государство указывает свое название], то именем праводателя является имя, указанное в его свидетельстве о рождении или эквивалентном документе, выданном этим государственным учреждением;
 - ii) если праводатель родился, но его рождение не зарегистрировано в [принимающее законодательство государство указывает свое наименование], то именем праводателя является имя, указанное в действующем паспорте, выданном праводателю [принимающее законодательство государство указывает свое название];
 - iii) если не применимы положения ни подпункта (е)(i), ни подпункта (е)(ii) настоящей рекомендации, то именем праводателя является имя, указанное в [принимающее законодательство государство должно указать вид официального документа, например удостоверение личности или водительское удостоверение, выданное праводателю принимающим законодательство государством, который оно считает уместным источником данных об имени, и порядок этих документов по степени значимости];
 - iv) если не применимы положения ни подпункта (е)(i), ни подпункта (е)(ii), ни подпункта (е)(iii) настоящей рекомендации, но праводатель является гражданином [принимающее законодательство государство указывает свое название], то именем праводателя является имя, указанное в свидетельстве о гражданстве этого лица;
 - v) если не применимы положения ни подпункта (е)(i), ни подпункта (е)(ii), ни подпункта (е)(iii), ни подпункта (е)(iv) настоящей рекомендации, то именем праводателя является имя, указанное в действующем паспорте, выданном государством, гражданином которого является праводатель, а если у праводателя не имеется действующего паспорта, то именем праводателя является имя, указанное в свидетельстве о рождении или эквивалентном документе, выданном праводателю государственным учреждением, ответственным за регистрацию рождений в том месте, в котором родился праводатель;
 - vi) в случаях, не подпадающих под действие подпунктов (е)(i)-(е)(v) настоящей рекомендации, именем праводателя является имя, указанное в любых двух из следующих действующих официальных документов [принимающее законодательство государство указывает документы помимо тех, что приведены в подпункте (е)(iii) настоящей рекомендации, такие как карта социального или медицинского страхования или налоговая карта, выданные праводателю принимающим законодательство государством, и порядок этих документов по степени значимости].

Рекомендация 25. Идентификатор праводателя (юридического лица)

В нормативных актах следует предусмотреть, что, если праводатель является юридическим лицом, его идентификатором служит наименование праводателя, указанное в качестве его наименования в самом последнем [принимающее законодательство государство указывает документ, закон или указ] об учреждении данного юридического лица.

[Рекомендация 26. Идентификатор праводателя (особые случаи)]

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

а) если в отношении обремененных активов открыто производство по делу о несостоятельности, то идентификатором праводателя является имя (наименование) несостоятельного лица, определяемое в соответствии с рекомендацией 24 или 25, с указанием в отдельном поле, что в отношении праводателя проводится производство по делу о несостоятельности;

б) если праводателем является синдикат или совместное предприятие, то идентификатором праводателя является наименование синдиката или совместного предприятия, указанное в самом последнем [принимающее законодательство государство указывает документ, закон или указ] о его учреждении, определяемое в соответствии с рекомендацией 24 или 25;

с) [если праводателем является траст или имущественная масса, то идентификатором праводателя является наименование траста или имущественной массы в соответствии с рекомендацией 24 или 25, с указанием в отдельном поле, что праводателем является траст или имущественная масса;]

д) если праводателем является другой субъект, помимо указанных в предыдущих правилах, то идентификатором праводателя является наименование этого субъекта, указанное в самом последнем [принимающее законодательство государство указывает документ, закон или указ] о его учреждении, определяемое в соответствии с рекомендацией 24 или 25.]

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии разъясняется, что эта рекомендация заключена в квадратные скобки с тем, чтобы указать, что ее цель состоит в приведении примеров особых случаев для принимающих законодательство государств, которые могут выбрать и скорректировать их с учетом своего законодательства, поскольку правовой режим в отношении таких случаев может отличаться в разных государствах. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, чтобы вместо этого сослаться в подпункте (а) на праводателя, в отношении которого открыто производство по делу о несостоятельности, и обеспечительное право, создаваемое управляющим в деле о несостоятельности. В нынешней формулировке этот текст мог бы применяться даже к тем обеспечительным правам, которые были созданы праводателем до открытия производства по делу о несостоятельности, и, по всей видимости, будет требоваться внесение изменения в зарегистрированное уведомление для указания того, что в отношении праводателя было открыто производство по делу о несостоятельности. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости подпункта (d). В нем указывается на очевидное,

поскольку говорится о том, что во всех остальных случаях применяется общее правило, закрепленное в рекомендации 24 или 25.]

Рекомендация 27. Идентификатор обеспеченного кредитора

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) если обеспеченный кредитор или его представитель является физическим лицом, то идентификатором является имя обеспеченного кредитора или его представителя, определяемое в соответствии с рекомендацией 24;
- б) если обеспеченный кредитор или его представитель является юридическим лицом, то идентификатором является наименование обеспеченного кредитора или его представителя, определяемое в соответствии с рекомендацией 25; и
- с) если обеспеченный кредитор или его представитель является одним из лиц, о которых идет речь в рекомендации 26, то идентификатором является имя (наименование) соответствующего лица в соответствии с рекомендацией 26.

Рекомендация 28. Описание обремененных активов

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) обремененные активы должны быть описаны в специально выделенном поле уведомления таким образом, чтобы это разумно позволяло осуществлять их идентификацию;
- б) если иное не предусмотрено в законодательстве, общее описание, относящееся ко всем активам в рамках общей категории движимых активов, включает все существующие и будущие активы праводателя в рамках указанной категории; и
- с) если иное не предусмотрено в законодательстве, общее описание, относящееся к движимым активам праводателя, включает все существующие и будущие движимые активы праводателя.

Рекомендация 29. Неправильная или недостаточная информация

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

- а) регистрация первоначального уведомления или уведомление об изменении, в котором изменен идентификатор праводателя или добавлен еще один праводатель, имеет силу в том случае, если в уведомлении указан правильный идентификатор праводателя, как это предусмотрено в рекомендациях 24-26, или, в случае указания неправильного идентификатора, если данное уведомление может быть извлечено с помощью поиска общедоступной регистрационной записи по правильному идентификатору праводателя;
- б) за исключением случаев, предусмотренных в подпункте (а) настоящей рекомендации, неправильное указание или недостаточность информации, которую требуется вносить в уведомление, не влечет за собой недействительности регистрации, если только это неправильное указание или

недостаточность информации не вводит серьезным образом в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск;

с) неправильное указание идентификатора правоателя в уведомлении не влечет за собой недействительности регистрации в отношении других правоателей, идентификационные данные которых указаны верно в уведомлении;

d) недостаточность описания обремененных активов в уведомлении не влечет за собой недействительности регистрации в отношении других обремененных активов, в достаточном объеме описанных в уведомлении; и

e) неправильное указание в уведомлении в отношении срока действия регистрации и максимальной суммы возможного взыскания по обеспечительному праву не влечет за собой недействительности регистрации, за исключением случая, когда это вводит серьезным образом в заблуждение третьей стороны, полагающиеся на зарегистрированное уведомление.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли в подпункте (a) настоящей рекомендации ссылаться на поиск, осуществляемый в соответствии со стандартной логикой поиска регистра. Теоретически идентификатор правоателя может быть всегда найден, если предпринято достаточное число попыток поиска при использовании случайной подборки. С другой стороны, этот аспект можно было бы разъяснить в комментарии.]

V. Регистрация уведомлений об изменении и аннулировании

Рекомендация 30. Информация, требуемая в уведомлении об изменении

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

a) в специально выделенное поле уведомления об изменении требуется внести следующую информацию:

i) регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится исправление; и

ii) в случае видоизменения информации – дополнительная информация в порядке, предусмотренном для внесения такого рода информации в первоначальное уведомление в соответствии с рекомендацией 23;

b) в уведомлении об изменении, в котором раскрывается информация об изменении идентификатора правоателя, должен быть указан новый идентификатор правоателя в соответствии с рекомендациями 24-26³;

³ Этот вид изменения является обязательным в том плане, что в *Руководстве по обеспеченным сделкам* содержится рекомендация, согласно которой, если обеспеченный кредитор не регистрирует уведомление об изменении в течение указанного "льготного периода" (например, 15 дней) после изменения идентификатора правоателя, его обеспечительное право утрачивает силу в отношении покупателей, арендаторов, лицензиатов и других обеспеченных кредиторов, приобретающих права в обремененных

с) в уведомлении об изменении, в котором раскрывается информация о передаче всех обремененных активов, должны быть указаны идентификатор и адрес получателя прав как праводателя в соответствии с рекомендациями 24-26;

d) в уведомлении об изменении, в котором раскрывается информация о передаче только части обремененных активов, должны быть указаны идентификатор и адрес получателя прав как праводателя в соответствии с рекомендациями 24-26 и должна быть описана переданная часть обремененных активов в соответствии с рекомендацией 28;

e) в уведомлении об изменении, в котором раскрывается информация об уступке обеспеченного обязательства, должны быть указаны идентификатор и адрес цессионария как обеспеченного кредитора в соответствии с рекомендацией 27 и, в случае частичной уступки, в специально выделенном поле должна быть описана та часть обремененных активов, которая была уступлена; и

f) уведомление об изменении может относиться к одному или нескольким элементам информации в уведомлении.

Рекомендация 31. Общее изменение информации об обеспеченном кредиторе в множественных уведомлениях

Вариант А

В нормативных актах следует предусмотреть, что обеспеченный кредитор, поименованный в нескольких зарегистрированных уведомлениях, может внести изменения в информацию об обеспеченном кредиторе, содержащуюся во всех этих уведомлениях, посредством единого общего изменения.

Вариант В

В нормативных актах следует предусмотреть, что обеспеченный кредитор, поименованный в нескольких зарегистрированных уведомлениях, может обратиться к регистру с просьбой внести изменения в информацию об обеспеченном кредиторе, содержащуюся во всех этих уведомлениях, посредством единого общего изменения.

Рекомендация 32. Информация, требуемая в уведомлении об аннулировании

В нормативных актах следует предусмотреть, что в специально выделенном поле уведомления об аннулировании должен быть указан регистрационный номер уведомления, к которому относится аннулирование.

Рекомендация 33. Обязательное изменение или аннулирование

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

активах после изменения идентификатора праводателя, но до регистрации изменения (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 61).

a) обеспеченный кредитор обязан зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании, в зависимости от обстоятельств, если:

i) праводатель не дал разрешения на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении в целом или в том объеме, который указан в уведомлении;

ii) праводатель дал разрешение на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении, но это разрешение было отозвано или не было заключено соглашение об обеспечении;

iii) соглашение об обеспечении было пересмотрено таким образом, что это делает информацию, содержащуюся в уведомлении, неправильной или недостаточной; или

iv) обеспечительное право, к которому относится уведомление, было погашено посредством платежа или иным способом исполнения обеспеченного обязательства и у обеспеченного кредитора не имеется новых обязательств по предоставлению кредита;

b) в случае подпунктов (a)(ii)-(a)(iv) настоящей рекомендации обеспеченный кредитор может взимать любые сборы, согласованные с праводателем;

c) не позднее чем через [принимаящее законодательство государство указывает короткий срок, такой как, например, 15 дней] после получения письменной просьбы от праводателя обеспеченный кредитор обязан выполнить свою обязанность в соответствии с подпунктом (a) настоящей рекомендации;

d) несмотря на положения подпункта (b) настоящей рекомендации обеспеченный кредитор не может взимать или принимать какие-либо дальнейшие сборы или платежи, если он выполняет полученную письменную просьбу от праводателя в соответствии с подпунктом (c) настоящей рекомендации;

e) если обеспеченный кредитор не выполняет сроки, предусмотренные в подпункте (c) настоящей рекомендации, праводатель имеет право ходатайствовать о внесении изменений в уведомление или его аннулировании, в зависимости от обстоятельств, посредством упрощенной судебной или административной процедуры;

f) праводатель имеет право ходатайствовать о внесении изменений в уведомление или его аннулировании, в зависимости от обстоятельств, посредством упрощенной судебной или административной процедуры еще до истечения срока, предусмотренного в подпункте (c) настоящей рекомендации, при наличии надлежащих механизмов для защиты интересов обеспеченного кредитора; и

g) регистрация уведомления об изменении или аннулировании в соответствии с настоящей рекомендацией осуществляется

Вариант А

регистром незамедлительно после получения уведомления с прилагаемым соответствующим судебным или административным предписанием.

Вариант В

сотрудником судебного или административного органа незамедлительно после вынесения соответствующего судебного или административного предписания с прилагаемой копией.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии разъясняется, что обеспечительное право может быть погашено различными способами, в том числе путем выполнения соглашения об обеспечении, урегулирования, взыскания, зачета, расторжения соглашения об обеспечении при производстве по делу о несостоятельности или расторжения этого соглашения по другой причине (например, вследствие незаконности).]

VI. Поиск**Рекомендация 34. Критерии поиска**

В нормативных актах следует предусмотреть, что критерием, по которому может быть произведен поиск общедоступной регистрационной записи, является:

- a) идентификатор праводателя; или
- b) регистрационный номер.

Рекомендация 35. Результаты поиска

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

a) регистр предоставляет результаты поиска, в которых указаны дата и время проведения поиска и либо приводится вся информация, имеющаяся в каждом зарегистрированном уведомлении и отвечающая заданному критерию поиска, либо указано, что никаких зарегистрированных уведомлений, отвечающих данному критерию поиска, не имеется;

b) результаты поиска отражают информацию, содержащуюся в общедоступной регистрационной записи, которая точно отвечает критерию поиска, за исключением [в случаях, когда результаты поиска могут отражать информацию, содержащуюся в общедоступной регистрационной записи и близко соответствующую критерию поиска и правилам (логике поиска), применяемым регистром для определения близкого соответствия, как это оговорено принимающим законодательство государством];

c) по просьбе лица, осуществляющего поиск, регистр выдает официальный сертификат поиска, в котором указываются результаты поиска.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии приводятся примеры правил для определения близких соответствий.]

VII. Сборы

Рекомендация 36. Сборы за услуги регистра

В нормативных актах следует предусмотреть, что:

Вариант А

а) [с учетом подпункта (b) настоящей рекомендации] за услуги регистра взимаются следующие сборы:

- i) регистрация:
 - a. документарная [...];
 - b. электронная [...];
- ii) поиск:
 - a. документарный [...];
 - b. электронный [...];
- iii) сертификаты:
 - a. в печатной форме [...];
 - b. в электронной форме;

b) регистр может заключить соглашение с лицом, соблюдающим все условия пользования регистром, и открыть пользовательский счет в целях упрощения уплаты сборов.

Вариант В

для целей нормативных актов размер сборов и порядок их уплаты могут быть определены постановлением [принимаящее законодательство государство указывает соответствующий административный орган].

Вариант С

плата за услуги [регистра] [поиска] [электронного поиска] не взимается.

¹ Присваивается регистром. В электронном регистре эти данные создаются автоматически.

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ.....

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ (ФАКУЛЬТАТИВНО)

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ²

..... несостоятельным лицом

..... синдикатом или совместным предприятием

..... указанным трастом или имущественной массой

[..... другим, не указанным выше субъектом]

4. ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ПРАВОДАТЕЛЬ (если применимо)

а) ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

[illegible]

.....
Фамилия

.....
Имя

.....
Отчество/второе имя

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ (ФАКУЛЬТАТИВНО)

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

б) ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ.....

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ (ФАКУЛЬТАТИВНО)

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

с) УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРОВОДАТЕЛЬ

..... несостоятельным лицом

..... **синдикатом или совместным предприятием**

..... указанным трастом или имущественной массой

[.....другим, не указанным выше субъектом]

В. ИНФОРМАЦИЯ ОБ ОБЕСПЕЧЕННОМ КРЕДИТОРЕ

² Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в этой части отражены особые случаи, которые рассматриваются в рекомендации 26.

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

НАИМЕНОВАНИЕ.....

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

ИМЯ: /..... /.....
 Фамилия Имя Отчество/второе имя

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

НАИМЕНОВАНИЕ.....

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

1. ОБЩЕЕ ОПИСАНИЕ

2. СЕРИЙНЫЙ НОМЕР (ФАКУЛЬТАТИВНО)

[D. СРОК ДЕЙСТВИЯ РЕГИСТРАЦИИ (ДД) (ММ) (ГГГГ)]*3

[Е. МАКСИМАЛЬНАЯ СУММА ВЗЫСКАНИЯ ПО ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОМУ ПРАВУ]⁴

Г. ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ (ФАКУЛЬТАТИВНО)

⁴ Если этого требует законодательство об обеспеченных сделках принимающего законодательство государства (см. *Руководство по обеспеченным сделкам*, рекомендация 57, подпункт (d)).

G. ЕСЛИ РЕГИСТРАЦИОННЫЕ ДАННЫЕ ПЕРЕНОСЯТСЯ ИЗ ДРУГОГО РЕГИСТРА, УКАЗАТЬ КРИТЕРИЙ ИНДЕКСИРОВАНИЯ В ПРЕДЫДУЩЕМ РЕГИСТРЕ И ДАТУ И ВРЕМЯ ВСТУПЛЕНИЯ РЕГИСТРАЦИИ В СИЛУ
.....

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что часть G была добавлена для учета регистрационных данных, переносимых из другого регистра. При этом преследуется цель сохранения силы в отношении третьих сторон с предыдущей даты регистрации, как это предусмотрено переходными положениями, касающимися применения нового законодательства к существующим обеспечительным правам (см. Руководство по обеспеченным сделкам, рекомендация 231). Сохранение предыдущих данных позволяет проверять существование и дату регистрации по предшествующему законодательству в случае возникновения спора, а предоставление возможности указать, что регистрационные данные переносятся из другого регистра, позволяет информировать лиц, ведущих поиск, о том, что сила в отношении третьих сторон была придана ранее. Рабочая группа, возможно, пожелает признать, что, возможно, не стоит более подробно останавливаться на аспекте переноса данных, учитывая, что такой перенос может не оправдывать затраты и усилия, поскольку старые системы, как правило, представляют собой системы регистрации документов и регистр может быть привлечен к ответственности в том случае, если из предыдущих регистрационных записей извлекается неверная информация, которая вносится в новую регистрационную запись. На лицо, осуществляющее регистрацию, возлагается обязанность указывать на перенос регистрационных данных, что является более эффективным подходом, и третьи стороны могут проверить данные по предыдущему регистру в случае возникновения спора, что случается редко. Следует также отметить, что представление возможности проводить общедоступный поиск по предыдущим регистрационным записям может быть прекращено, и такой поиск могут осуществлять только сотрудники регистра при получении соответствующего запроса, что также случается редко.]

⁵ Указывается регистром. В электронном регистре эти данные создаются автоматически.

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРАВОДАТЕЛЬ

..... несостоятельным лицом
..... синдикатом или совместным предприятием
..... указанным трастом или имущественной массой
[..... другим, не указанным выше субъектом]

С. ИСКЛЮЧИТЬ ПРАВОДАТЕЛЯ

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

..... / /

Фамилия	Имя	Отчество/второе имя
----------------	------------	----------------------------

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ.....

3. УКАЗАТЬ, ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПРОВОДАТЕЛЬ

..... несостоятельным лицом
..... синдикатом или совместным предприятием
..... указанным трастом или имущественной массой
[..... другим, не указанным выше субъектом]

D. ИЗМЕНИТЬ ИНФОРМАЦИЮ О ПРАВОДАТЕЛЕ

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

Фамилия
Имя
Отчество/второе имя

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ (ФАКУЛЬТАТИВНО)

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

НАИМЕНОВАНИЕ.....

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРАВОДАТЕЛЕ (ФАКУЛЬТАТИВНО)

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

..... несостоятельным лицом
..... синдикатом или совместным предприятием
..... указанным трастом или имущественной массой
[..... другим, не указанным выше субъектом]

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

Г. ИЗМЕНИТЬ ИНФОРМАЦИЮ ОБ ОБЕСПЕЧЕННОМ КРЕДИТОРЕ

1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

2. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО ИЛИ ДРУГОЙ СУБЪЕКТ

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

**Н. ДОБАВИТЬ, ИСКЛЮЧИТЬ ИЛИ ИНЫМ ОБРАЗОМ ИЗМЕНИТЬ ОПИСАНИЕ
ОБРЕМЕНЕННЫХ АКТИВОВ**

[И. ПРОДЛИТЬ СРОК ДЕЙСТВИЯ РЕГИСТРАЦИИ (если принимающее законодательство
государство оговорило единый срок действия)*

[J. ПРОДЛИТЬ ИЛИ СОКРАТИТЬ СРОК ДЕЙСТВИЯ РЕГИСТРАЦИИ (если принимающее
законодательство государство разрешает обеспеченным кредиторам оговаривать срок действия
регистрации) (дд) (мм) (гггг)*]

**[К. ИЗМЕНИТЬ МАКСИМАЛЬНУЮ СУММУ ВЗЫСКАНИЯ ПО ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОМУ ПРАВУ
.....]***

**РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ОБРАЗЕЦ УВЕДОМЛЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬНОМ ИЗМЕНЕНИИ
(ФОРМА С)**

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ВСЕЙ ТРЕБУЕМОЙ ИНФОРМАЦИИ И ЗА ЕЕ ВВОД В СПЕЦИАЛЬНО ВЫДЕЛЕННЫЕ ПОЛЯ УВЕДОМЛЕНИЯ В РАЗБОРЧИВОМ ВИДЕ НЕСЕТ ЛИЦО, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩЕЕ РЕГИСТРАЦИЮ.

[Вступление регистрации в силу: (дд) (мм) (гггг) (час. мин.)*]⁶

А. РЕГИСТРАЦИОННЫЙ НОМЕР ПЕРВОНАЧАЛЬНОГО УВЕДОМЛЕНИЯ

В. ДОБАВИТЬ ИЛИ ИСКЛЮЧИТЬ ИНФОРМАЦИЮ ВО ИСПОЛНЕНИЕ ПРЕДПИСАНИЯ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ОРГАНА

.....
.....
.....

С. ЛИЦО, ПРЕДСТАВЛЯЮЩЕЕ УВЕДОМЛЕНИЕ ОБ ИЗМЕНЕНИИ ВО ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРЕДПИСАНИЯ

ИМЯ

ОБРАЩЕНИЕ

НАИМЕНОВАНИЕ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ОРГАНА

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

.....

Д. ПРОСЬБА ПРИЛОЖИТЬ СУДЕБНОЕ ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРЕДПИСАНИЕ

* Цифрами.

⁶ Указывается регистром. В электронном регистре эти данные создаются автоматически.

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ОБРАЗЕЦ УВЕДОМЛЕНИЯ ОБ АННУЛИРОВАНИИ
(ФОРМА D)

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ВСЕЙ ТРЕБУЕМОЙ ИНФОРМАЦИИ И ЗА ЕЕ ВВОД В СПЕЦИАЛЬНО ВЫДЕЛЕННЫЕ ПОЛЯ УВЕДОМЛЕНИЯ В РАЗБОРЧИВОМ ВИДЕ НЕСЕТ ЛИЦО, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩЕЕ РЕГИСТРАЦИЮ.

[Вступление регистрации в силу: (дд) (мм) (гггг) (час. мин.)*]⁷

A. РЕГИСТРАЦИОННЫЙ НОМЕР ПЕРВОНАЧАЛЬНОГО УВЕДОМЛЕНИЯ.....

* Цифрами.

⁷ Указывается регистром. В электронном регистре эти данные создаются автоматически.

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ОБРАЗЕЦ БЛАНКА УВЕДОМЛЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬНОМ АННУЛИРОВАНИИ
(ФОРМА Е)

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ВСЕЙ ТРЕБУЕМОЙ ИНФОРМАЦИИ И ЗА ЕЕ ВВОД В СПЕЦИАЛЬНО ВЫДЕЛЕННЫЕ ПОЛЯ УВЕДОМЛЕНИЯ В РАЗБОРЧИВОМ ВИДЕ НЕСЕТ ЛИЦО, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩЕЕ РЕГИСТРАЦИЮ.

[Вступление регистрации в силу: (дд) (мм) (гггг) (час. мин.)*]⁸

А. РЕГИСТРАЦИОННЫЙ НОМЕР ПЕРВОНАЧАЛЬНОГО УВЕДОМЛЕНИЯ

В. ЛИЦО, ПРЕДСТАВЛЯЮЩЕЕ УВЕДОМЛЕНИЕ ОБ АННУЛИРОВАНИИ ВО ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРЕДПИСАНИЯ

ИМЯ

ОБРАЩЕНИЕ

НАИМЕНОВАНИЕ СУДЕБНОГО ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ОРГАНА

АДРЕС (УЛИЦА, ПОЧТОВЫЙ ЯЩИК, ЭЛЕКТРОННЫЙ АДРЕС ИЛИ ДРУГОЙ АДРЕС)

С. ПРОСЬБА ПРИЛОЖИТЬ СУДЕБНОЕ ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРЕДПИСАНИЕ

* Цифрами.

⁸ Указывается регистром. В электронном регистре эти данные создаются автоматически.

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ

ПРИМЕР РЕЗУЛЬТАТА ПОИСКА¹⁰

(ФОРМА G)

A. ПОИСК ОСУЩЕСТВЛЕН (дд)/ (мм)/ (гггг)*.

B. НАЙДЕНЫ СЛЕДУЮЩИЕ УВЕДОМЛЕНИЯ:

.....

C. УВЕДОМЛЕНИЙ НЕ НАЙДЕНО.

¹⁰ Выдается регистром. В электронном регистре сертификат поиска будет представлять собой результаты поиска, которые могут быть распечатаны.

РЕГИСТР ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В ДВИЖИМЫХ АКТИВАХ
ПРИМЕР ОТКАЗА В РЕГИСТРАЦИИ ИЛИ В ВЫПОЛНЕНИИ ПОИСКОВОГО ЗАПРОСА
(ФОРМА Н)

[.....(дд).....(мм).....(гггг).....(час. мин.)]¹¹

А. РЕГИСТРАЦИЯ УВЕДОМЛЕНИЯ ОТКЛОНЕНА ПО СЛЕДУЮЩЕЙ ПРИЧИНЕ:

1. В случае первоначального уведомления в специально выделенных полях неразборчиво указаны:
 - а) идентификатор праводателя и его адрес;
 - б) идентификатор и адрес обеспеченного кредитора или его представителя;
 - с) описание обремененных активов;
 - д) [срок действия регистрации];
 - е) [максимальная сумма взыскания по обеспечительному праву].
2. В случае уведомления об изменении в специально выделенных полях неразборчиво указаны:
 - а) регистрационный номер зарегистрированного уведомления, к которому относится изменение;
 - б) дополнительная информация, если необходимо добавить информацию;
 - с) измененная информация, если информацию необходимо изменить.
3. В случае уведомления об аннулировании в специально выделенных полях неразборчиво указан регистрационный номер.

В. В ПОИСКОВОМ ЗАПРОСЕ ОТКАЗАНО, ПОСКОЛЬКУ В СПЕЦИАЛЬНО ВЫДЕЛЕННЫХ ПОЛЯХ НЕРАЗБОРЧИВО УКАЗАНЫ:

1. идентификатор праводателя или
2. регистрационный номер.

¹¹ Указывается регистром. В электронном регистре эти данные создаются автоматически.

**Е. Записка Секретариата о проекте типового закона
об обеспеченных сделках; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

(A/CN.9/WG.VI/WP.55 и Add.1-4)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

Прембула	
Глава I. Общие положения	
Статья 1. Сфера применения	
Статья 2. Определения	
Статья 3. Автономия сторон	
Статья 4. Электронные сообщения	

Прембула

Настоящий Закон имеет целью:

- a) содействовать доступу к недорогим кредитам путем развития системы кредитования под обеспечение;
- b) позволить правоателям использовать полную стоимость своих активов для получения кредитов;
- c) дать обеспеченным кредиторам возможность приобретать обеспечительные права простым и эффективным способом;
- d) обеспечить равный режим для различных источников кредитования и различных видов обеспеченных сделок;
- e) придать юридическую силу непосessorным обеспечительным правам во всех видах активов;
- f) обеспечить большую определенность и прозрачность путем установления порядка регистрации соответствующих уведомлений об обеспечительных правах в общем регистре таких прав;
- g) установить четкие и предсказуемые правила приоритетности;
- h) содействовать эффективной реализации прав кредитора;
- i) обеспечить сторонам возможность проявлять максимальную гибкость при согласовании условий их соглашений об обеспечении;
- j) обеспечить баланс интересов всех затронутых лиц; и
- k) обеспечить согласованность законов об обеспеченных сделках, включая нормы коллизионного права, касающиеся обеспеченных сделок.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не нужно ли пояснить в комментарии к проекту типового закона, что в соответствии с указаниями, данными Рабочей группе Комиссией (см. A/67/17, пункт 105), проект типового закона должен представлять собой несложный, краткий и сжатый правовой документ, призванный помочь государствам отразить в законодательстве общие рекомендации, содержащиеся в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам (Руководство по обеспеченным сделкам), и что такой документ должен согласовываться с Руководством по обеспеченным сделкам, а не рассматриваться в качестве его замены.]

Глава I. Общие положения

Статья 1. Сфера применения

Вариант А

1. При условии соблюдения положений пункта 3 настоящей статьи настоящий Закон применяется ко всем созданным по договоренности правам в движимых активах, которые обеспечивают платеж или иное исполнение обязательства, независимо от формы сделки или терминологии, используемой сторонами, вида движимых активов, статуса правоателя или обеспеченного кредитора, или характера обеспеченного обязательства, в том числе:

а) к обеспечительным правам во всех видах движимых активов, материальных или нематериальных, нынешних или будущих, включая инвентарные запасы, оборудование и другие материальные активы, договорную и недоговорную дебиторскую задолженность и договорные неденежные требования;

б) к обеспечительным правам, созданным или приобретенным всеми юридическими и физическими лицами, включая потребителей, без ущерба, однако, для прав согласно законодательству о защите потребителей;

с) к обеспечительным правам, обеспечивающим все виды обязательств, существующих или будущих, определенных или поддающихся определению, включая меняющиеся обязательства и обязательства, сформулированные в общем виде; и

д) ко всем имущественным правам, созданным на договорной основе для целей обеспечения платежа или иного исполнения обязательства, включая передачу в обеспечительных целях правового титула на материальные активы или уступку в этих же целях дебиторской задолженности, различные формы купли-продажи с удержанием правового титула и финансовую аренду.

2. Настоящий Закон применяется также:

а) к обеспечительным правам в поступлениях от обремененных активов; и

б) за исключением случаев, предусмотренных статьей 100, к прямой передаче дебиторской задолженности, несмотря на тот факт, что такая передача не служит обеспечением платежа или иного исполнения обязательства.

3. Несмотря на положения пунктов 1 и 2 настоящей статьи, настоящий Закон не применяется:

- а) к правам на выплату средств, зачисленных на банковский счет;
- б) к правам на получение поступлений по независимым обязательствам;
- в) к оборотным инструментам и оборотным документам;
- г) к воздушным судам, железнодорожному подвижному составу, космическим объектам и морским судам, а также другим категориям подвижного оборудования в той мере, в какой такие активы охвачены каким-либо внутренним законом или международным соглашением, участником которого является государство, принимающее законодательство на основе настоящих статей (далее "государство" или "настоящее государство"), а конкретные вопросы, охваченные настоящим Законом, регулируются этим внутренним законом или международным соглашением;
- е) к интеллектуальной собственности;
- ж) к ценным бумагам;
- з) к правам на получение платежа, предусмотренным финансовыми договорами, регулируемым соглашениями о взаимозачете, или вытекающим из них, за исключением дебиторской задолженности, остающейся на момент прекращения всех незавершенных сделок;
- и) к правам на получение платежа, предусмотренным в рамках валютных сделок или вытекающим из них;
- й) за исключением случаев, предусмотренных статьями 11, 15, 27, 32, 55, 98, 99, 109 и 120, – к недвижимому имуществу;
- л) к поступлениям от активов, исключенных из сферы применения, даже если такие поступления относятся к одной из категорий активов, к которой применяется настоящий Закон, однако лишь в той мере, в какой применяется другое законодательство; и
- м) [принимаящее Закон государство может добавить другие исключения].

Вариант В

1. Настоящий Закон применяется к обеспечительным правам в товарах, инвентарных запасах, оборудовании и дебиторской задолженности.

2. Обеспечительные права, к которым применяется настоящий Закон, могут:

- а) быть созданы или приобретены всеми юридическими и физическими лицами, включая потребителей, без ущерба, однако, для прав согласно законодательству о защите потребителей; и
- б) обеспечивать все виды обязательств, существующих или будущих, определенных или поддающихся определению, включая меняющиеся обязательства и обязательства, сформулированные в общем виде.

3. Настоящий Закон также применяется:

а) к обеспечительным правам в поступлениях от обремененных активов;

б) за исключением случаев, предусмотренных статьей 100, к прямой передаче дебиторской задолженности, несмотря на тот факт, что такая передача не служит обеспечением платежа или иного исполнения обязательства;

с) ко всем имущественным правам, созданным на договорной основе для целей обеспечения платежа или иного исполнения обязательства, включая передачу в обеспечительных целях правового титула на материальные активы или уступку в этих же целях дебиторской задолженности, различные формы купли-продажи с удержанием правового титула и финансовую аренду.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что вариант А основан на рекомендации 2 Руководства по обеспеченным сделкам, которая была соответствующим образом пересмотрена с целью исключения отдельных категорий активов, попадающих под рекомендации, касающиеся конкретных активов, в соответствии с решением Комиссии о подготовке "несложного, краткого и сжатого типового закона об обеспеченных сделках на основе общих рекомендаций, содержащихся в Руководстве по обеспеченным сделкам" (см. A/67/17, пункт 105). Тем не менее в сферу применения была включена дебиторская задолженность согласно решению Комиссии о том, что проект типового закона должен быть составлен "в соответствии со всеми подготовленными ЮНСИТРАЛ текстами по обеспеченным сделкам" (A/67/17, пункт 105), включая Конвенцию Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле (Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке). Учитывая взаимозависимость между дебиторской задолженностью и товарами, оборудованием и инвентарными запасами, исключение дебиторской задолженности из сферы применения типового закона привело бы к тому, что, например, в случае продажи инвентарных запасов и их преобразования в дебиторскую задолженность, которая в свою очередь используется для приобретения новых инвентарных запасов, будут применяться разные нормы законодательства. Такой подход будет негативно сказываться на доступности и стоимости кредита. В связи с этим Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на то, что, в то время как Конвенция применяется только к договорной дебиторской задолженности, проект типового закона в соответствии с рекомендациями Руководства по обеспеченным сделкам применяется также и к недоговорной дебиторской задолженности.

Кроме того, Рабочая группа, возможно, пожелает учесть, что для обеспечения того, чтобы проект типового закона не противоречил рекомендации Руководства по обеспеченным сделкам о применении функционального, комплексного и всеобъемлющего подхода к обеспеченным сделкам (см. главу I, пункты 101-112). В комментарии следует пояснить, что а) что проект типового закона представляет собой экономичный способ осуществления рекомендаций Руководства по обеспеченным сделкам, касающихся основных коммерческих активов (товары, оборудование, инвентарные запасы и дебиторская задолженность), и не заменяет Руководство по обеспеченным сделкам; и б) государствам рекомендуется

придерживаться функционального, комплексного и всеобъемлющего подхода и в соответствии с ним выполнить все рекомендации Руководства по обеспеченным сделкам, в том числе касающиеся конкретных категорий активов, по крайней мере в тех случаях, когда в их законодательстве отсутствуют нормы, регулирующие обеспечительные права в таких категориях активов, либо когда такие нормы являются недостаточно современными.

Кроме того, Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на то, что в варианте В сформулированы те же принципы, что и в варианте А, однако в более лаконичной форме – путем прямого упоминания о товарах, оборудовании, инвентарных запасах и дебиторской задолженности. При таком подходе пункт 3 и включенные в него определения терминов оказываются излишними.

Если Рабочая группа решит оставить вариант А, она, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности сохранения подпункта 3(j). Например, если интеллектуальная собственность продается за наличные и эти наличные поступления затем используются продавцом для покупки инвентарных запасов, то эти инвентарные запасы будут представлять собой поступления от интеллектуальной собственности. Рабочая группа, возможно, сочтет, что вопреки положениям подпункта 3(j) проект типового закона должен применяться и к инвентарным запасам, даже если на них распространяются положения другого законодательства (по крайней мере в тех случаях, когда другие нормы являются недостаточно полными, например не предусматривают регистрации уведомления в общем регистре обеспечительных прав). Кроме того, с практической точки зрения, подпункт 3(j) будет требовать, чтобы обеспеченный кредитор, предоставляя кредит должнику под обеспечительное право в обремененном активе, выяснил, не является ли обремененное имущество поступлениями от активов, не подпадающих под действие проекта типового закона. Наличие такой нормы приведет к повышению стоимости и снижению доступности кредитов.]

Статья 2. Определения

Для целей настоящего Закона:

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на то, что были исключены определения терминов "банковский счет" (и других видов активов, не рассматриваемых в проекте типового закона), а также терминов "суд по делам о несостоятельности", "имущественная масса в деле о несостоятельности" и "производство по делу о несостоятельности", поскольку соответствующие определения, как правило, содержатся в других законодательных актах принимающего закон государства, а не в законодательстве об обеспеченных сделках.]

а) "обеспеченный кредитор, финансирующий приобретение" означает обеспеченного кредитора, обладающего приобретательским обеспечительным правом. В контексте унитарного подхода этот термин включает продавца, удерживающего правовой титул, или арендодателя по финансовой аренде;

b) "приобретательское обеспечительное право" означает обеспечительное право в товарах, оборудовании или инвентарных запасах, которое служит обеспечением обязательства уплатить любую невыплаченную часть покупной цены активов или другого принятого обязательства или кредита, предоставленного иным путем, с тем чтобы дать праводателю возможность приобрести такие активы;

c) "цессионарий" означает лицо, в пользу которого производится уступка дебиторской задолженности;

d) "уступка" означает создание обеспечительного права в дебиторской задолженности, которое служит обеспечением платежа или иного исполнения обязательства, включая прямую передачу дебиторской задолженности без изменения квалификации данной сделки в качестве обеспеченной сделки;

e) "цедент" означает лицо, производящее уступку дебиторской задолженности;

f) "принадлежность движимого актива" означает материальный актив, который физически присоединен к другому материальному активу, но не утратил при этом присущих ему характеристик;

g) "принадлежность недвижимого имущества" означает материальный актив, который в такой степени физически присоединен к недвижимому имуществу, что, хотя и не утратил при этом присущих ему характеристик, считается недвижимым имуществом согласно законодательству государства, где находится такое недвижимое имущество;

h) "конкурирующий заявитель требования" означает кредитора праводателя, который конкурирует с другим кредитором праводателя, обладающим обеспечительным правом в обремененных активах праводателя, и включает:

i) другого кредитора, обладающего обеспечительным правом в тех же обремененных активах (будь то первоначально обремененные активы или поступления от них);

ii) продавца или арендодателя по финансовой аренде тех же обремененных активов, сохранившего правовой титул на них;

iii) другого кредитора праводателя, который обладает правом в тех же обремененных активах;

iv) управляющего в деле о несостоятельности в отношении праводателя;

v) любого покупателя или иного получателя (включая арендатора или лицензиата) обремененных активов;

i) "потребительские товары" означает товары, которые праводатель использует или намеревается использовать в личных, семейных или домашних целях;

j) "должник" означает лицо, которое должно исполнить обеспеченное обязательство, и включает лицо, принявшее на себя субсидиарные обязательства, например гаранта по обеспеченному обязательству. Должник

может быть или не быть тем лицом, которое создает обеспечительное право;

к) "должник по дебиторской задолженности" означает лицо, отвечающее за выплату дебиторской задолженности, и включает гаранта или иное лицо, принявшее на себя субсидиарное обязательство в отношении выплаты дебиторской задолженности;

л) "обремененные активы" означает материальные или нематериальные активы, обремененные обеспечительным правом. Термин включает также дебиторскую задолженность, переданную в порядке прямой передачи;

м) "оборудование" означает материальные активы, используемые тем или иным лицом в процессе функционирования его предприятия;

н) "право по финансовой аренде" означает право арендодателя в материальных активах (помимо оборотных инструментов или оборотных документов), являющихся предметом договора об аренде, согласно которому по истечении срока аренды:

i) арендатор автоматически становится владельцем активов, являющихся объектом аренды;

ii) арендатор может стать владельцем активов, уплатив за них сумму, не превышающую их номинальной цены; или

iii) активы имеют только номинальную остаточную стоимость.

Данный термин включает договоры аренды с правом выкупа даже при отсутствии в них упоминания об аренде при условии соблюдения требований, изложенных в подпунктах (i), (ii) или (iii);

о) "праводатель" означает лицо, которое создает обеспечительное право для обеспечения либо своего собственного обязательства, либо обязательства другого лица, включая покупателя, удерживающего правовой титул, арендатора по договору финансовой аренды или цедента при прямой передаче дебиторской задолженности;

п) "управляющий в деле о несостоятельности" означает лицо или учреждение, в том числе назначенное на временной основе, которое в рамках производства по делу о несостоятельности уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией имущественной массы в деле о несостоятельности;

q) "нематериальные активы" означает все виды движимых активов помимо материальных активов и включает нематериальные права, дебиторскую задолженность и права на исполнение обязательств помимо обязательств по дебиторской задолженности;

р) "инвентарные запасы" означает материальные активы, предназначенные для продажи или аренды в ходе обычной предпринимательской деятельности праводателя, а также сырье и полуфабрикаты (незавершенные работы);

с) "осведомленность" означает фактическую, а не конструктивную осведомленность;

t) "масса или продукт" означает материальные активы помимо денежных средств, которые в такой степени физически связаны или объединены с другими материальными активами, что они утратили присущие им характеристики;

у) "уведомление" означает сообщение в письменной форме;

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что в комментарии будет сделана отсылка к статье 4, в которой говорится об электронном эквиваленте "письменной формы" и "письменной формы и подписи", а также к определению термина "уведомление", содержащемуся в проекте руководства по вопросам, касающимся регистра.]

v) "уведомление об уступке" означает сообщение в письменной форме, в котором разумно идентифицируются уступленная дебиторская задолженность и цессионарий;

w) "первоначальный договор" в контексте дебиторской задолженности, созданной договором, означает договор между cedentом и должником по дебиторской задолженности, на основании которого возникает дебиторская задолженность;

x) "владение" означает только фактическое владение материальными активами, осуществляемое каким-либо лицом или агентом или служащим этого лица или независимым лицом, которое признает, что оно удерживает такие активы в пользу этого лица. Данный термин не включает конструктивное, фиктивное, подразумеваемое, символическое или другое нефактическое владение;

y) "приоритет" означает преференциальное право какого-либо лица на получение экономической выгоды от своего обеспечительного права по отношению к конкурирующим заявителям требований;

z) "поступления" означает все, что получено в связи с обремененными активами, в том числе в результате их продажи или иной реализации, инкассирования, сдачи в аренду или выдачи лицензии, поступления от поступлений, естественные и гражданские плоды, дивиденды, распределяемые средства, страховые поступления и выплаты по требованиям, возникшим в связи с дефектом, повреждением или утратой обремененных активов;

aa) "дебиторская задолженность" означает право на получение платежа по денежному обязательству, за исключением права на получение платежа по оборотному инструменту, права на получение поступлений по независимому обязательству и права на получение средств, зачисленных на банковский счет;

bb) "право на удержание правового титула" означает право продавца на товары, оборудование или материальные активы в соответствии с договоренностью с покупателем, согласно которой право собственности на материальные активы не переходит (или окончательно не переходит) от продавца к покупателю до тех пор, пока не будет оплачена неоплаченная часть покупной цены этих активов;

сс) "обеспеченный кредитор" означает кредитора, обладающего обеспечительным правом, включая цессионария при прямой передаче дебиторской задолженности;

dd) "обеспеченное обязательство" означает обязательство, обеспеченное обеспечительным правом;

ee) "обеспеченная сделка" означает сделку, которая создает обеспечительное право; в целях удобства использования включается прямая передача дебиторской задолженности без изменения квалификации данной сделки в качестве обеспеченной сделки;

ff) "соглашение об обеспечении" означает соглашение, независимо от его формы или используемой терминологии, между праводателем и кредитором, которое создает обеспечительное право; в целях удобства использования включается соглашение о прямой передаче дебиторской задолженности без изменения квалификации данного соглашения в качестве соглашения об обеспечении;

gg) "обеспечительное право" означает имущественное право в движимых активах, которое создается на основании соглашения и служит обеспечением платежа или иного исполнения того или иного обязательства, независимо от того, называют ли его стороны обеспечительным правом; в целях удобства использования включается право цессионария при прямой передаче дебиторской задолженности без квалификации данного права в качестве обеспечительного права, и [, если принимающее Закон государство придерживается унитарного подхода к финансированию приобретения, – для обозначения приобретаемых и неприобретаемых обеспечительных прав] [, но не права на удержание правового титула и права по финансовой аренде, если принимающее Закон государство придерживается неунитарного подхода к финансированию приобретения]; и

hh) "материальные активы" означает все виды материальных движимых активов, такие как товары, инвентарные запасы и оборудование.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на то, что из пунктов (a), (b), (h) (ii), (n), (o) и (bb) были исключены упоминания об унитарном и неунитарном подходах к обеспеченным сделкам, поскольку эти формулировки являлись неуместными в типовом законе. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не нужно ли упомянуть об унитарном и неунитарном подходах в квадратных скобках, как это сделано в пункте (gg).]

Статья 3. Автономия сторон

1. За исключением случаев, предусмотренных в статьях 6, 7, 66, 79, 80, 103-132, 134-146, обеспеченный кредитор и праводатель или должник могут по договоренности отходить от положений, касающихся их соответствующих прав и обязанностей, или изменять эти положения.

2. Такая договоренность не затрагивает прав любого лица, которое не является стороной соглашения.

Статья 4. Электронные сообщения

1. В тех случаях, когда настоящий Закон требует, чтобы то или иное сообщение или договор были составлены в письменной форме, или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия такой письменной формы, это требование считается выполненным при наличии электронного сообщения, если содержащаяся в нем информация является доступной и пригодной для последующего использования.

2. В тех случаях, когда настоящий Закон требует, чтобы то или иное сообщение или договор были подписаны каким-либо лицом, или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия такой подписи, это требование считается выполненным в отношении электронного сообщения, если:

а) использован какой-либо способ идентификации этого лица и подтверждения его намерений в отношении информации, содержащейся в этом электронном сообщении; и

б) этот способ является:

i) достаточно надежным для той цели, с которой данное электронное сообщение было подготовлено или передано, с учетом всех обстоятельств, включая любые соответствующие договоренности; либо

ii) проверенным на практике в части способности выполнять самостоятельно или с помощью дополнительных доказательств те функции, о которых говорится в подпункте 2(а) настоящей статьи.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что в комментарии к статье 4 будет содержаться отсылка к пунктам 2 и 3 статьи 9 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах.]

(A/CN.9/WG.VI/WP.55/Add.1)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте типового закона
об обеспеченных сделках; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

Глава II.	Создание обеспечительного права (сила в отношениях между сторонами)
	Статья 5. Создание обеспечительного права
	Статья 6. Минимальное содержание соглашения об обеспечении
	Статья 7. Форма соглашения об обеспечении
	Статья 8. Обязательства, обеспеченные обеспечительным правом
	Статья 9. Активы, на которые распространяется действие обеспечительного права ..
	Статья 10. Сохранение обеспечительного права в поступлениях
	Статья 11. Создание и сохранение обеспечительного права в принадлежностях
	Статья 12. Сохранение обеспечительного права в массе или продукте
	Статья 13. Оптовая уступка дебиторской задолженности
	Статья 14. Оговорки о запрещении уступки
	Статья 15. Создание обеспечительного права в личном или имущественном праве, которое служит обеспечением по дебиторской задолженности
Глава III.	Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон
	Статья 16. Придание силы в отношении третьих сторон
	Статья 17. Сила в отношении праводателя обеспечительного права, не имеющего силы в отношении третьих сторон
	Статья 18. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон после передачи обремененного актива
	Статья 19. Общий метод придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон: регистрация
	Статья 20. Альтернативные методы и исключения, касающиеся регистрации
	Статья 21. Различные методы придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон применительно к различным видам активов
	Статья 22. Сила обеспечительного права в материальных активах в отношении третьих сторон на основании владения

- Статья 23. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в движимых активах, подлежащих специальной регистрации или охватываемых системой сертификатов правового титула
- Статья 24. Автоматическое придание силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в поступлениях
- Статья 25. Автоматическое придание силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в принадлежностях
- Статья 26. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в принадлежностях, подлежащих специальной регистрации или охватываемых системой сертификатов правового титула
- Статья 27. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в принадлежностях недвижимого имущества
- Статья 28. Автоматическое придание силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в массе или продукте
- Статья 29. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон при изменении местонахождения на данное государство
- Статья 30. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон при изменении метода придания силы в отношении третьих сторон
- Статья 31. Утрата силы в отношении третьих сторон или истечение срока предварительной регистрации
- Статья 32. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в праве, которое обеспечивает платеж по дебиторской задолженности

Глава II. Создание обеспечительного права (сила в отношениях между сторонами)

Статья 5. Создание обеспечительного права

1. Обеспечительное право в активах создается на основании соглашения об обеспечении.
2. В случае активов, в отношении которых праводатель имеет права или полномочия осуществлять обременение в момент заключения соглашения об обеспечении, обеспечительное право создается в этот момент.
3. В случае активов, в отношении которых праводатель приобретает права или полномочия осуществлять обременение впоследствии, обеспечительное право создается в момент приобретения праводателем прав в активах или полномочий на их обременение.

Статья 6. Минимальное содержание соглашения об обеспечении

Соглашение об обеспечении должно:

- а) отражать намерение сторон создать обеспечительное право;

- b) определять обеспеченного кредитора и праводателя;
- c) содержать описание обеспеченного обязательства;
- d) содержать такое описание обремененных активов, которое разумно позволяет осуществлять их определение[; и
- e) указывать максимальную денежную сумму, которая может быть взыскана в связи с данным обеспечительным правом, если принимающее Типовой закон государство решает, что такое указание может быть полезно для содействия вспомогательному кредитованию].

Статья 7. Форма соглашения об обеспечении

1. Соглашение об обеспечении может быть устным, если оно сопровождается передачей обеспеченному кредитору владения обремененными активами.
2. Если оно не сопровождается передачей владения обремененными активами, соглашение об обеспечении должно быть заключено или подтверждено в письменном документе, который сам по себе или в сочетании с поведением сторон свидетельствует о намерении праводателя создать обеспечительное право.

Статья 8. Обязательства, обеспеченные обеспечительным правом

Обеспечительное право может обеспечивать исполнение любого вида обязательства, существующего или будущего, определенного или поддающегося определению, условного или безусловного, фиксированного или меняющегося.

Статья 9. Активы, на которые распространяется действие обеспечительного права

1. С учетом [любых ограниченных и четко оговоренных исключений, которые будут установлены принимающим Закон государством], обеспечительное право может обременять любой вид активов, включая:
 - a) части активов и неделимые права в активах;
 - b) активы, которые на момент заключения соглашения об обеспечении могли еще не существовать или могли еще не находиться в собственности праводателя или которые еще он не имел права обременять; и
 - c) все активы праводателя.
2. Кроме случаев, предусмотренных в статьях 13-15, настоящий Закон не отменяет действия положений любого другого законодательства в той мере, в которой они ограничивают создание или реализацию обеспечительного права в определенных видах активов или возможность передачи таких активов.

Статья 10. Сохранение обеспечительного права в поступлениях

1. Если стороны соглашения об обеспечении не договорились об ином, обеспечительное право в обремененных активах распространяется на поддающиеся идентификации поступления по этим активам, включая поступления от поступлений.
2. Если поступления в форме денег или средств, зачисленных на банковский счет, были объединены с другими активами того же рода таким образом, что эти поступления более не поддаются идентификации, сумма поступлений непосредственно перед их объединением должна тем не менее рассматриваться как идентифицируемые поступления после объединения.
3. Если в какой-либо момент после объединения общая сумма активов была меньше суммы поступлений, то общая сумма активов на тот момент, когда его сумма была минимальной, плюс сумма любых поступлений, позже объединенных с активами, должна рассматриваться как идентифицируемые поступления.

Статья 11. Создание и сохранение обеспечительного права в принадлежностях

1. Обеспечительное право может быть создано в материальных активах, которые являются принадлежностями в момент создания обеспечительного права, или сохраняется в материальных активах, которые становятся принадлежностями впоследствии.
2. Обеспечительное право в принадлежностях недвижимого имущества может создаваться в соответствии с настоящим Законом или законодательством, регулирующим недвижимое имущество.

Статья 12. Сохранение обеспечительного права в массе или продукте

1. Обеспечительное право, созданное в материальных активах до их объединения в массу или продукт, сохраняется в массе или продукте.
2. Сумма, обеспеченная обеспечительным правом, которое сохраняется в массе или продукте, ограничивается той стоимостью обремененных активов, которую они составляли непосредственно перед тем, как они стали частью массы или продукта.

Статья 13. Оптовая уступка дебиторской задолженности

1. Уступка договорной дебиторской задолженности, которая конкретно не идентифицирована, будущей дебиторской задолженности или части или неделимых интересов в дебиторской задолженности имеет силу в отношениях между цедентом и цессионарием, а также в отношении должника по дебиторской задолженности в тех случаях, когда на момент совершения уступки или, в случае будущей дебиторской задолженности, на момент ее возникновения, она может быть идентифицирована по отношению к уступке, к которой она относится.

2. В отсутствие договоренности об ином, уступка одной или нескольких будущих дебиторских задолженностей имеет силу без необходимости совершения дополнительного акта передачи в отношении уступки каждой дебиторской задолженности¹.

Статья 14. Оговорки о запрещении уступки

1. Уступка дебиторской задолженности имеет силу в отношениях между цедентом и цессионарием, а также в отношении должника по дебиторской задолженности, несмотря на соглашение между первоначальным или любым другим последующим цедентом и должником по дебиторской задолженности или любым последующим цессионарием, каким-либо образом ограничивающее право цедента на уступку своей дебиторской задолженности.

2. Ничто в настоящей статье не затрагивает никакого обязательства или ответственности цедента за нарушение соглашения, упомянутого в пункте 1 настоящей статьи, но другая сторона такого соглашения не может расторгнуть первоначальный договор или договор уступки только потому, что имело место это нарушение. Лицо, не являющееся стороной такого соглашения, не несет ответственности только потому, что ему было известно об этом соглашении.

3. Настоящая статья применяется только к уступке дебиторской задолженности:

а) возникающей из первоначального договора, являющегося договором поставки или аренды товаров или услуг, но не финансовых услуг, договором о строительстве или договором купли-продажи или аренды недвижимого имущества;

б) возникающей из первоначального договора купли-продажи, аренды или лицензионного договора в области промышленной или иной интеллектуальной собственности или информации, защищенной правами собственности;

с) представляющей собой обязательство произвести платеж в связи с операцией по кредитной карте; или

д) причитающейся цеденту после чистого расчета по платежам, причитавшимся в соответствии с соглашением о взаимозачете, в котором участвуют более двух сторон.

Статья 15. Создание обеспечительного права в личном или имущественном праве, которое служит обеспечением по дебиторской задолженности

1. Обеспеченный кредитор, имеющий обеспечительное право в дебиторской задолженности, без каких-либо дополнительных действий со стороны праводателя или обеспеченного кредитора, автоматически может воспользоваться любым личным или имущественным правом, которое служит

¹ Положения статей 13-15 см. статьи 8-10 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке.

обеспечением платежа или иного исполнения обязательства по этой дебиторской задолженности.

2. В случае, если личное или имущественное право представляет собой независимое обязательство, обеспечительное право автоматически распространяется на право получать поступления по независимому обязательству, но не распространяется на право на выплату средств по этому независимому обязательству.

3. Настоящая статья не затрагивает право в недвижимом имуществе, которое согласно иному законодательству может передаваться отдельно от дебиторской задолженности, которую оно может обеспечивать.

4. Обеспеченный кредитор, имеющий обеспечительное право в дебиторской задолженности, может воспользоваться любым личным или имущественным правом, которое служит обеспечением платежа или иного исполнения обязательства по дебиторской задолженности, несмотря на любое соглашение между праводателем и должником по дебиторской задолженности, каким бы то ни было образом ограничивающее право праводателя на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности или в любом личном или имущественном праве, обеспечивающем платеж или иное исполнение обязательства по дебиторской задолженности.

5. Ничто в настоящей статье не затрагивает никакого обязательства или ответственности праводателя за нарушение соглашения, упомянутого в пункте 4 настоящей статьи, но другая сторона такого соглашения не может расторгнуть договор, из которого возникает дебиторская задолженность, или же соглашение об обеспечении, согласно которому создается личное или имущественное обеспечительное право, только потому, что имело место это нарушение. Лицо, не являющееся стороной такого соглашения, не несет ответственности только потому, что ему было известно об этом соглашении.

6. Положения пунктов 4 и 5 настоящей статьи применяются только в отношении обеспечительных прав в дебиторской задолженности:

а) возникающей из первоначального договора, являющегося договором поставки или аренды товаров или услуг, но не финансовых услуг, договором о строительстве или договором купли-продажи и аренды недвижимого имущества;

б) возникающей из первоначального договора купли-продажи, аренды или лицензионного договора в области промышленной и иной интеллектуальной собственности или информации, защищенной правами собственности;

с) представляющей собой обязательство произвести платеж в связи с операцией по кредитной карте; или

д) причитающейся цеденту после чистого расчета по платежам, причитавшимся в соответствии с соглашением о взаимозачете, в котором участвует более двух сторон.

7. Положения пункта 1 настоящей статьи не затрагивают никаких обязательств праводателя в отношении должника по дебиторской задолженности.

8. В той мере, в какой при этом не наносится ущерба автоматическим последствиям согласно пункту 1 настоящей статьи и статье 32, настоящая статья не затрагивает никакого требования согласно иному законодательству в отношении формы регистрации или создания обеспечительного права в любых активах, обеспечивающих платеж или иное исполнение обязательства по дебиторской задолженности, на которые не распространяется действие настоящего Закона.

Глава III. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

Статья 16. Придание силы в отношении третьих сторон

Обеспечительное право имеет силу в отношении третьих сторон только в том случае, если оно создано и если это было сделано с помощью одного из методов для придания силы в отношении третьих сторон, упомянутых в статьях 19, 21 или 22.

Статья 17. Сила в отношении праводателя обеспечительного права, не имеющего силы в отношении третьих сторон

Созданное обеспечительное право имеет силу в отношении праводателя даже в том случае, если оно не имеет силы в отношении третьих сторон.

Статья 18. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон после передачи обремененного актива

После передачи права, иного, чем обеспечительное право в обремененных активах, обеспечительное право в этих обремененных активах, которое имело силу в отношении третьих сторон в момент передачи, продолжает обременять эти активы, за исключением случаев, предусмотренных в статье 50, и сохраняет силу в отношении третьих сторон, за исключением случаев, когда иное предусмотрено в статье 39.

Статья 19. Общий метод придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон: регистрация

1. Обеспечительное право имеет силу в отношении третьих сторон, если уведомление в отношении данного обеспечительного права зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав, о котором идет речь в статьях 33-47.
2. Регистрация уведомления не создает обеспечительного права и не является необходимой для создания обеспечительного права.

Статья 20. Альтернативные методы и исключения, касающиеся регистрации

1. Обеспечительному праву может быть также придана сила в отношении третьих сторон посредством одного из следующих альтернативных методов:

а) в материальном имуществе – посредством владения обеспеченного кредитора, как это предусмотрено в статье 22;

б) в движимых активах, права в которых подлежат специальной регистрации или охватываются системой сертификатов правового титула, – посредством регистрации в специальном регистре или посредством записи в сертификате правового титула, как это предусмотрено в статье 23;

с) в принадлежностях движимого имущества, права в которых подлежат специальной регистрации или охватываются системой сертификатов правового титула, – посредством регистрации в специальном регистре или посредством записи в сертификате правового титула, как это предусмотрено в статье 26; и

д) в принадлежностях недвижимого имущества – посредством регистрации в регистре недвижимого имущества, как это предусмотрено в статье 27.

2. Обеспечительное право автоматически приобретает силу в отношении третьих сторон:

а) в поступлениях, если обеспечительное право в первоначально обремененных активах имеет силу в отношении третьих сторон, как это предусмотрено в статье 24;

б) в принадлежностях движимых активов, если обеспечительное право в активах имеет силу в отношении третьих сторон до того, как они стали принадлежностью, как это предусмотрено в статье 25;

с) в массе или продукте, если обеспечительное право в подвергнутых обработке или объединенных активах приобрело силу в отношении третьих сторон до того, как они стали частью массы или продукта, как это предусмотрено в статье 28; и

д) в движимых активах после изменения местонахождения этих активов или праводателя на данное государство, как это предусмотрено в статье 29.

3. Обеспечительное право в личном или имущественном праве, которое служит обеспечением платежа или иного исполнения обязательства по дебиторской задолженности, имеет силу в отношении третьих сторон, как это предусмотрено в статье 32.

**Статья 21. Различные методы придания обеспечительному праву силы
в отношении третьих сторон применительно
к различным видам активов**

Для придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон могут использоваться различные методы для разных видов обремененных активов, независимо от того, производилось ли их обременение на основании одного и того же соглашения об обеспечении или нет.

Статья 22. Сила обеспечительного права в материальных активах в отношении третьих сторон на основании владения

Обеспечительному праву в материальных активах может быть придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации, как это предусмотрено в статье 19, или посредством владения обеспеченного кредитора.

Статья 23. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в движимых активах, подлежащих специальной регистрации или охватываемых системой сертификатов правового титула

Обеспечительному праву в движимых активах, которые подлежат регистрации в специальном регистре или внесению записи в сертификат правового титула согласно иному законодательству, может быть придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации, как это предусмотрено в статье 19, или посредством:

- а) регистрации в специальном регистре; или
- б) внесения записи в сертификат правового титула.

Статья 24. Автоматическое придание силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в поступлениях

1. Если обеспечительное право в обремененных активах имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право в любых поступлениях по данным обремененным активам (включая любые поступления по поступлениям) имеет силу в отношении третьих сторон с момента возникновения поступлений, при условии, что поступления указаны в общем виде в зарегистрированном уведомлении и что поступления представляют собой денежные средства, дебиторскую задолженность, оборотные инструменты или права на выплату средств, зачисленных на банковский счет.

2. Если поступления не указаны в зарегистрированном уведомлении, как это предусмотрено в пункте 1 настоящей статьи, и если они не представляют собой денежные средства, дебиторскую задолженность, оборотные инструменты или права на выплату средств, зачисленных на банковский счет, то обеспечительное право в поступлениях сохраняет силу в отношении третьих сторон в течение [короткого срока, который будет указан принимающим Закон государством] дней с момента возникновения поступлений.

3. Если обеспечительному праву в таких поступлениях придана сила в отношении третьих сторон с использованием одного из методов, указанных в статье 19 или 20, до истечения этого срока, то обеспечительное право в поступлениях сохраняет силу в отношении третьих сторон после этого.

Статья 25. Автоматическое придание силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в принадлежностях

Если обеспечительное право в материальных активах имеет силу в отношении третьих сторон в момент, когда эти активы становятся

принадлежностью, то обеспечительное право сохраняет силу в отношении третьих сторон после этого.

Статья 26. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в принадлежностях, подлежащих специальной регистрации или охватываемых системой сертификатов правового титула

Обеспечительному праву в принадлежностях движимых активов, которое подлежит регистрации в специальном реестре или внесению записи в сертификат правового титула согласно иному законодательству, может быть автоматически придана сила в отношении третьих сторон, как это предусмотрено в статье 25 или посредством:

- a) регистрации в специальном реестре; или
- b) внесения записи в сертификат правового титула.

Статья 27. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в принадлежностях недвижимого имущества

Обеспечительному праву в принадлежностях недвижимого имущества может быть автоматически придана сила в отношении третьих сторон, как это предусмотрено в статье 25 или посредством регистрации в реестре недвижимости.

Статья 28. Автоматическое придание силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в массе или продукте

Если обеспечительное право в материальных активах имеет силу в отношении третьих сторон в тот момент, когда они становятся частью массы или продукта, то обеспечительное право, сохраняющееся в массе или продукте, как это предусмотрено в статье 12, имеет силу в отношении третьих сторон.

Статья 29. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон при изменении местонахождения на данное государство

1. Если обеспечительное право в обремененных активах имеет силу в отношении третьих сторон в соответствии с законодательством государства, в котором находятся обремененные активы или праводатель (в зависимости от того, что определено применимым правом согласно соответствующим коллизионным нормам), и это местонахождение меняется на данное государство, то обеспечительное право сохраняет силу в отношении третьих сторон в соответствии с законодательством данного государства в течение [краткого срока, который будет указан принимающим Закон государством] дней после этого изменения.

2. Если требования законодательства данного государства, касающиеся придания силы обеспечительному праву в отношении третьих сторон, выполняются до истечения указанного срока, то обеспечительное право

сохраняет силу в отношении третьих сторон согласно законодательству данного государства после этого.

3. Для целей соблюдения любого правила данного государства, в котором момент регистрации или другой метод придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон влияют на определение приоритета, таким моментом является момент, когда обеспечительное право было зарегистрировано или ему была придана сила в отношении третьих сторон согласно законодательству государства, в котором находились обремененные активы или праводатель до того, как их местонахождение изменилось на данное государство.

Статья 30. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон при изменении метода придания силы в отношении третьих сторон

Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон сохраняется независимо от изменения метода, с помощью которого ему была придана сила в отношении третьих сторон, при условии, что это обеспечительное право сохраняет силу в отношении третьих сторон без перерывов.

Статья 31. Утрата силы в отношении третьих сторон или истечение срока предварительной регистрации

1. Если обеспечительному праву была придана сила в отношении третьих сторон, а затем в течение определенного срока обеспечительное право утратило силу в отношении третьих сторон, эта сила в отношении третьих сторон может быть восстановлена, но только с того момента, когда вступила в силу новая регистрация уведомления в отношении этого обеспечительного права.

2. Если срок действия регистрации, произведенной до создания обеспечительного права, как это предусмотрено в статье 42, истекает, как это предусмотрено в статье 44, он может быть восстановлен, но регистрация восстанавливается только с момента, когда вступила в силу новая регистрация уведомления в отношении этого обеспечительного права.

Статья 32. Сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в праве, которое обеспечивает платеж по дебиторской задолженности

1. Если обеспечительное право в дебиторской задолженности имеет силу в отношении третьих сторон, то без каких-либо дополнительных действий со стороны праводателя или обеспеченного кредитора такая сила в отношении третьих сторон распространяется на любое личное или имущественное право, обеспечивающее платеж или иное исполнение обязательства по дебиторской задолженности.

2. Если личное или имущественное право представляет собой независимое обязательство, то его сила в отношении третьих сторон автоматически распространяется на право получать поступления по независимому

обязательству, но обеспечительное право не распространяется на право на выплату средств по этому независимому обязательству.

3. Настоящая статья не затрагивает право в недвижимом имуществе, которое согласно иному законодательству может передаваться отдельно от дебиторской задолженности, которое оно может обеспечивать.

(A/CN.9/WG.VI/WP.55/Add.2)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте типового закона
об обеспеченных сделках; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

Глава IV.	Система регистрации
	Статья 33. Функциональная основа процессов регистрации и поиска
	Статья 34. Защита и целостность регистра
	Статья 35. Ответственность за утрату или ущерб
	Статья 36. Требуемое содержание уведомления
	Статья 37. Идентификатор праводателя
	Статья 38. Последствия изменения идентификатора праводателя для действительности регистрации
	Статья 39. Последствия передачи обремененных активов для действительности регистрации
	Статья 40. Описание обремененных активов, охватываемых уведомлением
	Статья 41. Последствия неправильного указания или недостаточного описания
	Статья 42. Время возможной регистрации уведомления
	Статья 43. Достаточность одного уведомления о нескольких обеспечительных правах, вытекающих из нескольких соглашений между одними и теми же сторонами
	Статья 44. Срок действия регистрации уведомления
	Статья 45. Время вступления в силу регистрации уведомления
	Статья 46. Разрешение на регистрацию уведомления
	Статья 47. Изменение и аннулирование уведомления

Глава IV. Система регистрации

Статья 33. Функциональная основа процессов регистрации и поиска

1. Регистр должен обеспечивать общедоступность четких и ясных инструкций в отношении процедур регистрации и поиска и широкое распространение информации о наличии и роли регистра.
2. Регистрация осуществляется посредством регистрации уведомления, содержащего информацию, указанную в статье 36, при этом не требуется

представлять оригинал или копию соглашения об обеспечении или иного документа.

3. Регистр должен принять уведомление, представленное с использованием разрешенного средства связи, за исключением случаев, когда:

- a) оно не сопровождается уплатой требуемого сбора;
- b) оно не обеспечивает идентификатора правоателя достаточного для проведения индексации; или
- c) в нем не содержится определенная информация в отношении какого-либо из других пунктов, требуемых согласно статье 36.

4. Регистр не требует проверки личности лица, осуществляющего регистрацию, или наличия разрешения на регистрацию уведомления или проведения дальнейшей проверки содержания уведомления.

5. Записи регистра ведутся на централизованной основе и содержат уведомления обо всех обеспечительных правах, зарегистрированных согласно настоящему Закону.

6. Информация, содержащаяся в публичной регистрационной записи, является доступной для лиц, ведущих поиск.

7. Лицо, ведущее поиск, не обязано указывать причины проведения поиска.

8. Уведомления индексируются и могут извлекаться лицами, ведущими поиск, по идентификатору правоателя.

9. Сборы за регистрацию и поиск, если таковые предусмотрены, устанавливаются в размере, не превышающем необходимую сумму, позволяющую окупать издержки.

10. Система регистрации, по возможности, функционирует в электронной форме. В частности:

- a) уведомления хранятся в электронной форме в компьютерной базе данных;
- b) лица, осуществляющие регистрацию, и лица, ведущие поиск, имеют прямой доступ к регистрационным записям с помощью электронных или аналогичных средств, включая Интернет и электронный обмен данными;
- c) система запрограммирована таким образом, чтобы свести к минимуму риск ввода неполной или не относящейся к делу информации; и
- d) система запрограммирована таким образом, чтобы содействовать оперативному поиску и извлечению полной информации и сводить к минимуму практические последствия человеческой ошибки.

11. Лица, осуществляющие регистрацию, вправе выбирать из нескольких режимов и пунктов доступа к реестру.

12. Регистр, в той степени, в которой он ведется в электронной форме, функционирует на непрерывной основе, за исключением планового технического обслуживания и, в той степени, в которой он не ведется в

электронной форме, функционирует в надежные и стабильные часы работы с учетом потребностей потенциальных пользователей регистра.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что статьи 33-47 основаны на рекомендациях 54-75 Руководства по обеспеченным сделкам и рекомендациях проекта руководства по регистру. В связи со статьей 33 Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли привести эти положения в тесное соответствие с рекомендациями 4-10 проекта руководства по регистру и не лучше ли будет рассмотреть некоторые из вопросов, затрагиваемых в статье 33 (и других статьях), в рекомендациях проекта руководства по регистру и в комментарии к проекту типового закона. Кроме того, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли урегулировать в проекте типового закона некоторые из моментов, рассматриваемых в проекте руководства по регистру (например такие, как разница между доступом к услугам регистра и отказом в регистрации уведомления, срок действия регистрации, информация, указываемая в первоначальном уведомлении, по сравнению с уведомлением об изменении или об аннулировании, критерии и результаты поиска), несмотря на то, что эти вопросы подробно не рассматриваются в рекомендациях Руководства по обеспеченным сделкам.]

Статья 34. Защита и целостность регистра

В целях обеспечения защиты и целостности регистра необходимо, чтобы в функциональной и юридической основе регистра были отражены следующие характеристики:

- a) хотя функции повседневного функционирования регистра могут быть делегированы частному органу, государство сохраняет ответственность за обеспечение его работы в соответствии с регламентирующей нормативной базой;
- b) [информация о личных данных] личные данные лица, осуществляющего регистрацию, запрашиваются и сохраняются регистром;
- c) лицо, осуществляющее регистрацию, обязано направлять копию уведомления упомянутому в уведомлении праводателю, однако невыполнение этого обязательства может повлечь за собой взимание только номинальной пени и любых вытекающих из такого неисполнения убытков, которые могут быть доказаны;
- d) регистр обязан незамедлительно направлять копию любых видоизменений, внесенных в зарегистрированное уведомление, лицу, указанному в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора;
- e) лицо, осуществляющее регистрацию, может сразу же после ввода регистрационной информации в реестр ознакомиться с регистрационной записью; и
- f) вся внесенная в реестр информация хранится в нескольких копиях, и все регистрационные записи могут быть восстановлены в случае утраты или ущерба.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не будет ли целесообразнее коснуться вопроса, упомянутого в подпункте (а) настоящей статьи, не в тексте самого типового закона, а в комментарии, и следует ли рассмотреть вопросы, упомянутые в остальных подпунктах, лишь в общих чертах или более подробно, однако в более аналогичном плане, как это сделано в рекомендациях проекта руководства по регистру.]

Статья 35. Ответственность за утрату или ущерб

1. Если система регистрации допускает прямую регистрацию и поиск пользователями регистра без вмешательства со стороны персонала регистра, то ответственность регистра за утрату или ущерб ограничивается ответственностью за сбой в работе системы.
2. Если система регистрации допускает подачу бумажных уведомлений, регистр несет ответственность за утрату или ущерб, вызванные ошибками, допущенными при введении информации, содержащейся в уведомлении, в регистрационную запись.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что настоящая статья основана на рекомендации 56 Руководства по обеспеченным сделкам, в которой, однако, рассматривается лишь вопрос, упомянутый в пункте 1 настоящей статьи. Статья 35 была дополнена новым пунктом 2. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить статью 35 в проекте типового закона, или же рассматриваемые в ней вопросы должны регулироваться другими нормами законодательства принимающего Закон государства. Если Рабочая группа решит оставить статью 35, она, возможно, пожелает обсудить ее содержание.]

Статья 36. Требуемое содержание уведомления

В уведомлении должна указываться только следующая информация:

- a) идентификатор праводателя, с соблюдением стандарта, предусмотренного в статье 37 [, а также любая другая информация, оговоренная принимающим Закон государством в целях однозначной идентификации праводателя];
- b) идентификатор обеспеченного кредитора или его представителя, а также их адреса;
- c) описание активов, охватываемых уведомлением, с соблюдением стандарта, предусмотренного в статье 40;
- d) [если принимающее Закон государство принимает вариант В или С статьи 44, – срок действия регистрации, предусмотренный в статье 44;] и
- e) [если принимающее Закон государство определит, что для содействия субординированному кредитованию в уведомлении полезно указывать максимальную денежную сумму, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, – указание этой максимальной суммы].

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что в подпункт (а) настоящей статьи было перенесено упоминание о дополнительной информации, помогающей однозначно идентифицировать праводателя, а пункт 2 статьи 37 был исключен. Эти изменения отражают решения Рабочей группы в отношении подпункта (а) (i) рекомендации 23 проекта руководства по регистру и имеют целью не допустить включения в идентификатор праводателя дополнительной информации и, таким образом, его использования как критерия поиска.]

Статья 37. Идентификатор праводателя

1. Регистрация первоначального уведомления или уведомления об изменении, в котором изменен идентификатор праводателя или добавлен новый праводатель, имеет силу, если в уведомлении указан правильный идентификатор праводателя в соответствии с пунктами 2 и 3 настоящей статьи или, в случае указания неправильного заявления, если данное уведомление отвечает требованиям пунктов 1 и 2 статьи 41.
2. Если праводатель является физическим лицом, то идентификатором праводателя для целей эффективной регистрации являются фамилия и имя праводателя, как они указаны в указанном официальном документе.
3. Если праводатель является юридическим лицом, то идентификатором праводателя для целей эффективной регистрации является наименование, указанное в самом последнем [принимающее Закон государство указывает документ, закон или указ] об учреждении этого юридического лица.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что изменения, внесенные в пункты 1, 2 и 3 настоящей статьи (по сравнению с рекомендациями 58-60 Руководства по обеспеченным сделкам, на которых они основаны), имеют целью согласовать их с рекомендацией 29, подпунктом (а) (i) рекомендации 23 и рекомендацией 25 проекта руководства по регистру. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли добавить в проект типового закона новую статью об идентификаторе обеспеченного кредитора, аналогичную по содержанию пунктам 2 и 3 настоящей статьи; последствия представления неверного заявления можно будет рассмотреть в статье 41.]

Статья 38. Последствия изменения идентификатора праводателя для действительности регистрации

1. Если после регистрации уведомления изменяется указанный в уведомлении идентификатор праводателя, и, как следствие этого, идентификатор праводателя не соответствует стандарту, предусмотренному в статье 37, обеспеченный кредитор [может] [обязан] внести изменение в уведомление с целью указать новый идентификатор в соответствии с этим стандартом.
2. Если обеспеченный кредитор не регистрирует изменение в течение [короткого срока, установленного принимающим Закон государством, например в течение 30] дней после изменения, обеспечительное право утрачивает силу в отношении:

а) конкурирующего обеспечительного права, уведомление о котором было зарегистрировано или которому иным образом была придана сила в отношении третьих сторон, после изменения идентификатора праводателя, но до регистрации уведомления об изменении; и

б) лица, которое покупает, арендует или лицензирует обремененные активы после изменения идентификатора праводателя, но до регистрации уведомления об изменении.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, что, хотя рекомендация 61 Руководства по обеспеченным сделкам и оставляет аспект о внесении изменений на усмотрение обеспеченного кредитора, внесение таких изменений является обязательным для того, чтобы избежать последствий, предусмотренных пунктом 2.]

Статья 39. Последствия передачи обремененных активов для действительности регистрации

Вариант А

1. Если после регистрации уведомления обремененные активы передаются другому лицу и поиск по наименованию получателя активов, осуществляемый третьими сторонами, не позволяет выявить обеспечительное право, созданное лицом, передающим активы, обеспеченный кредитор обязан изменить уведомление и указать получателя активов в качестве нового праводателя.

2. Если обеспеченный кредитор не регистрирует уведомление об изменении в течение [короткого срока, устанавливаемого принимающим Закон государством] дней с момента передачи обремененных активов, обеспечительное право утрачивает силу в отношении:

а) конкурирующего обеспечительного права, уведомление о котором было зарегистрировано или которому иным образом была придана сила в отношении третьих сторон, после передачи, но до регистрации уведомления об изменении; и

б) лица, которое покупает, арендует или лицензирует обремененные активы после передачи, но до регистрации уведомления об изменении.

Вариант В

1. Если после регистрации уведомления обремененные активы передаются другому лицу и поиск по наименованию получателя активов, осуществляемый третьими сторонами, не позволяет выявить обеспечительное право, созданное лицом, передающим активы, обеспеченный кредитор обязан изменить уведомление и указать получателя активов в качестве нового праводателя.

2. Если обеспеченный кредитор не регистрирует уведомление об изменении в течение [короткого срока, устанавливаемого принимающим Закон государством, например в течение 15] дней с того момента, как ему стало известно о факте передачи обремененных активов, обеспечительное право утрачивает силу в отношении:

а) конкурирующего обеспечительного права, уведомление о котором было зарегистрировано или которому иным образом была придана сила в отношении третьих сторон, после передачи, но до регистрации уведомления об изменении; и

б) лица, которое покупает, арендует или лицензирует обремененные активы после передачи, но до регистрации уведомления об изменении.

Вариант С

Регистрация уведомления в регистре обеспечительных прав остается в силе независимо от передачи обремененных активов.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что а) статья 39 отражает три возможных подхода к вопросу, о которых говорится в комментарии к Руководству по обеспеченным сделкам (см. глава IV, пункты 78-80), с учетом того, что рекомендация 62 Руководства оставляет данный вопрос на усмотрение каждого государства; б) варианты А и В отличаются друг от друга одной фразой, которая выделена курсивом в варианте В; и с) вариант С отражает рекомендацию 244 Дополнения, касающегося обеспечительных прав в интеллектуальной собственности.]

Статья 40. Описание обремененных активов, охватываемых уведомлением

Регистрация первоначального уведомления или уведомления об изменении, затрагивающем описание обремененных активов, имеет силу, если уведомление содержит описание обремененных активов, которое разумно позволяет их идентифицировать, и если этого не сделано, то такое описание отвечает требованиям пункта 3 статьи 41.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что настоящая статья основана на рекомендации 63 Руководства по обеспеченным сделкам и была переработана с целью согласования с формулировкой статьи 37 и касаться только описания обремененных активов, тогда как последствия недостаточного описания будут рассмотрены в пункте 3 статьи 41.]

Статья 41. Последствия неправильного указания или недостаточного описания

1. Указание в уведомлении неправильного идентификатора правоателя не влечет за собой недействительности регистрации, если это уведомление может быть извлечено посредством поиска регистрационной записи по правильному идентификатору.
2. Указание в уведомлении неправильного идентификатора одного из правоателей не влечет за собой недействительности регистрации в отношении других правоателей, правильно указанных в уведомлении.
3. Указание в уведомлении неправильного идентификатора или адреса обеспеченного кредитора или его представителя либо описание обремененных активов, не соответствующего требованиям статьи 40, не влечет за собой

недействительности регистрации, если только неверное или недостаточное указание серьезным образом не вводит в заблуждение действующее разумно лицо, осуществляющее поиск.

4. Описание некоторых обремененных активов, не соответствующее требованиям статьи 40, не влечет за собой недействительности регистрации в отношении других активов, описанных достаточным образом.

5. Неверное указание в уведомлении в отношении срока действия регистрации и максимальной суммы, которая может быть взыскана на основании обеспечительного права, если таковые предусмотрены, не влечет за собой недействительности зарегистрированного уведомления, если только оно серьезным образом не вводит в заблуждение третьи стороны, положившиеся на зарегистрированное уведомление.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что изменения, внесенные в настоящую статью (по сравнению с рекомендациями 64-66, на которых она основана), имеют целью согласовать ее с рекомендацией 29 проекта руководства по регистру. Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на то, что критерий "особым образом вводит в заблуждение", упомянутый в пункте 5, носит объективный характер, а тот же критерий, упомянутый в пункте 3, – субъективный характер (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава IV, пункты 84 и 96), и в связи с этим рассмотреть вопрос о том, не следует ли более четко отразить этот момент в настоящей статье и дополнительно пояснить его в соответствующем комментарии.]

Статья 42. Время возможной регистрации уведомления

Уведомление, касающееся обеспечительного права, может быть зарегистрировано до или после создания обеспечительного права или заключения соглашения об обеспечении.

Статья 43. Достаточность одного уведомления о нескольких обеспечительных правах, вытекающих из нескольких соглашений между одними и теми же сторонами

Регистрация единого уведомления является достаточной для придания силы в отношении третьих сторон одному или нескольким обеспечительным правам в обремененных активах, описанных в уведомлении, независимо от того, существуют ли обеспечительные права в момент регистрации или создаются позднее и вытекают ли они из одного или нескольких соглашений об обеспечении между одними и теми же сторонами.

Статья 44. Срок действия регистрации уведомления

Вариант А

1. Регистрация первоначального уведомления действует в течение [принимаящее Закон государство указывает срок, предусмотренный его законодательством].

2. В любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен на [дополнительный срок, предусмотренный законодательством принимающего Закон государства]. Течение нового срока начинается с момента истечения текущего срока.

[3. Регистрация уведомления об изменении, помимо упомянутого уведомления об изменении в пункте 2 настоящей статьи, не влечет за собой продления срока действия регистрации.]

Вариант В

1. Регистрация первоначального уведомления действует в течение указанного в нем срока.

2. В любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен или сокращен на срок, указанный в уведомлении об изменении. В случае продления течение нового срока начинается с момента истечения текущего срока.

[3. Регистрация уведомления об изменении, помимо упомянутого уведомления об истечении в пункте 2 настоящей статьи, не влечет за собой продления срока действия регистрации.]

Вариант С

1. Регистрация первоначального уведомления действует в течение указанного в нем срока, который не должен превышать [длительный срок, например 20 лет, устанавливаемый принимающим Закон государством].

2. В любой момент до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен или сокращен на срок, указанный в уведомлении об изменении и не превышающий [длительный срок, например 20 лет, устанавливаемый принимающим закон государством]. В случае продления течение нового срока начинается с момента истечения текущего срока.

[3. Регистрация уведомления об изменении, помимо упомянутого уведомления об изменении в пункте 2 настоящей статьи, не влечет за собой продления срока действия регистрации.]

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что статья 44 основана на рекомендации 13 проекта руководства по регистру, которая в свою очередь основывается на рекомендации 69 Руководства по обеспеченным сделкам.]

Статья 45. Время вступления в силу регистрации уведомления

Регистрация уведомления вступает в силу с того момента, когда информация, содержащаяся в уведомлении, вводится в регистрационную запись и [оказывается в распоряжении] [становится доступной для] лиц, ведущих поиск в публичных регистрационных записях.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли добавить в статью 45 формулировки, аналогичные подпунктам (b) и (c) рекомендации 11 (о том, что

регистр должен фиксировать дату и время вступления регистрации в силу и заносить уведомления в базу данных в порядке их поступления) и рекомендации 12 (о том, что регистр должен присваивать первоначальному уведомлению регистрационный номер) проекта руководства по регистру. Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть текст, заключенный в квадратные скобки, с учетом формулировки подпункта (а) рекомендации 11 и рекомендации 16 проекта руководства по регистру.]

Статья 46. Разрешение на регистрацию уведомления

1. Регистрация первоначального уведомления имеет силу только при наличии письменного разрешения праводателя.
2. Регистрация уведомления об изменении, касающемся [описать изменения], имеет силу только при наличии разрешения праводателя.
3. Регистрация уведомления об аннулировании имеет силу только при наличии разрешения обеспеченного кредитора или на основании постановления судебного или административного органа в соответствии с пунктом 3 статьи 47.
4. Разрешение может быть дано до или после регистрации.
5. Достаточным разрешением для регистрации является письменное соглашение об обеспечении.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что статья 46 основана на рекомендации 71, и пожелает рассмотреть следующие вопросы: а) необходимость разрешения праводателя и/или обеспеченного кредитора на регистрацию уведомления об изменении; б) последствия отсутствия разрешения обеспеченного кредитора (или мошенничества) для действительности уведомления об изменении (см. примечание для Рабочей группы после рекомендации 19 в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5; см. также примечание к статье 60 в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.3); и с) необходимость разрешения обеспеченного кредитора на регистрацию уведомления об аннулировании.]

Статья 47. Изменение и аннулирование уведомления

1. Обеспеченный кредитор обязан зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании, в зависимости от обстоятельств, если:
 - а) праводатель не дал разрешения на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении в целом или в том объеме, который описан в уведомлении;
 - б) праводатель дал разрешение на регистрацию первоначального уведомления или уведомления об изменении, однако это разрешение было впоследствии отозвано или соглашение об обеспечении не было заключено;
 - с) соглашение об обеспечении было пересмотрено таким образом, что содержащаяся в уведомлении информация перестала быть верной или достаточной; или

d) обеспечительное право, к которому относится зарегистрированное уведомление, было погашено платежом, иным исполнением обеспеченного обязательства либо другим способом, и не существует никакого обязательства предоставлять новые кредиты.

2. Обеспеченный кредитор обязан зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании, в той мере, в какой это целесообразно, не позднее чем в течение [короткого срока, например 15 дней, устанавливаемого принимающим Закон государством] после получения обеспеченным кредитором письменной просьбы от праводателя в том случае, если наступило одно из любых обстоятельств, перечисленных в пункте 1 настоящей статьи, и обеспеченный кредитор не выполнил условия.

3. Если обеспеченный кредитор не выполнит условия в течение срока, указанного в пункте 2 настоящей статьи, праводатель может ходатайствовать об аннулировании уведомления или внесении в него соответствующего изменения посредством упрощенной судебной или административной процедуры.

4. Праводатель имеет право ходатайствовать о внесении в уведомление соответствующих изменений или аннулировать уведомление, в зависимости от обстоятельств, еще до истечения срока, указанного в пункте 2 настоящей статьи, при наличии [надлежащих механизмов для защиты обеспеченного кредитора].

5. Обеспеченный кредитор имеет право в любой момент зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании, в той мере, в какой целесообразно, в отношении соответствующего уведомления.

6. Сразу после истечения срока действия уведомления в соответствии со статьей 44 или его аннулирования в соответствии с пунктами 1-4 настоящей статьи содержащаяся в уведомлении информация должна удаляться из общедоступных регистрационных записей.

7. Информация, содержащаяся в истекшем, аннулированном или измененном уведомлении, а также сведения о факте истечения срока действия уведомления, его аннулирования или изменения подлежат хранению в архиве в течение [длительного срока, например в течение 20 лет, устанавливаемого принимающим Закон государством] лет в такой форме, которая обеспечивает возможность извлечения информации в соответствии со статьей [...].

8. В случае уступки обеспеченного обязательства в уведомление могут быть внесены изменения, указывающие имя или наименование нового обеспеченного кредитора, однако уведомление остается в силе и без внесения изменений.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что статья 47 основана на рекомендациях 72-75 Руководства по обеспеченным сделкам и рекомендациях 33, 20 и 21 проекта руководства по регистру. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть текст в квадратных скобках в пункте 4, который основан на подпункте (с) рекомендации 72 Руководства по обеспеченным сделкам, однако не подходит для типового закона, без дополнительных пояснений. Кроме того, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли

сформулировать пункты 5-7 в виде отдельных статей. Рабочая группа, возможно, также пожелает обсудить вопрос о том, не следует ли добавить в проект типового закона дополнительные статьи, отражающие другие рекомендации проекта руководства по регистру, например, касающиеся уведомлений об изменении и аннулировании, индексирования информации, критериев поиска и результатов поиска.]

(A/CN.9/WG.VI/ WP.55/Add.3) (Подлинный текст на английском языке)
Записка Секретариата о проекте типового закона об обеспеченных сделках;
представлена Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей
сессии

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

Глава V. Приоритет обеспечительного права	
Статья 48. Приоритет обеспечительных прав, предоставляемых одним и тем же правоносителем в одних и тех же обремененных активах	
Статья 49. Приоритет обеспечительного права, зарегистрированного в специальном реестре или внесенной отметки в сертификат правового титула	
Статья 50. Приоритет прав получателей или арендаторов обремененных активов	
Статья 51. Приоритет преференциальных требований	
Статья 52. Приоритет прав кредиторов, действующих на основании судебного решения	
Статья 53. Приоритет прав лиц, которые предоставляют услуги в отношении обремененных активов	
Статья 54. Приоритет права поставщика на возвращение	
Статья 55. Приоритет обеспечительного права в принадлежностях недвижимого имущества	
Статья 56. Приоритет обеспечительного права в принадлежностях движимого актива	
Статья 57. Приоритет обеспечительного права в массе или продукте	
Статья 58. Иррелевантность осведомленности о существовании обеспечительного права	
Статья 59. Субординация	
Статья 60. Последствия для приоритета сохранения силы в отношении третьих сторон	
Статья 61. Приоритет обеспечительных прав, обеспечивающих действующие и будущие обязательства	
Статья 62. Сфера действия приоритета	
Статья 63. Применение правил приоритета в отношении обеспечительного права в будущем активе	
Статья 64. Применение правил приоритета в отношении обеспечительного права в поступлениях	

Глава VI. Права и обязанности сторон соглашения об обеспечении	
Статья 65. Права и обязанности сторон соглашения об обеспечении	
Статья 66. Императивные нормы	
Статья 67. Неимперативные нормы	
Статья 68. Заверения цедента	
Статья 69. Право уведомлять должника по дебиторской задолженности	
Статья 70. Право цессионария на получение платежа	
Глава VII. Права и обязанности должника по дебиторской задолженности	
Статья 71. Защита должника по дебиторской задолженности	
Статья 72. Уведомление об уступке	
Статья 73. Освобождение должника по дебиторской задолженности от ответственности посредством платежа	
Статья 74. Возражения и права на зачет со стороны должника по дебиторской задолженности	
Статья 75. Договоренность не использовать возражения или права на зачет	
Статья 76. Изменение первоначального договора	
Статья 77. Возврат сумм, уплаченных должником по дебиторской задолженности ...	
Глава VIII. Реализация обеспечительного права	
Статья 78. Общий стандарт поведения в контексте реализации прав	
Статья 79. Ограничение автономии сторон	
Статья 80. Ответственность	
Статья 81. Защита прав в судебном или ином порядке при несоблюдении обязательств	
Статья 82. Оперативное судебное производство	
Статья 83. Права праводателя после неисполнения обязательств	
Статья 84. Прекращение действия обеспечительного права после исполнения обеспеченного обязательства в полном объеме	
Статья 85. Права обеспеченного кредитора после неисполнения обязательств	
Статья 86. Судебные и внесудебные способы реализации прав после неисполнения обязательств	
Статья 87. Использование всех предусмотренных прав после неисполнения обязательств	
Статья 88. Права в отношении обеспеченного обязательства после неисполнения обязательств	
Статья 89. Право обеспеченного кредитора более высокой очереди контролировать процесс реализации	

- Статья 90. Право обеспеченного кредитора вступить во владение обремененными активами
- Статья 91. Вступление во владение обремененными активами во внесудебном порядке
- Статья 92. Отчуждение обремененных активов во внесудебном порядке
- Статья 93. Предварительное уведомление о распоряжении обремененными активами во внесудебном порядке
- Статья 94. Распределение поступлений от отчуждения обремененных активов во внесудебном порядке
- Статья 95. Принятие обремененных активов в погашение обеспеченного обязательства
- Статья 96. Права, приобретенные в процессе отчуждения на основании судебного решения
- Статья 97. Права, приобретенные в процессе отчуждения во внесудебном порядке ..
- Статья 98. Одновременное применение режимов реализации прав в движимом и недвижимом имуществе
- Статья 99. Реализация обеспечительного права в принадлежностях
- Статья 100. Применение положений главы о реализации прав к прямой передаче дебиторской задолженности
- Статья 101. Реализация обеспечительного права в дебиторской задолженности
- Статья 102. Распределение поступлений при отчуждении обремененных активов, представляющих собой дебиторскую задолженность

Глава V. Приоритет обеспечительного права

Статья 48. Приоритет обеспечительных прав, предоставляемых одним и тем же праводателем в одних и тех же обремененных активах

1. Приоритет конкурирующих обеспечительных прав, предоставляемых одним и тем же праводателем в одних и тех же обремененных активах, определяется следующим образом:

а) применительно к различным обеспечительным правам, которым была придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации уведомления, приоритет определяется очередностью регистрации независимо от очередности создания обеспечительных прав;

б) применительно к различным обеспечительным правам, которым была придана сила в отношении третьих сторон иным образом, нежели посредством регистрации, приоритет определяется очередностью придания силы в отношении третьих сторон; и

с) применительно к обеспечительному праву, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации, и

обеспечительному праву, которому была придана сила в отношении третьих сторон иным образом, нежели посредством регистрации, приоритет устанавливается (независимо от момента создания) очередностью регистрации или придания силы в отношении третьих сторон, в зависимости от того, что наступает раньше.

2. Настоящая статья применяется с учетом исключений, предусмотренных в статьях 49 и 55-64, а также в статьях 103-111.

**Статья 49. Приоритет обеспечительного права, зарегистрированного
в специальном регистре или внесенной отметки в сертификат
правового титула**

1. Обеспечительное право в активах, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации в специальном регистре или внесения отметки в сертификат правового титула, как это предусмотрено в статье 23, имеет приоритет по отношению:

а) к обеспечительному праву в тех же активах, уведомление о котором было зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав или которому была придана сила в отношении третьих сторон иным методом, нежели регистрация в специальном регистре или внесения отметки в сертификат правового титула, независимо от очередности; и

б) к обеспечительному праву, которое впоследствии было зарегистрировано в специальном регистре или была внесена отметка в сертификат правового титула.

2. Если какие-либо обремененные активы были переданы или арендованы и, в момент передачи или взятия в аренду, обеспечительному праву в этих активах была придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации в специальном регистре или внесения отметки в сертификат правового титула, как это предусмотрено в статье 23, то получатель или арендатор вступает в свои права с учетом этого обеспечительного права, кроме случаев, предусмотренных в пунктах 2-8 статьи 50.

3. Если обеспечительному праву не была придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации в специальном регистре или внесения в сертификат правового титула, получатель или арендатор вступает в свои права без такого обеспечительного права.

**Статья 50. Приоритет прав получателей или арендаторов
обремененных активов**

1. Если обремененные активы передаются или арендуются, а обеспечительному праву в этих активах была придана сила в отношении третьих сторон в момент передачи или взятия в аренду, то получатель или арендатор вступает в свои права с учетом этого обеспечительного права, кроме случаев, предусмотренных в пунктах 2-7 настоящей статьи.

2. Обеспечительное право не сохраняется в обремененных активах, которые проданы или иным образом реализованы праводателем, если обеспеченный кредитор разрешает продажу или иную реализацию этих активов без обеспечительного права.

3. Права арендатора на обремененный актив не затрагиваются обеспечительным правом, если обеспеченный кредитор разрешает праводателю сдавать в аренду эти активы, не затронутые обеспечительным правом.
4. Покупатель материальных активов, проданных в ходе обычной коммерческой деятельности продавца, приобретает его свободно от обеспечительного права в этих активах, если в момент продажи ему не было известно, что такая продажа нарушает права обеспеченного кредитора согласно соглашению об обеспечении.
5. Права арендатора материальных активов, сданных в аренду в ходе обычной коммерческой деятельности арендодателя, не затрагиваются обеспечительным правом в этих активах, если в момент заключения договора аренды арендатору не было известно, что такая аренда нарушает права обеспеченного кредитора согласно соглашению об обеспечении.
6. В случаях, когда получатель приобретает право в обремененных активах свободно от обеспечительного права, любое лицо, которое впоследствии приобретает какое-либо право в этих активах у получателя, также приобретает его свободно от обеспечительного права.
7. Если права арендатора не затрагиваются обеспечительным правом, то права субарендатора также не затрагиваются этим обеспечительным правом.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что положения статьи 50 основаны на рекомендациях 79-82 Руководства по обеспеченным сделкам и что ссылки на лицензии и лицензиатов были исключены (из настоящей статьи и других статей, в частности статьи 49), поскольку проект типового закона не предполагается применять его к правам интеллектуальной собственности.]

Статья 51. Приоритет преференциальных требований

Приоритет по отношению к обеспечительному праву имеют лишь [ограниченное число требований, которые будут конкретно оговорены принимающим Закон государством], и только в том [ограниченном стоимостном объеме, который будет установлен принимающим Закон государством].

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что цель статьи 51 состоит в том, чтобы отразить содержание рекомендации 83 Руководства по обеспеченным сделкам.]

Статья 52. Приоритет прав кредиторов, действующих на основании судебного решения

1. С учетом статьи 108 обеспечительное право обладает приоритетом по отношению к правам необеспеченных кредиторов, за исключением случаев, когда необеспеченный кредитор, в соответствии с иным законодательством, получил судебное решение или предварительное судебное постановление в отношении праводателя и предпринял шаги, необходимые для приобретения прав в обремененных активах на основании этого судебного решения или

предварительного судебного постановления до того, как это обеспечительное право приобрело силу в отношении третьих сторон.

2. Приоритет обеспечительного права распространяется на кредит, предоставленный обеспеченным кредитором:

а) до истечения [короткого срока, например, тридцать дней, который будет указан принимающим Закон государством] дней после того, как необеспеченный кредитор уведомил обеспеченного кредитора о том, что он принял необходимые меры для приобретения прав в обремененных активах; или

б) согласно безотзывному обязательству в установленной сумме или сумме, подлежащей установлению в соответствии с оговоренной формулой, обеспеченного кредитора предоставить кредит, если такое обязательство было взято до того, как необеспеченный кредитор уведомил обеспеченного кредитора о том, что он принял необходимые меры для приобретения прав в обремененных активах.

Статья 53. Приоритет прав лиц, которые предоставляют услуги в отношении обремененных активов

Если иное законодательство предоставляет эквивалентные обеспечительным правам права кредитору, который оказал услуги в отношении обремененных активов, то такие права ограничиваются активами, находящимися во владении этого кредитора, в объеме не выше разумной стоимости оказанных услуг и обладают приоритетом по отношению к обеспечительным правам в этих активах, которым была придана сила в отношении третьих сторон при помощи одного из методов, указанных в статье 19 или 20.

Статья 54. Приоритет права поставщика на возвращение

Если иное законодательство предусматривает, что поставщик материальных активов имеет право на возвращение этих активов, то право на возвращение является субординированным по отношению к обеспечительному праву, которому была придана сила в отношении третьих сторон до осуществления поставщиком своего права.

Статья 55. Приоритет обеспечительного права в принадлежностях недвижимого имущества

1. Обеспечительное или любое иное право, например, право покупателя или арендатора, в принадлежностях недвижимого имущества, которое было создано и которому была придана сила в отношении третьих сторон согласно законодательству о недвижимом имуществе, как это предусмотрено в статьях 11 и 27, имеет приоритет по отношению к обеспечительному праву в принадлежностях, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством одного из методов, указанных в статье 19 или 20.

2. Обеспечительное право в материальных активах, являющихся принадлежностью недвижимого имущества в момент придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон или ставших

принадлежностью недвижимого имущества впоследствии, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации в регистре недвижимого имущества, как это предусмотрено в статье 27, имеет приоритет по отношению к обеспечительному или любому иному праву, например, праву покупателя или арендатора, в соответствующем недвижимом имуществе, которое впоследствии было зарегистрировано в регистре недвижимого имущества.

Статья 56. Приоритет обеспечительного права в принадлежностях движимого актива

Обеспечительное или любое иное право, например, право покупателя или арендатора, в принадлежностях движимого актива, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством регистрации в специальном регистре или внесения отметки в сертификат правового титула, как это предусмотрено в статье 26, имеет приоритет по отношению к обеспечительному или иному праву в соответствующем движимом активе, который впоследствии был зарегистрирован в специальном регистре или о котором была внесена отметка в сертификат правового титула.

Статья 57. Приоритет обеспечительного права в массе или продукте

1. Если два или более обеспечительных прав в одних и тех же материальных активах сохраняются в массе или продукте, как это предусмотрено в статье 12, то они сохраняют тот же приоритет, какой имели обеспечительные права в активах по отношению друг к другу непосредственно перед тем, как эти активы стали частью массы или продукта.
2. Если обеспечительные права в отдельных материальных активах сохраняются в одной и той же массе или продукте и каждое обеспечительное право имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспеченные кредиторы имеют право на долю в совокупной максимальной стоимости своих обеспечительных прав в массе или продукте согласно соотношению стоимости соответствующих обеспечительных прав.
3. Для целей формулы, указанной в пункте 2 настоящей статьи, максимальная стоимость обеспечительного права не превышает стоимость, предусмотренную в статье 12, и сумму обеспеченного обязательства.
4. Приобретательское обеспечительное право в отдельных материальных активах, которое сохраняется в массе или продукте и имеет силу в отношении третьих сторон, имеет приоритет по отношению к обеспечительному праву, предоставленному одним и тем же праводателем в массе или продукте.

Статья 58. Иррелевантность осведомленности о существовании обеспечительного права

Осведомленность конкурирующего заявителя требования о существовании обеспечительного права не влияет на приоритет.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментариях будут рассмотрены последствия

осведомленности о том, что сделка нарушает права обеспеченного кредитора (см. статью 50, пункты 4 и 5).]

Статья 59. Субординация

Конкурирующий заявитель требования, имеющий право на приоритет, может в любой момент подчинить свой приоритет в одностороннем порядке или по договоренности в пользу любого другого существующего или будущего конкурирующего заявителя требований.

Статья 60. Последствия для приоритета сохранения силы в отношении третьих сторон

1. Для целей статьи 48 на приоритет обеспечительного права не влияет изменение метода, с помощью которого ему придается сила в отношении третьих сторон, при условии, что это обеспечительное право сохраняет силу в отношении третьих сторон непрерывно.
2. Если обеспечительное право было охвачено зарегистрированным уведомлением или приобрело силу в отношении третьих сторон, а впоследствии существовал период, в течение которого это обеспечительное право либо не было охвачено зарегистрированным уведомлением, либо не имело силы в отношении третьих сторон, то приоритет этого обеспечительного права будет отсчитываться впоследствии с момента, когда оно либо было охвачено зарегистрированным уведомлением, либо приобрело силу в отношении третьих сторон, в зависимости от того, что наступило раньше.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможность урегулирования вопроса о действительности уведомлений об изменениях, которые не были санкционированы обеспеченным кредитором, или поддельных уведомлений об изменениях (см. также примечание к статье 46 в документе A/CN.9/WG.VI/WP.55/Add.2 и примечания к рекомендации 19 проекта руководства по регистру в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5.)]

Статья 61. Приоритет обеспечительных прав, обеспечивающих действующие и будущие обязательства

С учетом статьи 52 приоритет обеспечительного права распространяется на все обеспеченные обязательства независимо от момента их возникновения.

Статья 62. Сфера действия приоритета

[В случае осуществления принимающим Закон государством подпункта (d) статьи 36] приоритет обеспечительного права ограничивается максимальной суммой, указанной в зарегистрированном уведомлении.

Статья 63. Применение правил приоритета в отношении обеспечительного права в будущем активе

Для целей подпунктов 1 (a) и (c) статьи 48 приоритет обеспечительного права распространяется на все обремененные активы, охватываемые зарегистрированным уведомлением, независимо от их приобретения

праводателем, или на все такие активы, существующие до, в момент или после регистрации.

Статья 64. Применение правил приоритета в отношении обеспечительного права в поступлениях

Для целей статьи 48 момент придания обеспечительному праву в обремененных активах силы в отношении третьих сторон или момент регистрации уведомления в отношении такого права является также моментом придания обеспечительному праву в поступлениях силы в отношении третьих сторон или моментом регистрации в отношении обеспечительного права.

Глава VI. Права и обязанности сторон соглашения об обеспечении

Статья 65. Права и обязанности сторон соглашения об обеспечении

Взаимные права и обязанности сторон соглашения об обеспечении определяются:

- а) условиями, закрепленными в соглашении, включая любые упомянутые в нем правила или общие условия;
- б) любым обычаем, о котором они договорились; и
- с) если они не договорились об ином, любой практикой, которая сложилась в отношениях между ними.

Статья 66. Императивные нормы

1. Сторона, во владении которой находятся обремененные активы, должна принимать разумные меры для обеспечения сохранности обремененных активов и поддержания их стоимости.
2. Обеспеченный кредитор должен возвратить обремененные активы, находящиеся в его владении, если после прекращения всех обязательств по кредиту обеспечительное право погашается в результате полного платежа или погашается иным образом.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в статье 47 говорится об обязанности обеспеченного кредитора регистрировать уведомление об аннулировании, и рассмотреть целесообразность урегулирования этого вопроса вместо этого в самой статье 66 или дополнительно к ней.]

Статья 67. Неимперативные нормы

Если стороны не договорились об ином, обеспеченный кредитор имеет право:

- а) на возмещение разумных расходов, понесенных в связи с сохранностью обремененных активов, находящихся в его владении;

б) разумно использовать обремененные активы, находящиеся в его владении, и направлять поступления по ним на выплату обеспеченного обязательства; и

с) проверять состояние обремененных активов, находящихся во владении праводателя.

Статья 68. Заверения цедента

1. Если цедент и цессионарий не договорились об ином, в момент заключения договора уступки цедент дает заверения в отношении того, что:

а) цедент имеет право уступать дебиторскую задолженность;

б) цедент ранее не уступал дебиторскую задолженность другому цессионарию; и

с) должник по дебиторской задолженности не имеет и не будет иметь никаких возражений или прав на зачет.

2. Если цедент и цессионарий не договорились об ином, цедент не дает заверений в отношении того, что должник по дебиторской задолженности обладает или будет обладать платежеспособностью.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии будет разъяснено, что положения статей 68-70 основаны на рекомендациях 114-116 Руководства по обеспеченным сделкам, которые, в свою очередь, базируются на положениях статей 12-14 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке.]

Статья 69. Право уведомлять должника по дебиторской задолженности

1. Если цедент и цессионарий не договорились об ином, цедент или цессионарий, или и тот, и другой могут направить должнику по дебиторской задолженности уведомление об уступке и платежную инструкцию, но после уведомления такую инструкцию может направлять только цессионарий.

2. Уведомление об уступке или платежная инструкция, направленные в нарушение какой-либо договоренности, о которой идет речь в пункте 1 настоящей статьи, не утрачивают силы для целей статьи 74 по причине такого нарушения.

3. Ничто в настоящей статье не затрагивает никаких обязательств или ответственности стороны, нарушившей такую договоренность, в связи с любыми убытками, возникшими в результате нарушения.

Статья 70. Право цессионария на получение платежа

1. В отношениях между цедентом и цессионарием, если они не договорились об ином, и независимо от того, было ли направлено уведомление об уступке:

а) если платеж по уступленной дебиторской задолженности произведен цессионарию, цессионарий имеет право удерживать поступления и

возвращенные материальные активы по данной уступленной дебиторской задолженности;

б) если платеж по уступленной дебиторской задолженности произведен цеденту, цессионарий имеет право на получение поступлений, а также на материальные активы, возвращенные цеденту по данной уступленной дебиторской задолженности; и

с) если платеж по уступленной дебиторской задолженности произведен другому лицу, по отношению к которому цессионарий имеет приоритет, цессионарий имеет право на получение поступлений, а также на материальные активы, возвращенные такому лицу по данной уступленной дебиторской задолженности.

2. Цессионарий не может удерживать больше того, что ему причитается по его праву в дебиторской задолженности.

Глава VII. Права и обязанности должника по дебиторской задолженности

Статья 71. Защита должника по дебиторской задолженности

1. Если в настоящем Законе не предусмотрено иное, уступка, совершенная без согласия должника по дебиторской задолженности, не затрагивает прав и обязанностей должника по дебиторской задолженности, включая условия платежа, содержащиеся в первоначальном договоре.

2. В платежной инструкции могут быть изменены имя или наименование лица, адрес или счет, на который должник по дебиторской задолженности должен произвести платеж, но не могут быть изменены:

а) валюта платежа, указанная в первоначальном договоре; или

б) указанное в первоначальном договоре государство, в котором должен быть произведен платеж, на иное государство, отличное от того, в котором находится должник по дебиторской задолженности.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в комментарии будет пояснено, что статьи 68-70 основаны на рекомендациях 117-123 Руководства по обеспеченным сделкам, которые, в свою очередь, базируются на положениях статей 15-21 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке.]

Статья 72. Уведомление об уступке

1. Уведомление об уступке или платежная инструкция имеют силу по получении их должником по дебиторской задолженности, если они составлены на языке, который, как этого разумно ожидать, позволит должнику по дебиторской задолженности ознакомиться с их содержанием. Считается достаточным, если уведомление об уступке или платежная инструкция составлены на языке первоначального договора.

2. Уведомление об уступке или платежная инструкция могут касаться дебиторской задолженности, которая возникает после уведомления.

3. Уведомление о последующей уступке представляет собой уведомление о всех предшествующих уступках.

**Статья 73. Освобождение должника по дебиторской задолженности
от ответственности посредством платежа**

1. До получения должником по дебиторской задолженности уведомления об уступке он имеет право на освобождение от ответственности посредством платежа в соответствии с первоначальным договором.
2. После получения должником по дебиторской задолженности уведомления об уступке, с учетом пунктов 3-8 настоящей статьи, он освобождается от ответственности только посредством платежа цессионарию или – если в уведомлении об уступке содержатся иные инструкции или если впоследствии должник по дебиторской задолженности получил от цессионария в письменной форме иные инструкции – в соответствии с такими платежными инструкциями.
3. Если должник по дебиторской задолженности получает более чем одну платежную инструкцию, касающуюся одной уступки одной и той же дебиторской задолженности, совершенной одним и тем же цедентом, он освобождается от ответственности посредством платежа в соответствии с последней платежной инструкцией, полученной от цессионария до платежа.
4. Если должник по дебиторской задолженности получает уведомление о более чем одной уступке одной и той же дебиторской задолженности, совершенной одним и тем же цедентом, он освобождается от ответственности посредством платежа в соответствии с первым полученным уведомлением.
5. Если должник по дебиторской задолженности получает уведомление об одной или нескольких последующих уступках, он освобождается от ответственности посредством платежа в соответствии с уведомлением о последней из таких последующих уступок.
6. Если должник по дебиторской задолженности получает уведомление об уступке части или одной или нескольких статей дебиторской задолженности или неделимого интереса в них, он освобождается от ответственности посредством платежа в соответствии с уведомлением или в соответствии с настоящей статьей, как если бы должник по дебиторской задолженности не получал уведомления.
7. Если должник по дебиторской задолженности получает уведомление, о котором говорится в пункте 6 настоящей статьи, и производит платеж в соответствии с уведомлением, он освобождается от ответственности только в объеме той части или того неделимого интереса, в отношении которых был произведен платеж.
8. Если должник по дебиторской задолженности получает уведомление об уступке от цессионария, он имеет право потребовать от цессионария представить ему в течение разумного срока надлежащее доказательство того, что уступка от первоначального цедента первоначальному цессионарию и любые промежуточные уступки были совершены, и, если цессионарий этого не делает, должник по дебиторской задолженности освобождается от

ответственности посредством платежа в соответствии с настоящей статьей, как если бы уведомление от цессионария не было получено.

9. Надлежащее доказательство уступки, о котором упоминается в пункте 8 настоящей статьи, включает, в частности, любой исходящий от цедента документ в письменной форме с указанием того, что уступка была совершена.

10. Настоящая статья не затрагивает никаких иных оснований, по которым платеж должника по дебиторской задолженности лицу, имеющему право на платеж, компетентному судебному или иному органу или в публичный депозитный фонд освобождает должника по дебиторской задолженности от ответственности.

Статья 74. Возражения и права на зачет со стороны должника по дебиторской задолженности

1. Если цессионарий предъявляет должнику по дебиторской задолженности требование произвести платеж по уступленной дебиторской задолженности, должник по дебиторской задолженности может ссылаться в отношении цессионария на все вытекающие из первоначального договора или любого другого договора, являющегося частью той же сделки, возражения или права на зачет, которыми должник по дебиторской задолженности мог бы воспользоваться, если бы уступка не была совершена и такое требование было заявлено цедентом.

2. Должник по дебиторской задолженности может ссылаться в отношении цессионария на любое другое право на зачет, при условии, что оно имелось у должника по дебиторской задолженности в момент получения им уведомления об уступке.

3. Независимо от положений пунктов 1 и 2 настоящей статьи возражения и права на зачет, на которые согласно пункту 2 статьи 14 или пункту 5 статьи 15 может ссылаться должник по дебиторской задолженности в отношении цедента в связи с нарушением соглашения, ограничивающего каким-либо образом право цедента на уступку, не могут быть использованы должником по дебиторской задолженности в отношении цессионария.

Статья 75. Договоренность не использовать возражения или права на зачет

1. С учетом пункта 3 настоящей статьи должник по дебиторской задолженности может в письменной форме за его подписью договориться с цедентом не использовать в отношении цессионария возражения и права на зачет, которыми он мог бы воспользоваться в соответствии со статьей 74.

2. Достигнутая в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи договоренность, которая может быть изменена только лишь путем письменной договоренности за подписью должника по дебиторской задолженности и последствия которой для цессионария определяются положениями пункта 2 статьи 76, лишает должника по дебиторской задолженности права использовать в отношении цессионария возражения и права на зачет, о которых говорится в пункте 1 настоящей статьи.

3. Должник по дебиторской задолженности не может отказываться от возражений, являющихся следствием мошеннических действий со стороны цессионария или основанных на недееспособности должника по дебиторской задолженности.

Статья 76. Изменение первоначального договора

1. Договоренность, которая достигнута между цедентом и должником по дебиторской задолженности до уведомления об уступке и которая затрагивает права цессионария, имеет силу в отношении цессионария, и цессионарий приобретает соответствующие права.

2. Договоренность, которая достигнута между цедентом и должником по дебиторской задолженности после уведомления об уступке и которая затрагивает права цессионария, не имеет силы в отношении цессионария, за исключением случаев, когда:

- а) цессионарий дает на это свое согласие; или
- б) дебиторская задолженность не полностью подкреплена исполнением и соответствующее изменение предусмотрено первоначальным договором или в контексте первоначального договора разумный цессионарий согласился бы на такое изменение.

3. Пункты 1 и 2 настоящей рекомендации не затрагивают никаких прав цедента или цессионария, возникающих в результате нарушения договоренности между ними.

Статья 77. Возврат сумм, уплаченных должником по дебиторской задолженности

1. Неисполнение первоначального договора цедентом не дает должнику по дебиторской задолженности права требовать от цессионария возврата каких-либо сумм, уплаченных должником по дебиторской задолженности цеденту или цессионарию.

2. Это положение не затрагивает никаких прав, которыми может обладать должник по дебиторской задолженности по отношению к цеденту.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что положения статьи 77 основаны на рекомендации 123 Руководства по обеспеченным сделкам, которая, в свою очередь, основана на положениях статьи 21 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке. Пункт 2 был включен в целях разъяснения, что настоящая статья не призвана лишить должника по дебиторской задолженности каких-либо прав, которыми он может обладать согласно другому законодательству и которые позволяют требовать возврата уплаченных сумм от своего контрагента, т.е. цедента.]

Глава VIII. Реализация обеспечительного права

Статья 78. Общий стандарт поведения в контексте реализации прав

Любое лицо должно добросовестно и коммерчески разумно реализовывать свои права и исполнять свои обязанности в соответствии с положениями, касающимися реализации прав.

Статья 79. Ограничения автономии сторон

1. Отказ в одностороннем порядке от общего стандарта поведения, предусмотренного в статье 78, не допускается или не может быть изменено по соглашению в какой бы то ни было момент.

2. С учетом пункта 1 настоящей статьи:

а) праводатель и любое иное лицо, с которого причитается платеж или иное исполнение обеспеченного обязательства, может в одностороннем порядке отказаться от любого из своих прав или по соглашению изменить любое из этих прав согласно положениям о реализации прав, однако только после факта неисполнения обязательств; и

б) обеспеченный кредитор может в одностороннем порядке отказаться от любого из своих прав или по соглашению изменить любое из этих прав согласно положениям о реализации прав.

3. Любое изменение прав по соглашению не может создавать неблагоприятные последствия для прав любого лица, которое не является стороной этого соглашения.

4. На лицо, оспаривающее силу такого соглашения на том основании, что оно не соответствует пунктам 1, 2, 3 или 4 настоящей статьи, возлагается бремя доказывания.

Статья 80. Ответственность

Если какое-либо лицо не исполняет своих обязательств согласно положениям о реализации прав, оно несет ответственность за ущерб, причиненный таким неисполнением.

Статья 81. Защита прав в судебном или ином порядке при несоблюдении обязательств

Должник, праводатель или любое иное заинтересованное лицо имеет право в любой момент обратиться в суд или иной орган за защитой в случае, если обеспеченный кредитор не исполняет свои обязательства согласно положениям о реализации прав.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что для целей настоящей и других статей (например, статьи 84) в комментарии будут приведены примеры заинтересованных лиц, таких, как обеспеченный кредитор более низкой очереди, чем обеспеченный кредитор, осуществляющий реализацию, гарант или совладелец обремененных активов.]

Статья 82. Оперативное судебное производство

В тех случаях, когда обеспеченный кредитор, праводатель или любое иное лицо, которое должно исполнить обеспеченное обязательство или заявляет о своем праве в обремененных активах, обращается в суд или иной орган в связи с осуществлением прав после неисполнения обязательств, судебное производство должно проводиться в разумной мере оперативно.

[Примечание для Рабочей группы: если Рабочая группа постановит сохранить формулировку "в разумной мере оперативно", то она, возможно, пожелает уточнить эту формулировку в настоящей статье или в соответствующем комментарии. С другой стороны, Рабочая группа, возможно, пожелает изучить вопрос о пересмотре формулировки настоящей статьи.]

Статья 83. Права праводателя после неисполнения обязательств

После факта неисполнения обязательств праводатель имеет право воспользоваться одним или несколькими из следующих прав:

- a) оплатить в полном объеме обеспеченное обязательство и освободить от обеспечительного права все обремененные активы, как это предусмотрено в статье 84;
- b) обратиться в суд или иной орган за защитой, если обеспеченный кредитор не выполняет своих обязательств согласно положениям этого законодательства, как это предусмотрено в статье 81;
- c) предложить обеспеченному кредитору принять обремененные активы в полное или частичное погашение обеспеченного обязательства, как это предусмотрено в пунктах 3 и 4 статьи 95, или отклонить соответствующее предложение обеспеченного кредитора; и
- d) воспользоваться любым иным правом, предусмотренным соглашением об обеспечении или каким-либо законодательством.

Статья 84. Прекращение действия обеспечительного права после исполнения обеспеченного обязательства в полном объеме

1. Должник, праводатель или любое иное заинтересованное лицо имеет право исполнить в полном объеме обеспеченное обязательство, включая оплату расходов по реализации вплоть до момента полного исполнения.
2. Такое право может быть осуществлено до момента отчуждения, приобретения или принятия обремененных активов обеспеченным кредитором или заключения обеспеченным кредитором соглашения о реализации обремененных активов.
3. Если все обязательства по предоставлению кредита выполнены, то исполнение обеспеченного обязательства в полном объеме освобождает все обремененные активы от обеспечительного права с учетом любых прав суброгации в пользу лица, исполняющего обеспеченное обязательство.

Статья 85. Права обеспеченного кредитора после неисполнения обязательств

После факта неисполнения обязательств обеспеченный кредитор имеет право воспользоваться одним или несколькими из следующих прав в отношении обремененных активов:

- а) вступить во владение обремененными материальными активами, как это предусмотрено в статьях 90 и 91;
- б) продать обремененные активы или иным образом распорядиться ими или сдать их в аренду, как это предусмотрено в статьях 92 и 93;
- с) предложить, чтобы обеспеченный кредитор принял обремененные активы в полное или частичное погашение обеспеченного обязательства, как это предусмотрено в статье 95;
- д) реализовать свое обеспечительное право в принадлежностях, как это предусмотрено в статье 99;
- е) принять обремененные активы или иным образом реализовать обеспечительное право в обремененных активах, если они представляют собой дебиторскую задолженность, как это предусмотрено в статье 101; и
- ф) воспользоваться любым иным правом, предусмотренным соглашением об обеспечении (если только это не противоречит положениям настоящего Закона) или каким-либо законодательством.

Статья 86. Судебные и внесудебные способы реализации прав после неисполнения обязательств

1. После факта неисполнения обязательств обеспеченный кредитор может реализовать свои права, предусмотренные в статье 85, либо путем обращения в суд или другой орган, либо без такого обращения.
2. Внесудебная реализация прав обеспеченного кредитора подчиняется общему стандарту поведения, предусмотренному в статье 78, и требованиям, предусмотренным в статьях 91-93 в отношении вступления во владение обремененными активами и их отчуждения во внесудебном порядке.

Статья 87. Использование всех предусмотренных прав после неисполнения обязательств

Осуществление какого-либо права после неисполнения обязательств не препятствует осуществлению другого права, если только такое осуществление одного права не делает невозможным использование другого права.

Статья 88. Права в отношении обеспеченного обязательства после неисполнения обязательств

Осуществление права в отношении обремененных активов после неисполнения обязательств не препятствует осуществлению после неисполнения обязательств права в отношении обязательства, обеспеченного этими активами, и наоборот.

**Статья 89. Право обеспеченного кредитора более высокой очереди
контролировать процесс реализации**

1. В случае, если обеспеченный кредитор начал процесс реализации, приняв любую из мер, описанных в положениях о реализации права, или кредитор, действующий на основании судебного решения, предпринял шаги, упомянутые в статье 52, обеспеченный кредитор, обеспечительное право которого имеет приоритет по отношению к правам осуществляющего реализацию обеспеченного кредитора или по отношению к правам осуществляющего реализацию кредитора, действующего на основании судебного решения, имеет право взять на себя контроль за процессом реализации на протяжении всего времени до момента окончательного отчуждения, приобретения или принятия обремененных активов, или заключения соглашения обеспеченным кредитором о реализации этих обремененных активов, в зависимости от того, что происходит раньше.
2. Право взять на себя контроль включает право на реализацию прав любым методом, предусмотренным статьями 78-102.

**Статья 90. Право обеспеченного кредитора вступить во владение
обремененными активами**

После факта неисполнения обязательств обеспеченный кредитор имеет право вступить во владение обремененными материальными активами.

**Статья 91. Вступление во владение обремененными активами
во внесудебном порядке**

Обеспеченный кредитор может выбрать метод вступления во владение обремененными материальными активами без обращения в суд или иной орган только в том случае, если:

- a) праводатель дал в соглашении об обеспечении свое согласие на то, что обеспеченный кредитор может вступить во владение, не обращаясь в суд или иной орган;
- b) обеспеченный кредитор направил праводателю или любому лицу, во владении которого находятся обремененные активы, уведомление о неисполнении обязательств и о намерении обеспеченного кредитора вступить во владение, не обращаясь в суд или иной орган; и
- c) в момент изъятия обеспеченным кредитором желая вступить во владение обремененными активами праводатель и лицо, во владении которого находятся обремененные активы, не возражают против этого.

**Статья 92. Отчуждение обремененных активов
во внесудебном порядке**

1. После факта неисполнения обязательств обеспеченный кредитор имеет право без обращения в суд или иной орган продать обремененные активы или иным образом распорядиться ими или сдать их в аренду в пределах прав праводателя в обремененных активах.

2. С учетом стандарта поведения, предусмотренного в статье 78, обеспеченный кредитор, который решает воспользоваться этим правом, может выбрать метод, порядок, время, место и другие аспекты распоряжения этими активами или сдачи их в аренду.

Статья 93. Предварительное уведомление о распоряжении обремененными активами во внесудебном порядке

1. После факта неисполнения обязательств обеспеченный кредитор должен уведомить о своем намерении продать обремененные активы или распорядиться ими иным образом или сдать их в аренду, не обращаясь в суд или иной орган.

2. Уведомление не требуется, если обремененные активы являются скоропортящимися, их стоимость может быстро уменьшиться или они относятся к той категории активов, которые продаются на признанном рынке.

3. Уведомление следует направлять эффективным, своевременным и надежным способом, с тем чтобы защитить праводателя или другие заинтересованные стороны и в то же время избежать неблагоприятных последствий для имеющих в распоряжении обеспеченного кредитора средств правовой защиты и потенциальной чистой стоимости реализации обремененных активов.

4. Уведомление должно быть направлено:

а) праводателю, должнику и любому иному лицу, которое обязано исполнить обеспеченное обязательство;

б) любому лицу, которое обладает правами в обремененных активах и которое не менее, чем за [следует оговорить] дней до направления обеспеченным кредитором уведомления праводателю, уведомило в письменной форме обеспеченного кредитора о таких правах;

в) любому другому обеспеченному кредитору, который не менее, чем за [следует оговорить короткий срок] дней до направления обеспеченным кредитором уведомления праводателю, зарегистрировал уведомление об обеспечительном праве в обремененных активах, которому присвоен индекс по идентификатору праводателя; и

г) любому другому обеспеченному кредитору, во владении которого находились обремененные активы в момент, когда осуществляющий реализацию обеспеченный кредитор вступил во владение этими активами.

5. Уведомление должно направляться в письменном виде, по крайней мере, за [принимаящим Закон государством будет указан короткий срок, например, пятнадцать дней] дней до осуществления распоряжения во внесудебном порядке и должно содержать расчет причитающейся на тот момент суммы и ссылку на право должника или праводателя получить освобождение обремененных активов от обеспечительного права, как это предусмотрено в статье 84.

6. Уведомление должно быть составлено на языке, который, как это можно разумно ожидать, позволяет его получателям ознакомиться с его содержанием.

Считается достаточным, если уведомление составлено на языке соглашения об обеспечении, которое приводится в исполнение.

Статья 94. Распределение поступлений от отчуждения обремененных активов во внесудебном порядке

1. В случае отчуждения обремененных активов во внесудебном порядке:

а) осуществляющий реализацию прав обеспеченный кредитор должен использовать чистые поступления от такой реализации, после вычета расходов, связанных с процессом реализации, для погашения обеспеченного обязательства;

б) за исключением случаев, предусмотренных в подпункте (с) пункта 1 настоящей статьи, обеспеченный кредитор, осуществляющий реализацию прав, должен выплатить любые остающиеся излишки любому конкурирующему заявителю субординированного требования, который до распределения таких излишков уведомил обеспеченного кредитора, осуществляющего реализацию прав, о субординированном требовании конкурирующего заявителя в пределах суммы этого требования, а любая оставшаяся сумма должна быть возвращена праводателю; и

с) независимо от существования какого-либо спора относительно права или приоритета любого конкурирующего заявителя требования согласно настоящему Закону, обеспеченный кредитор, осуществляющий реализацию прав, может в соответствии с общими применимыми процессуальными нормами выплатить излишки компетентному судебному или иному органу или внести их в публичный депозитный фонд для распределения.

2. Распределение поступлений, реализуемых в результате отчуждения в судебном порядке или другой процедуры, осуществляемой под надзором официальных органов, должно проводиться в соответствии с [общими правилами, регулирующими исполнительное производство в принимающем Закон государстве], однако с учетом положений настоящего Закона, касающихся приоритета.

3. Должник и любое иное лицо, с которого причитается платеж по обеспеченному обязательству, продолжает нести ответственность за возмещение любых недостающих сумм, которые причитаются после зачета чистых поступлений от реализации в счет погашения обеспеченного обязательства.

Статья 95. Принятие обремененных активов в погашение обеспеченного обязательства

1. После факта неисполнения обязательств обеспеченный кредитор может предложить в письменной форме принять один или несколько обремененных активов в полное или частичное погашение обеспеченного обязательства.

2. Такое предложение должно быть направлено:

а) праводателю, должнику и любому иному лицу, которое обязано произвести платеж или иным образом исполнить обеспеченное обязательство, в том числе гаранту;

б) любому лицу, которое обладает правами в обремененных активах и которое не менее, чем за [принимаящим Закон государством будет указан короткий срок, например, пятнадцать дней] дней до направления обеспеченным кредитором предложения праводателю, уведомило в письменной форме обеспеченного кредитора о таких правах;

с) любому другому обеспеченному кредитору, который не менее, чем за [принимаящим Закон государством будет указан короткий срок, например, пятнадцать дней] дней до направления предложения праводателю зарегистрировал уведомление об обеспечительном праве в обремененных активах, которому присвоен индекс по идентификатору праводателя; и

д) любому другому обеспеченному кредитору, во владении которого находились обремененные активы в момент вступления во владение ими обеспеченного кредитора.

3. В этом предложении должна быть указана сумма, причитающаяся на дату направления предложения, и сумма обязательства, которое предлагается погасить посредством принятия обремененных активов.

4. Обеспеченный кредитор может принять обремененные активы, как это предусмотрено в пункте 1 настоящей статьи, если только обеспеченный кредитор не получит от любого лица, имеющего право на получение такого предложения, возражение в письменной форме в течение [принимаящим Закон государством будет указан короткий срок, например, пятнадцать дней] дней, после направления этого предложения.

5. В случае предложения о принятии обремененных активов в частичное погашение обеспеченного обязательства твердое согласие любого лица, которому направлено это предложение, является обязательным.

6. Праводатель может делать такое предложение и, если обеспеченный кредитор принимает его, обеспеченный кредитор должен действовать так, как это предусмотрено в пунктах 2-5 настоящей статьи.

Статья 96. Права, приобретенные в процессе отчуждения на основании судебного решения

Если обеспеченный кредитор отчуждает обремененные активы в ходе судебного или иного процесса, проходящего под надзором официальных органов, то права, приобретенные лицом, к которому они переданы, определяются [общими правилами, регулирующими исполнительное производство принимающего Закон государства].

Статья 97. Права, приобретенные в процессе отчуждения во внесудебном порядке

1. Если обеспеченный кредитор продает или иным образом отчуждает обремененные активы, не обращаясь в суд или другой орган, в соответствии с настоящим Законом, то любое лицо, которое приобретает право праводателя в этих активах, принимает эти активы с учетом прав, имеющих приоритет по отношению к обеспечительному праву обеспеченного кредитора, осуществляющего реализацию, однако свободно от прав обеспеченного кредитора, осуществляющего реализацию, и любого конкурирующего

заявителя требования, право которого имеет более низкий приоритет по отношению к праву обеспеченного кредитора, осуществляющего реализацию.

2. Правило, установленное в пункте 1 настоящей статьи, применяется к правам в обремененных активах, приобретенным обеспеченным кредитором, который принял эти активы в полное или частичное погашение обеспеченного обязательства.

3. Если обеспеченный кредитор сдает обремененный актив в аренду, не обращаясь в суд или иной орган, в соответствии с настоящим Законом, то арендатор может пользоваться данной арендой в течение ее срока действия, но не вопреки правам, которые имеют приоритет по отношению к обеспечительным правам обеспеченного кредитора, осуществляющего реализацию.

4. Если обеспеченный кредитор продает или иным образом отчуждает или сдает в аренду обремененные активы не в соответствии со статьями 78-102, то добросовестный приобретатель или арендатор обремененных активов приобретает права или возможности, изложенные в статье 97.

Статья 98. Одновременное применение режимов реализации прав в движимом и недвижимом имуществе

1. Обеспеченный кредитор может решить реализовать обеспечительное право в принадлежностях недвижимого имущества в соответствии со статьями 78-102 или [законодательством принимающего Закон государства, регулирующим реализацию обременений в недвижимом имуществе].

2. Если в качестве обеспечения обязательства используются как движимые активы, так и недвижимое имущество правоателя, то обеспеченный кредитор может по своему выбору решить реализовать:

а) обеспечительное право в движимых активах в соответствии с положениями настоящего Закона о реализации обеспечительного права в движимых активах, а обременение недвижимого имущества в соответствии с [законодательством принимающего Закон государства, регулирующим реализацию обременений в недвижимом имуществе]; или

б) оба права в соответствии с [законодательством принимающего Закон государства, регулирующим реализацию обременений в недвижимом имуществе].

Статья 99. Реализация обеспечительного права в принадлежностях

1. Обеспеченный кредитор, имеющий обеспечительное право в принадлежностях недвижимого имущества, имеет право реализовать свое обеспечительное право только в том случае, если оно имеет приоритет по отношению к конкурирующим правам в этом недвижимом имуществе.

2. Кредитор, обладающий конкурирующим правом в недвижимом имуществе, который является менее низкой приоритетностью, чем обеспечительное право осуществляющего реализацию обеспеченного кредитора, имеет право на погашение обязательства, обеспеченного

обеспечительным правом осуществляющего реализацию обеспеченного кредитора в принадлежностях.

3. Осуществляющий реализацию обеспеченный кредитор несет ответственность за любой ущерб, причиненный недвижимому имуществу в результате изъятия принадлежностей, кроме любого снижения стоимости этого имущества, которое объясняется исключительно отсутствием принадлежностей.

4. Обеспеченный кредитор, имеющий обеспечительное право в принадлежностях движимых активов, имеет право реализовать свое обеспечительное право в этих принадлежностях.

5. Кредитор, обладающий конкурирующим правом в движимых активах, которое является более высокой приоритетностью, чем обеспечительное право осуществляющего реализацию обеспеченного кредитора, имеет право взять под контроль процесс реализации, как это предусмотрено в статье 89.

6. Кредитор, обладающий конкурирующим правом в движимых активах, которое является менее низкой приоритетностью, чем обеспечительное право осуществляющего реализацию обеспеченного кредитора, имеет право на погашение обязательства, обеспеченного обеспечительным правом осуществляющего реализацию обеспеченного кредитора в принадлежностях.

7. Осуществляющий реализацию обеспеченный кредитор несет ответственность за любой ущерб, причиненный движимым активам в результате изъятия принадлежностей, кроме любого снижения стоимости этих активов, которое объясняется исключительно отсутствием принадлежностей.

Статья 100. Применение положений главы о реализации прав к прямой передаче дебиторской задолженности

Статьи 78-102 не применяются к инкассации или иной реализации дебиторской задолженности, уступленной посредством прямой передачи, за исключением:

- а) статей 78 и 79 в случае прямой передачи с правом регресса; и
- б) статьи 101.

Статья 101. Реализация обеспечительного права в дебиторской задолженности

1. В случае уступки дебиторской задолженности посредством прямой передачи с учетом статей 71-77 цессионарий имеет право инкассировать или иным образом реализовать дебиторскую задолженность.

2. В случае уступки дебиторской задолженности иным способом, нежели путем прямой передачи, цессионарий, с учетом статей 71-77, имеет право инкассировать или иным образом реализовать дебиторскую задолженность после неисполнения обязательств или до неисполнения обязательств с согласия cedent.

3. Право цессионария инкассировать или иным образом реализовать дебиторскую задолженность включает в себя право инкассировать или иным

образом реализовать любое личное или имущественное право, обеспечивающее выплату дебиторской задолженности.

**Статья 102. Распределение поступлений при отчуждении
обремененных активов, представляющих собой
дебиторскую задолженность**

1. В случае инкассации или иной реализации дебиторской задолженности осуществляющий реализацию обеспеченный кредитор должен использовать чистые поступления от такой реализации после вычета расходов, связанных с процессом реализации, для погашения обеспеченного обязательства.
2. Осуществляющий реализацию обеспеченный кредитор должен выплатить любые остающиеся излишки конкурирующим заявителям требований, который до распределения таких излишков уведомил осуществляющего реализацию обеспеченного кредитора о конкурирующем заявителем требовании, в пределах суммы этого требования, а любая оставшаяся сумма должна быть возвращена праводателю.

(A/CN.9/WG.VI/WP.55/Add.4)

(Подлинный текст на английском языке)

**Записка Секретариата о проекте типового закона
об обеспеченных сделках; представлена Рабочей группе
по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии**

ДОБАВЛЕНИЕ

Содержание

Глава IX.	Финансирование приобретения
	Вариант А. Унитарный подход
	Статья 103. Приобретательское обеспечительное право как обеспечительное право ...
	Статья 104. Сила в отношении третьих сторон и приоритет приобретательского обеспечительного права в потребительских товарах
	Статья 105. Приоритет приобретательского обеспечительного права в материальных активах
	Статья 106. Приоритет обеспечительного права, зарегистрированного в специальном реестре или отмеченного в сертификате правового титула
	Статья 107. Приоритет между конкурирующими приобретательскими обеспечительными правами
	Статья 108. Приоритет приобретательского обеспечительного права по отношению к праву кредитора, действующего на основании судебного решения
	Статья 109. Приоритет приобретательского обеспечительного права в принадлежностях недвижимого имущества по отношению к ранее зарегистрированному обременению этого недвижимого имущества
	Статья 110. Приоритет приобретательского обеспечительного права в поступлениях от материальных активов
	Статья 111. Приобретательское обеспечительное право как обеспечительное право в производстве по делу о несостоятельности
	Вариант В: Неунитарный подход
	Статья 112. Методы финансирования приобретения
	Статья 113. Эквивалентность права на удержание правового титула и права по финансовой аренде и приобретательского обеспечительного права
	Статья 114. Сила права на удержание правового титула и права по финансовой аренде.
	Статья 115. Право покупателя или арендатора на создание обеспечительного права ...
	Статья 116. Сила права на удержание правового титула или права по финансовой аренде в потребительских товарах в отношении третьих сторон

	Статья 117. Сила права на удержание правового титула в материальных активах в отношении третьих сторон
	Статья 118. Достаточность одной регистрации
	Статья 119. Последствия непридания силы праву на удержание правового титула или праву по финансовой аренде в отношении третьих сторон
	Статья 120. Сила права на удержание правового титула или права по финансовой аренде в принадлежностях недвижимого имущества в отношении третьих сторон
	Статья 121. Существование обеспечительного права в поступлениях от материальных активов, обремененных правом на удержание правового титула или правом по финансовой аренде
	Статья 122. Сила обеспечительного права в поступлениях от материальных активов, обремененных правом на удержание правового титула или правом по финансовой аренде, в отношении третьих сторон
	Статья 123. Приоритет обеспечительного права в поступлениях от материальных активов
	Статья 124. Реализация права на удержание правового титула и права по финансовой аренде
	Статья 125. Законодательство, применимое к праву на удержание правового титула или к праву по финансовой аренде
	Статья 126. Право на удержание правового титула или право по финансовой аренде при производстве по делу о несостоятельности
Глава X.	Коллизия правовых норм
	Статья 127. Право, применимое к обеспечительным правам в материальных активах ..
	Статья 128. Право, применимое к обеспечительным правам в материальных активах, находящихся в транзитной перевозке или намеченных к экспорту
	Статья 129. Право, применимое к обеспечительному праву в нематериальных активах ..
	Статья 130. Право, применимое к обеспечительному праву в дебиторской задолженности, возникающей из соглашения о купле-продаже, аренде или обеспечении, касающегося недвижимого имущества
	Статья 131. Право, применимое к приданию обеспечительному праву в конкретных видах активов силы в отношении третьих сторон посредством регистрации
	Статья 132. Право, применимое к обеспечительному праву в поступлениях
	Статья 133. Право, применимое к правам и обязательствам праводателя и обеспеченного кредитора
	Статья 134. Право, применимое к правам и обязательствам третьих сторон, принявших на себя обязательства, и обеспеченных кредиторов
	Статья 135. Право, применимое к реализации обеспечительного права
	Статья 136. Значение понятия "местонахождение" праводателя

	Статья 137. Соответствующий момент для определения местонахождения
	Статья 138. Исключение обратной ссылки.
	Статья 139. Публичный порядок и международные императивные нормы
	Статья 140. Последствия открытия производства по делу о несостоятельности для права, применимого к обеспечительному праву
	Статья 141. Специальные правила для случаев, когда применимым правом является право неунитарного государства.
Глава XI.	Переходный период
	Статья 142. Дата вступления в силу.
	Статья 143. Неприменимость закона к искам, возбужденным до его вступления в силу.
	Статья 144. Создание обеспечительного права
	Статья 145. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон
	Статья 146. Приоритет обеспечительного права

Глава IX. Финансирование приобретения

Вариант А. Унитарный подход*

Статья 103. Приобретательское обеспечительное право как обеспечительное право

Приобретательское обеспечительное право является обеспечительным правом, и, таким образом, все статьи, регулирующие обеспечительные права, включая статьи о создании, силе в отношении третьих сторон, регистрации, приоритете (за исключением случаев, предусмотренных в статьях 105-110), реализации прав и законодательстве, применимом к обеспечительному праву, применяются также к приобретательским обеспечительным правам.

Статья 104. Сила в отношении третьих сторон и приоритет приобретательского обеспечительного права в потребительских товарах

Приобретательское обеспечительное право в потребительских товарах приобретает силу в отношении третьих сторон с момента его создания и, за исключением случаев, предусмотренных статьей 106, имеет приоритет по отношению к конкурирующему неприобретательскому обеспечительному праву, созданному праводателем.

Статья 105. Приоритет приобретательского обеспечительного права в материальных активах

За исключением случаев, предусмотренных статьей 106:

* Государство может принять вариант А (унитарный подход), т. е. статьи 103-111, или вариант В (неунитарный подход), т. е. статьи 112-126. Статьи из других глав являются в целом применимыми, за исключением изменений, оговоренных в статьях этой главы.

Вариант А**

а) приобретательское обеспечительное право в иных материальных активах, нежели инвентарные запасы или потребительские товары, имеет приоритет по отношению к конкурирующему неприобретательскому обеспечительному праву, созданному праводателем, даже если уведомление об этом обеспечительном праве было зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав до регистрации уведомления о приобретательском обеспечительном праве, при условии, что:

- i) обеспеченный кредитор, финансирующий приобретение, сохраняет владение данным активом; или
- ii) уведомление о приобретательском обеспечительном праве регистрируется в общем регистре обеспечительных прав не позднее чем в течение [непродолжительного срока, устанавливаемого принимающим Закон государством, например 30 дней] с момента вступления праводателя во владение активом;

б) приобретательское обеспечительное право в инвентарных запасах имеет приоритет по отношению к конкурирующему неприобретательскому обеспечительному праву, созданному праводателем, даже если это обеспечительное право приобрело силу в отношении третьих сторон до того момента, когда силу в отношении третьих сторон приобрело приобретательское обеспечительное право, при условии, что:

- i) обеспеченный кредитор, финансирующий приобретение, сохраняет владение инвентарными запасами; или
- ii) до поставки инвентарных запасов праводателю:

а. уведомление об этом приобретательском обеспечительном праве было зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав; и

б. обеспеченный кредитор с ранее зарегистрированным неприобретательским обеспечительным правом, созданным праводателем, в инвентарных запасах того же вида, уведомляется обеспеченным кредитором, финансирующим приобретение, о том, что он приобрел или намеревается приобрести приобретательское обеспечительное право;

iii) в уведомлении, упомянутом в подпункте (b) (ii) б. настоящей статьи, должно содержаться достаточное описание инвентарных запасов, чтобы позволить обеспеченному кредитору, не финансирующему приобретение, идентифицировать инвентарные запасы, которые являются объектом приобретательского обеспечительного права;

с) уведомление, направляемое в соответствии с подпунктом (b) (ii) б. настоящей статьи, может охватывать приобретательские обеспечительные права по нескольким сделкам между одними и теми же сторонами без необходимости идентификации каждой сделки и является достаточным лишь для обеспечительных прав в материальных активах, во владение которыми праводатель вступает в течение [срока, устанавливаемого принимающим Закон

** Государство может принять вариант А или вариант В статьи 105.

государством, например в течение пяти лет] лет после направления уведомления.

Вариант В

Приобретательское обеспечительное право в материальных активах, нежелезные потребительские товары, имеет приоритет по отношению к конкурирующему неприобретательскому обеспечительному праву, созданному праводателем, даже если уведомление об этом обеспечительном праве было зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав до регистрации уведомления о приобретательском обеспечительном праве, при условии, что:

- а) обеспеченный кредитор, финансирующий приобретение, сохраняет владение активом; или
- б) уведомление об этом приобретательском обеспечительном праве было зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав не позднее чем через [непродолжительный срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например 30 дней] после вступления праводателя во владение активом.

Статья 106. Приоритет обеспечительного права, зарегистрированного в специальном регистре или отмеченного в сертификате правового титула

Приоритет приобретательского обеспечительного права в соответствии со статьями 104 или 105 не имеет более высокого приоритета по отношению к обеспечительному праву или иному праву, зарегистрированному в специальном регистре или отмеченному в сертификате правового титула, как это предусмотрено в статье 49.

Статья 107. Приоритет между конкурирующими приобретательскими обеспечительными правами

Приоритет между конкурирующими приобретательскими обеспечительными правами определяется в соответствии с общими нормами о приоритете, применимыми к неприобретательским обеспечительным правам, если только одно из приобретательских обеспечительных прав не является приобретательским обеспечительным правом поставщика, которому была придана сила в отношении третьих сторон в течение срока, указанного в статье 105, и в этом случае приобретательское обеспечительное право поставщика имеет приоритет по отношению ко всем конкурирующим приобретательским обеспечительным правам.

Статья 108. Приоритет приобретательского обеспечительного права по отношению к праву кредитора, действующего на основании судебного решения

Приобретательское обеспечительное право, которому придана сила в отношении третьих сторон в течение срока, указанного в статье 105, имеет приоритет по отношению к правам необеспеченного кредитора, который в ином случае имеет приоритет, как это предусмотрено в статье 52.

Статья 109. Приоритет приобретательского обеспечительного права в принадлежностях недвижимого имущества по отношению к ранее зарегистрированному обременению этого недвижимого имущества

Приобретательское обеспечительное право в материальных активах, которые становятся принадлежностями недвижимого имущества, имеет приоритет по отношению к третьим сторонам с существующими правами в недвижимом имуществе, ином нежели обременение, обеспечивающее заем, финансирующий строительство недвижимого имущества, при условии, что уведомление об этом приобретательском обеспечительном праве было зарегистрировано в регистре недвижимого имущества не позднее чем [непродолжительный срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например 30 дней] после того момента, когда эти активы стали принадлежностями.

Статья 110. Приоритет приобретательского обеспечительного права в поступлениях от материальных активов

Вариант А*

1. Приобретательское обеспечительное право в поступлениях от иных материальных активов, нежели инвентарные запасы или потребительские товары, имеет такой же приоритет, что и приобретательское обеспечительное право в этих активах.
2. Обеспечительное право в поступлениях от инвентарных запасов имеет такой же приоритет, что и приобретательское обеспечительное право в этих инвентарных запасах, за исключением тех случаев, когда поступления принимают форму дебиторской задолженности, оборотных инструментов, прав на выплату средств, зачисленных на банковский счет, или прав на получение поступлений по независимому обязательству.
3. Наличие приоритета, о котором говорится в пунктах 1 и 2 настоящей статьи, зависит от уведомления обеспеченным кредитором, финансирующим приобретение, обеспеченных кредиторов о том, что еще до возникновения поступлений он зарегистрировал уведомление об обеспечительном праве в активах того же вида, что и эти поступления.

Вариант В

Если приобретательское обеспечительное право в материальных активах приобретает силу в отношении третьих сторон, обеспечительное право в поступлениях имеет приоритет неприобретательского обеспечительного права.

Статья 111. Приобретательское обеспечительное право как обеспечительное право в производстве по делу о несостоятельности

В случае производства по делу о несостоятельности в отношении должника положения, применяемые к обеспечительным правам, применяются также и к приобретательским обеспечительным правам.

* Государство может принять вариант А статьи 110, если оно принимает вариант А статьи 105, или вариант В статьи 110, если оно принимает вариант В статьи 105.

Вариант В. Неунитарный подход**

Статья 112. Методы финансирования приобретения

1. Режим приобретательских обеспечительных прав в контексте неунитарного подхода идентичен режиму, принятому в контексте унитарного подхода.
2. Все кредиторы, как поставщики, так и ссудодатели, могут приобретать приобретательское обеспечительное право в соответствии с режимом, регулирующим приобретательские обеспечительные права.
3. Финансирование приобретения на основе прав на удержание правового титула и прав по финансовой аренде может предоставляться в соответствии со статьей 188.
4. Ссудодатель может пользоваться правом на удержание правового титула и правом по финансовой аренде посредством уступки или суброгации.

Статья 113. Эквивалентность права на удержание правового титула и права по финансовой аренде и приобретательского обеспечительного права

Правила, регулирующие финансирование приобретения, обеспечивают функционально эквивалентные экономические результаты независимо от того, является ли право кредитора правом на удержание правового титула, правом по финансовой аренде или приобретательским обеспечительным правом.

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить статьи 112 и 113 с внесенными в них необходимыми изменениями или же их следует исключить и рассмотреть соответствующие аспекты в комментарии.]

Статья 114. Сила права на удержание правового титула и права по финансовой аренде

1. Право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в материальных активах не имеет силы, если только стороны не заключили или не подтвердили в письменной форме соглашение о купле-продаже или аренде, которое, в сочетании с поведением сторон, свидетельствует о намерении продавца или арендодателя сохранить право собственности.
2. Документ в письменной форме должен быть составлен не позднее того момента, когда покупатель или арендатор вступает во владение активами.

Статья 115. Право покупателя или арендатора на создание обеспечительного права

1. Покупатель или арендатор может создавать обеспечительное право в материальных активах, являющихся объектом права на удержание правового титула или права по финансовой аренде.

** Государство может принять вариант А (унитарный подход), т. е. статьи 103-111, или вариант В (неунитарный подход), т. е. статьи 112-126.

2. Максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, соответствует стоимости активов, превышающей сумму, причитающуюся продавцу или арендодателю по финансовой аренде.

**Статья 116. Сила права на удержание правового титула
или права по финансовой аренде в потребительских
товарах в отношении третьих сторон**

Право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в потребительских товарах имеет силу в отношении третьих сторон после заключения договора о купле-продаже или аренде при условии, что это право засвидетельствовано в соответствии со статьей 114.

**Статья 117. Сила права на удержание правового титула
в материальных активах в отношении третьих сторон**

Вариант А*

1. Приобретательское обеспечительное право, право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в материальных активах, не являющиеся инвентарными запасами или потребительскими товарами, имеет силу в отношении третьих сторон только в том случае, если:

a) продавец или арендодатель сохраняет владение данными активами; или

b) уведомление об этом праве зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав не позднее [непродолжительный срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например 30 дней] дней после вступления покупателя или арендатора во владение данными активами.

2. Право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в инвентарных запасах имеет силу в отношении третьих сторон только в том случае, если:

a) продавец или арендодатель сохраняет владение данными инвентарными запасами; или

b) до поставки инвентарных запасов покупателю или арендатору:

i) уведомление об этом праве было зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав; и

ii) продавец или арендодатель уведомили обеспеченного кредитора, ранее зарегистрировавшего неприобретательское обеспечительное право, созданное покупателем или арендатором в инвентарных запасах того же вида, о своем намерении заявить о праве на удержание правового титула или праве по финансовой аренде;

c) уведомление, упомянутое в подпункте 2 (b) (ii) настоящей статьи, должно содержать достаточное описание инвентарных запасов, позволяющее обеспеченному кредитору идентифицировать инвентарные запасы, которые

* Государство может принять вариант А или вариант В статьи 117.

являются объектом права на удержание правового титула или права по финансовой аренде.

3. Уведомление, направляемое в соответствии с подпунктом 2 (b) (ii) настоящей статьи, может охватывать права на удержание правового титула и права по финансовой аренде по нескольким сделкам между одними и теми же сторонами без необходимости идентификации каждой отдельной сделки. Уведомление имеет силу только в отношении прав в материальных активах, во владение которыми покупатель или арендатор вступает в течение [указать срок, например пять лет] лет после направления уведомления.

Вариант В

Приобретательское обеспечительное право, право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в материальных активах, нежелезные потребительские товары, имеет силу в отношении третьих сторон только в случае, если:

- а) продавец или арендодатель сохраняет владение данными активами; или
- б) уведомление об этом праве было зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав не позднее [непродолжительный срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например 30 дней] дней после вступления покупателя или арендатора во владение данными активами.

Статья 118. Достаточность одной регистрации

1. Регистрация единого уведомления в общем регистре обеспечительных прав является достаточной для придания праву на удержание правового титула или праву по финансовой аренде силы в отношении третьих сторон по нескольким сделкам между одними и теми же сторонами, заключенными до или после регистрации и связанными с материальными активами, соответствующими описанию, содержащемуся в уведомлении.

2. Положения настоящего Закона, касающиеся системы регистрации, применяются [с соответствующими изменениями терминологии] к регистрации права на удержание правового титула и права по финансовой аренде.

Статья 119. Последствия непридания силы праву на удержание правового титула или праву по финансовой аренде в отношении третьих сторон

Если право на удержание правового титула или право по финансовой аренде не имеет силы в отношении третьих сторон, то право собственности на активы в отношении третьих сторон переходит к покупателю или арендатору, а продавец или арендодатель имеет обеспечительное право в данных активах с учетом положений настоящего Закона, применимых к обеспечительным правам.

Статья 120. Сила права на удержание правового титула или права по финансовой аренде в принадлежностях недвижимого имущества в отношении третьих сторон

1. Право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в материальных активах, которые становятся принадлежностями недвижимого

имущества, имеет силу в отношении третьих сторон, которые обладают правами в этом недвижимом имуществе, зарегистрированными в регистре недвижимого имущества, только если они были зарегистрированы в этом регистре не позднее [непродолжительный срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например 30 дней] дней после того, как эти активы стали принадлежностями.

2. Если продавец или арендодатель не регистрирует уведомления о своем праве на удержание правового титула или право по финансовой аренде в материальных активах, которые становятся принадлежностями недвижимого имущества в течение срока, предусмотренного в пункте 1 настоящей статьи, право продавца на удержание правового титула или право арендодателя по финансовой аренде считается обеспечительным правом.

**Статья 121. Существование обеспечительного права в поступлениях
от материальных активов, обремененных правом на удержание
правового титула или правом по финансовой аренде**

Продавец или арендодатель, обладающий правом на удержание правового титула или правом по финансовой аренде в материальных активах, имеет обеспечительное право в поступлениях от этих активов.

**Статья 122. Сила обеспечительного права в поступлениях
от материальных активов, обремененных правом на удержание правового
титула или правом по финансовой аренде, в отношении третьих сторон**

1. Обеспечительное право в поступлениях, о котором говорится в статье 121, имеет силу в отношении третьих сторон только в том случае, если эти поступления описаны в общем виде в зарегистрированном уведомлении, посредством которого праву на удержание правового титула или праву по финансовой аренде придается сила в отношении третьих сторон, или если эти поступления состоят из денежных средств, дебиторской задолженности, оборотных инструментов или прав на выплату средств, зачисленных на банковский счет.

2. Если поступления не описаны в общем виде в зарегистрированном уведомлении или не состоят из тех видов активов, о которых говорится в пункте 1 настоящей статьи, то обеспечительное право в поступлениях приобретает силу в отношении третьих сторон в течение [непродолжительный срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например 30 дней] дней после возникновения поступлений и сохраняет ее постоянно в последующий период, если ему придается сила в отношении третьих сторон посредством одного из методов, упомянутых в статьях 18 или 20, до истечения этого срока.

Статья 123. Приоритет обеспечительного права в поступлениях от материальных активов

Вариант А*

1. Если право на удержание правового титула или право по финансовой аренде имеет силу в отношении третьих сторон, обеспечительное право в поступлениях, о которых говорится в статье 121, имеет приоритет по отношению к другому обеспечительному праву в этих же активах.
2. Если право на удержание правового титула или право по финансовой аренде имеет силу в отношении третьих сторон, обеспечительное право в поступлениях от инвентарных запасов, о которых говорится в статье 121, имеет такой же приоритет, как и право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в этих инвентарных запасах, за исключением случаев, когда поступления принимают форму дебиторской задолженности, оборотных инструментов, прав на выплату средств, зачисленных на банковский счет, и прав на получение поступлений по независимому обязательству.
3. Наличие приоритета, о котором говорится в пункте 2 настоящей статьи, зависит от уведомления продавцом или арендодателем обеспеченных кредиторов, которые еще до возникновения поступлений зарегистрировали уведомление об обеспечительном праве в активах того же вида, что и поступления.

Вариант В

1. Если право на удержание правового титула или право по финансовой аренде в материальных активах имеет силу в отношении третьих сторон, обеспечительное право в поступлениях, о которых говорится в статье 121, имеет приоритет неприобретательского обеспечительного права, если обеспечительное право в поступлениях имеет силу в отношении третьих сторон, как это предусмотрено в статье 122.
2. Правило пункта 1 настоящей статьи применяется также к поступлениям от материальных активов, обремененных приобретательским обеспечительным правом.

[Статья 124. Реализация права на удержание правового титула и права по финансовой аренде

1. Правила реализации права на удержание правового титула или права по финансовой аренде в материальных активах при неисполнении обязательств должны касаться:
 - а) возможного порядка вступления продавца или арендодателя во владение активами;
 - б) вопроса о том, должен ли продавец или арендодатель отчуждать активы и если должен, то каким образом;

* Государство может принять вариант А статьи 123, если оно принимает вариант А статьи 117, или вариант В статьи 123, если оно принимает вариант В статьи 117.

с) вопроса о том, может ли продавец или арендодатель удерживать любые излишки; и

д) вопроса о том, может ли продавец или арендодатель заявлять в отношении покупателя или арендатора требование в связи с любым неисполнением.

2. Режим, применяющийся к реализации обеспечительного права при неисполнении обязательств, применяется к реализации права на удержание правового титула или права по финансовой аренде при неисполнении обязательств с учетом исключений, необходимых для сохранения последовательности режима, применимого к купле-продаже и аренде.]

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что статья 124 основана на рекомендации 200 Руководства по обеспеченным сделкам, и пожелает рассмотреть ее содержание с учетом того, что в своем нынешнем виде статья 124 не вписывается в текст типового закона.]

Статья 125. Законодательство, применимое к праву на удержание правового титула или к праву по финансовой аренде

Положения настоящего Закона, касающиеся коллизии правовых норм и применимые к обеспечительным правам, применяются также к правам на удержание правового титула и правам по финансовой аренде.

Статья 126. Право на удержание правового титула или право по финансовой аренде при производстве по делу о несостоятельности

В случае производства по делу о несостоятельности должника,

Вариант А*

положения настоящего Закона, применимые к правам собственности третьих сторон, применяются также к правам на удержание правового титула и правам по финансовой аренде.

Вариант В

положения настоящего Закона, применимые к правам собственности третьих сторон, применяются также к правам на удержание правового титула и правам по финансовой аренде.

Глава X. Коллизия правовых норм

[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить главу X в проекте типового закона. Если Рабочая группа решит, что главу X следует исключить, то в комментарии можно будет пояснить, что государства, желающие включить коллизионные нормы в законодательство об обеспеченных сделках (или в

* Государство может принять вариант А или вариант В статьи 126.

другие законодательные акты), могут обратиться к рекомендациям, содержащимся в Руководстве по обеспеченным сделкам.]

**Статья 127. Право, применимое к обеспечительным правам
в материальных активах**

1. За исключением случаев, предусмотренных в пунктах 2-4 и статьях 128 и 131, правом, применимым к созданию обеспечительного права в материальных активах, его силе в отношении третьих сторон и его приоритету, является право государства, в котором находятся эти активы.
2. Правом, применимым к вопросам, упомянутым в пункте 1 настоящей статьи и касающимся обеспечительного права в материальных активах такого вида, который обычно используется более чем в одном государстве, является право государства, в котором находится праводатель.
3. Если обеспечительное право в материальных активах подлежит регистрации в специальном регистре или внесения отметки в сертификате правового титула и если предусматривается регистрация обеспечительного права и внесение отметки об этом праве, то правом, применимым к вопросам, упомянутым в пункте 1 настоящей статьи, является право государства, под надзором которого функционирует регистр или выдается сертификат правового титула.
4. Правом, применимым к приоритету обеспечительного права в материальных активах, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством вступления во владение оборотным документом, по отношению к конкурирующему обеспечительному праву, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством иного метода, является право государства, в котором находится этот документ.

**Статья 128. Право, применимое к обеспечительным правам в материальных
активах, находящихся в транзитной перевозке или намеченных
к экспорту**

Обеспечительное право в материальных активах, находящихся в транзитной перевозке или намеченных к экспорту из государства, в котором они находились в момент создания обеспечительного права, может создаваться и приобретать силу в отношении третьих сторон согласно праву государства, в котором активы находятся на момент создания права в соответствии с пунктом 1 статьи 127, или согласно праву государства его конечного назначения, при условии, что такие активы достигают это государство в течение [непродолжительный срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например 30 дней] дней с момента создания обеспечительного права.

**Статья 129. Право, применимое к обеспечительному праву
в нематериальных активах**

Правом, применяемым к созданию обеспечительного права в нематериальных активах, его силе в отношении третьих сторон и его приоритету, является право государства, в котором находится праводатель.

Статья 130. Право, применимое к обеспечительному праву в дебиторской задолженности, возникающей из соглашения о купле-продаже, аренде или обеспечении, касающегося недвижимого имущества

1. Правом, применимым к созданию, обеспечению силы в отношении третьих сторон и приоритета обеспечительного права в дебиторской задолженности, возникающей из соглашения о купле-продаже, аренде или обеспечении, касающегося недвижимого имущества, является право государства, в котором находится цедент.
2. Невзирая на пункт 1 настоящей статьи, правом, применимым к коллизии приоритетов в связи с правом конкурирующего заявителя требования, зарегистрированным в регистре недвижимого имущества, является право государства, под надзором которого функционирует регистр.
3. Изложенное в предыдущем пункте правило применяется только в том случае, если согласно указанному праву регистрация необходима для определения приоритета обеспечительного права в дебиторской задолженности.

Статья 131. Право, применимое к приданию обеспечительному праву в конкретных видах активов силы в отношении третьих сторон посредством регистрации

Если государство, в котором находится праводатель, признает регистрацию в качестве метода придания силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в оборотном инструменте или в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет, то право государства, в котором находится праводатель, является правом, применимым для определения того, была ли придана обеспечительному праву сила в отношении третьих сторон в результате регистрации по законодательству этого государства.

Статья 132. Право, применимое к обеспечительному праву в поступлениях

1. Правом, применимым к созданию обеспечительного права в поступлениях, является право, применимое к созданию обеспечительного права в первоначально обремененных активах, из которых возникли поступления.
2. Правом, применимым к силе обеспечительного права в поступлениях в отношении третьих сторон и его приоритету, является право, применимое к силе обеспечительного права в активах такого же вида, что и поступления, в отношении третьих сторон и его приоритету.

Статья 133. Право, применимое к правам и обязательствам праводателя и обеспеченного кредитора

Правом, применимым к взаимным правам и обязательствам праводателя и обеспеченного кредитора, вытекающим из соглашения об обеспечении, является право, определенное по их выбору, а в отсутствие такого выбора – право, регулирующее соглашение об обеспечении.

Статья 134. Право, применимое к правам и обязательствам третьих сторон, принявших на себя обязательства, и обеспеченных кредиторов

Право, применимое к дебиторской задолженности, применяется также:

- а) к отношениям между должником по дебиторской задолженности и цессионарием дебиторской задолженности;
- б) к условиям, по которым совершена уступка дебиторской задолженности и которые могут ссылаться в отношении должника по дебиторской задолженности, в том числе к возможности должника по дебиторской задолженности, лица, принявшего на себя обязательства, или эмитента заявлять о наличии соглашения, запрещающего уступку;
- с) к определению того, были ли выполнены обязательства должника по дебиторской задолженности.

Статья 135. Право, применимое к реализации обеспечительного права

С учетом статьи 140 правом, применимым к вопросам, связанным с реализацией обеспечительного права:

- а) в материальных активах, – является право государства, в котором осуществляется реализация; и
- б) в нематериальных активах, – является право, применимое к приоритету обеспечительных прав.

Статья 136. Значение понятия "местонахождение" праводателя

1. Для целей положений настоящего Закона, касающихся коллизии правовых норм, праводатель находится в том государстве, в котором расположено его коммерческое предприятие.
2. Если коммерческие предприятия праводателя находятся более чем в одном государстве, то местом расположения его коммерческого предприятия является то место, в котором осуществляется центральное управление праводателя.
3. Если праводатель не имеет коммерческого предприятия, то принимается во внимание обычное местожительство праводателя.

Статья 137. Соответствующий момент для определения местонахождения

1. За исключением случаев, предусмотренных в пункте 2 настоящей статьи, содержащиеся в положениях, касающихся коллизии правовых норм, ссылки на местонахождение активов или праводателя, означают – применительно к вопросам создания обеспечительного права – ссылки на их местонахождение в момент предполагаемого создания обеспечительного права, а применительно к вопросам силы этого права в отношении третьих сторон и его приоритета – ссылки на их местонахождение в момент возникновения соответствующего вопроса.
2. Если все права конкурирующих заявителей требования в обремененных активах были созданы или приобрели силу в отношении третьих сторон до изменения местонахождения активов или праводателя, то содержащиеся в

положениях, касающихся коллизии правовых норм, ссылки на местонахождение активов или праводателя означают – применительно к вопросам силы обеспечительного права в отношении третьих сторон и его приоритета – ссылки на их местонахождение до его изменения.

Статья 138. Исключение обратной отсылки

Ссылка в положениях, касающихся коллизии правовых норм, на "право" другого государства как на право, применимое к тому или иному вопросу, означает ссылку на действующее в этом государстве законодательство, иное, чем положения его коллизионного права.

Статья 139. Публичный порядок и международные императивные нормы

1. В применении права, определяемого в соответствии с положениями, касающимися коллизии правовых норм, может быть отказано только в том случае, если последствия его применения будут явно противоречить публичному порядку государства суда.
2. Положения, касающиеся коллизии правовых норм, не препятствуют применению тех положений права государства суда, которые, независимо от положений коллизионного права, должны применяться даже к международным делам.
3. Положения пунктов 1 и 2 настоящей статьи не допускают применения положений права государства суда к вопросам силы в отношении третьих сторон и приоритета обеспечительного права.

Статья 140. Последствия открытия производства по делу о несостоятельности для права, применимого к обеспечительному праву

1. С учетом положений пункта 2 настоящей статьи открытие производства по делу о несостоятельности не отменяет положения, касающиеся коллизии правовых норм, которые определяют право, применимое к созданию, силе в отношении третьих сторон, приоритету и реализации обеспечительного права [и, если принимающее Закон государство применяет неунитарный подход, к правам на удержание правового титула и правам по финансовой аренде].
2. Правило пункта 1 настоящей статьи следует применять с учетом последствий для таких вопросов применения законодательства в области несостоятельности государства, в котором открывается производство по делу о несостоятельности, касающиеся таких вопросов, как расторжение сделок, режим обеспеченных кредиторов, определение очередности требований или распределение поступлений.

Статья 141. Специальные правила для случаев, когда применимым правом является право неунитарного государства

1. В тех случаях, когда правом, применимым к какому-либо вопросу, является с учетом пункта 2 настоящей статьи право неунитарного государства, ссылки на право неунитарного государства являются ссылками на право соответствующей территориальной единицы, определяемой на основе местонахождения праводателя или обремененных активов или на иных

основаниях согласно положениям настоящего Закона, касающимся коллизии правовых норм, и в той мере, в какой это применимо в такой единице, на право самого неунитарного государства.

2. Если согласно положениям, касающимся коллизии правовых норм, применимым правом является право неунитарного государства или одной из его территориальных единиц, то действующие в этом неунитарном государстве или территориальной единице внутренние положения, касающиеся коллизии правовых норм, определяют вопрос о том, применяются ли материально-правовые нормы этого неунитарного государства или какой-либо конкретной территориальной единицы этого неунитарного государства.

XI. Переходный период

Статья 142. Дата вступления в силу

1. Настоящий Закон вступает в силу с [дата, устанавливаемая принимающим Закон государством] [по истечении шести месяцев с [дата, устанавливаемая принимающим Закон государством]].

2. С момента вступления настоящего Закона в силу он применяется ко всем сделкам, подпадающим под сферу его применения и заключенным до или после этого момента, за исключением случаев, предусмотренных в статьях 143-146.

Статья 143. Неприменимость Закона к искам, возбужденным до его вступления в силу

1. Настоящий Закон не применяется к вопросам, являющимся предметом судебной тяжбы или альтернативного обязательного урегулирования споров, производство по которым было начато до даты его вступления в силу.

2. Если реализация обеспечительного права началась до даты вступления в силу настоящего Закона, она может продолжаться по законодательству, действовавшему до этой даты.

Статья 144. Создание обеспечительного права

Факт создания обеспечительного права до момента вступления в силу настоящего Закона определяется в соответствии с законодательством, действовавшим до этого момента.

Статья 145. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

1. Обеспечительное право, которое имеет силу в отношении третьих сторон согласно законодательству, действовавшему до момента вступления в силу настоящего Закона, сохраняет силу в отношении третьих сторон до момента (в зависимости от того, что наступит раньше):

а) прекращения силы в отношении третьих сторон согласно законодательству, действовавшему до момента вступления в силу настоящего Закона; и

б) истечения переходного периода продолжительностью в [срок, устанавливаемый принимающим Закон государством, например шесть месяцев] месяцев с момента вступления в силу настоящего Закона.

2. Если требования, предусмотренные настоящим Законом для сохранения силы обеспечительного права в отношении третьих сторон, будут выполнены до того, как оно утратит силу в отношении третьих сторон в соответствии с предыдущим пунктом, то такое право продолжает действовать в отношении третьих сторон непрерывно.

Статья 146. Приоритет обеспечительного права

1. С учетом пунктов 3 и 4 настоящей статьи приоритет обеспечительного права регулируется настоящим Законом.

2. При определении приоритета обеспечительного права учитывается момент, когда это право, о котором говорится в статье 145, приобрело силу в отношении третьих сторон или стало предметом зарегистрированного уведомления согласно законодательству, действовавшему до момента вступления в силу настоящего Закона.

3. Приоритет обеспечительного права определяется согласно законодательству, действовавшему до момента вступления в силу настоящего Закона, если:

а) данное обеспечительное право и права всех конкурирующих заявителей требований созданы до даты вступления в силу настоящего Закона; и

б) приоритетный статус ни одного из этих прав не изменился после вступления в силу настоящего Закона.

4. Приоритетный статус обеспечительного права изменился, если:

а) оно имело силу в отношении третьих сторон на дату вступления в силу настоящего Закона согласно положениям статьи 145, а затем утратило силу в отношении третьих сторон; или

б) оно не имело силы в отношении третьих сторон на дату вступления настоящего Закона в силу, а затем приобрело силу в отношении третьих сторон.

VI. ЗАКУПКИ

А. Записка Секретариата о рекомендациях по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках (A/CN.9/770)

[Подлинный текст на английском языке]

1. Статья 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 года¹ предусматривает принятие подзаконных актов о закупках для достижения целей и выполнения положений Типового закона. Различные положения Типового закона содержат прямое указание на то, что их необходимо дополнить подзаконными актами о закупках. Кроме того, в Руководстве по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках, принятом Комиссией на сорок пятой сессии в 2012 году², отмечается, что принимающее Закон государство может по желанию дополнить и другие положения Типового закона, даже если в них нет прямой ссылки на подзаконные акты о закупках. Во всем тексте Руководства изложены предложения, касающиеся содержания подзаконных актов о закупках.
2. Для удобства пользования было сочтено полезным объединить положения Типового закона и Руководства, касающиеся основных аспектов подзаконных актов о закупках, в едином документе и разместить такой документ на веб-сайте ЮНСИТРАЛ в качестве дополнения к Руководству. В настоящей записке представлен предлагаемый текст такого документа для рассмотрения Комиссией.

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), приложение I.*

² Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 46.*

Рекомендации по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках

I. Введение

1. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 года¹ (статья 4 **[**гиперссылка**]**) предусматривает, что принимающие Закон государства будут выпускать подзаконные акты о закупках для достижения целей и выполнения положений Типового закона. Цель подзаконных актов о закупках заключается в создании полной законодательной основы для системы закупок, с тем чтобы дополнить всеми деталями процедуры, вводимые Типовым законом, и учесть конкретные обстоятельства и их возможные изменения в принимающем Законе государства.

2. Различные положения Типового закона содержат прямое указание на то, что их необходимо дополнить подзаконными актами о закупках. Кроме того, принимающее Закон государство может по желанию дополнить и другие положения Типового закона, даже если в них нет прямой ссылки на подзаконные акты о закупках. В обоих случаях подзаконные акты о закупках не должны противоречить положениям Типового закона или снижать их эффективность.

3. Основные примеры процедур, по которым в подзаконных актах о закупках, возможно, целесообразно разработать более детальные нормы, включают: порядок опубликования разных видов информации (статьи 5, 6, 18 (2), 23, 33 (1) и 34 (5) **[**гиперссылки**]**); меры обеспечения подлинности, целостности и конфиденциальности информации, передаваемой в рамках процедур закупок (статья 7 (5) **[**гиперссылка**]**); основания для ограничения участия в закупках (статья 8 **[**гиперссылка**]**); порядок расчета преференциальной поправки и учета социально-экономической политики при оценке представлений (статья 11 **[**гиперссылка**]**); оценка стоимости закупок (статья 12 **[**гиперссылка**]**); требования в отношении продолжительности периода ожидания (статья 22 (2) (с) **[**гиперссылка**]**); требование в отношении документального отчета о процедурах закупок (статья 25 (1) (w) и (5) **[**гиперссылка**]**); максимальный срок действия закрытых рамочных соглашений (статья 59 (1) (a) **[**гиперссылка**]**); кодекс поведения (статья 26 **[**гиперссылка**]**); и ограничение объема закупок, осуществляемых в срочном порядке с использованием метода конкурентных переговоров или метода закупок из одного источника (т.е. ограничение объема закупок тем количеством, которое требуется в данной чрезвычайной ситуации) (см. комментарий к соответствующим положениям статьи 30 (4) и (5) в Руководстве **[**гиперссылка**]**).

4. В случае непринятия предусмотренных Типовым законом подзаконных актов о закупках закупающие организации не только не смогут пользоваться

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), приложение I.*

преимуществами передовой практики, но и лишатся возможности принимать ряд конкретных мер. К таким мерам относятся, в частности: ограничение участия в процедурах закупок (статья 8 [\[**гиперссылка**\]](#)); полномочия и процедуры для применения преференциальной поправки в пользу отечественных поставщиков или подрядчиков (статья 11 [\[**гиперссылка**\]](#)); и использование при закупках метода запроса котировок, поскольку этот метод может использоваться только для закупок, стоимость которых не превышает предельного уровня, установленного в подзаконных актах о закупках (статья 29 (2) [\[**гиперссылка**\]](#)).

5. Как отмечается в Руководстве по принятию Типового закона, принятом Комиссией на сорок пятой сессии в 2012 году², понятие "подзаконные акты о закупках" следует толковать исходя из правовых традиций принимающего Типовой закон государства; это понятие может охватывать любые средства, используемые в принимающем Законе государстве для проведения законов в жизнь. Эти правовые традиции могут также предусматривать разграничение вопросов, которые чаще всего решаются с помощью руководящих указаний³. В настоящем документе эти вопросы не рассматриваются. В него включены все положения Типового закона и Руководства, касающиеся основных вопросов, которые следует рассмотреть в подзаконных актах о закупках для достижения целей и выполнения положений Типового закона.

6. Соответствующие положения сгруппированы по темам. Сначала рассматриваются общие темы, касающиеся нескольких статей Типового закона (например, социально-экономическая политика, конфиденциальная информация). Затем рассматриваются темы, касающиеся конкретных статей главы I Типового закона, в порядке следования этих статей в данной главе. Рассмотрение вопросов, касающихся различных методов и способов закупок, сгруппировано по методу и способу закупок. В конце документа рассматриваются вопросы, касающиеся подзаконных актов о закупках или других применимых подзаконных актов в контексте процедур оспаривания.

7. Поскольку в настоящем документе рассматриваются только основные вопросы, он не претендует на полноту охвата вопросов, которые должны регулироваться в подзаконных актах о закупках. В частности, в настоящем документе в полном соответствии с охватом Типового закона и Руководства по принятию рассматриваются только вопросы, имеющие прямое отношение к соответствующим положениям Типового закона, а не вопросы планирования закупок и управления договорами. Подробное регулирование этих этапов закупочного цикла можно предусмотреть в подзаконных актах о закупках принимающих Закон государств.

8. Кроме того, как отмечается в Руководстве⁴, только Типового закона и подзаконных актов о закупках, которые должны приниматься в соответствии со статьей 4, совсем не достаточно для обеспечения эффективного функционирования системы закупок принимающего Закон государства. Одни

² Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 46. На дату подготовки настоящего документа текст Руководства был размещен по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2012Guide.html.

³ Пункт 2 комментария к статье 4.

⁴ Пункты 58-81 части первой.

меры должны приниматься в других отраслях права, а другие меры должны носить институциональный и административный характер. В Руководстве отмечаются меры, которые следует принять вне рамок законодательства о закупках для обеспечения эффективного осуществления Типового закона⁵. Эти меры в настоящем документе не рассматриваются.

II. Общие темы

A. Учет социально-экономической политики в ходе закупок

9. Социально-экономическая политика, которая может или должна учитываться при закупках, подлежит определению в подзаконных актах о закупках или других законодательных положениях принимающего Закон государства (см. статью 2 (о) Типового закона [\[**гиперссылка**\]](#), комментарий к Введению к главе I [\[**гиперссылка**\]](#) и комментарий к статьям 2 (о) и 8-11 [\[**гиперссылки**\]](#) в Руководстве).

10. Если такая политика определяется в подзаконных актах о закупках, то в них должны, в частности, рассматриваться в качестве применимых:

а) ситуации, когда закупающая организация может или должна ограничивать участие определенных категорий поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок (например, заявить только о внутренних закупках) (см. статью 8 и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#));

б) любая преференциальная поправка в пользу внутренних поставщиков или подрядчиков или в отношении товаров внутреннего производства или любая другая преференция при оценке представлений и порядок ее расчета и применения (см. статью 11 и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#));

с) любая социально-экономическая политика, которая может или должна учитываться при определении квалификационных требований (например, экологических, этических и других стандартов), описании объекта закупок и разработки критериев оценки (например, для поощрения социально-экономической политики в большей, чем любой установленный минимум, мере) (см. статьи 9-11 и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#));

д) конкретную социально-экономическую политику, которая будет оправдывать применение метода закупок из одного источника (см. статью 30 (5) (е) и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#));

е) ограничения, призванные, в частности, не допустить произвольного применения закупающими организациями особой социально-экономической политики.

11. Если такая политика не определяется в подзаконных актах о закупках, то закупающим организациям следует по крайней мере указать на другие соответствующие законодательные положения и нормы, с тем чтобы они знали о любых социально-экономических критериях, подлежащих обязательному

⁵ Там же.

применению, и степени своей свободы усмотрения в отношении применения других социально-экономических критериев при одновременном обеспечении уверенности поставщиков или подрядчиков в том, что учет социально-экономической политики в ходе закупок принимающего Закон государства осуществляется на прозрачной и объективной основе.

12. В Руководстве принимающие Закон государства предупреждаются о последствиях учета социально-экономической политики в ходе закупок и необходимости воздерживаться от составления широкого списка социально-экономических критериев или обстоятельств, при которых возможно применение преференциальной поправки⁶.

В. Закрытая информация

13. Предоставленное закупающим организациям право принимать специальные меры и вводить специальные требования о защите закрытой информации, включая исключения из публичного раскрытия информации, применяется только в той степени, в какой это разрешается подзаконными актами о закупках или другими законодательными положениями принимающего Закон государства (см. статью 2 (1) и соответствующий комментарий **[**гиперссылки**]**).

14. Если в подзаконных актах о закупках регулируются эти вопросы, то в них должны определяться виды закупок, в ходе которых закупающая организация может или должна принимать меры и вводить требования в отношении защиты закрытой информации. Кроме того, в подзаконных актах о закупках должны регулироваться, в частности, следующие вопросы:

а) возможные для принятия меры. Примеры возможных мер включают защиту определенных разделов учетной записи от раскрытия, исключения из публичного уведомления о закупках и решения о заключении договора и использование метода прямого привлечения представлений (см. статьи 7 (3) (b), 24, 25 (4) и 35 (2) и соответствующий комментарий **[**гиперссылки**]**); и

б) требования, которые могут предъявляться к поставщикам и подрядчикам и субподрядчикам для защиты закрытой информации, например определенные методы и средства передачи информации (например, шифрование) (см. статьи 7 (3) (b) и 24 (4) и соответствующий комментарий).

С. Закупки с низкой стоимостью

15. Статья 22 (3) (b) предусматривает освобождение закупок с низкой стоимостью от обязательного использования периода ожидания **[**гиперссылка**]**, а статья 23 (2) – освобождение таких закупок от требования направлять публичное уведомление о решении заключить договор о закупках **[**гиперссылка**]**. (Глава II также предусматривает верхнюю пороговую сумму

⁶ Пункты 9-27 части первой, пункты 26-33 Введения к главе I и пункты 7-13 комментария к статье 11.

для использования метода закупок с помощью запроса котировок согласно статье 29 (2) **[**гиперссылка**]**.) Во всех этих случаях Типовой закон предусматривает, что подлежащая применению пороговая сумма должна определяться в подзаконных актах о закупках. Это обусловлено тем, что в Типовом законе невозможно установить единую пороговую сумму для закупок с низкой стоимостью, которая будет приемлемой для всех принимающих Закон государств, и тем, что соответствующая пороговая сумма для каждого государства может быть разной в зависимости от темпов инфляции и других экономических обстоятельств. Такую пороговую сумму или такие пороговые суммы должны определяться органом, который издает подзаконные акты о закупках.

16. В других случаях, связанных со ссылками на закупки с низкой стоимостью, Типовой закон не требует прямого определения в подзаконных актах о закупках пороговых сумм. Например, международного опубликования приглашений к участию в предквалификационных процедурах и процедурах торгов не требуется, если закупающая организация принимает решение о том, что ввиду низкой стоимости объекта закупок в направлении представлений будут заинтересованы только внутренние поставщики (статьи 18 (2) и 33 (4) **[**гиперссылки**]**). Кроме того, одно из оснований, оправдывающих использование торгов с ограниченным участием и прямого привлечения представлений при процедурах запроса предложений, заключается в том, что количество времени и размер издержек, требуемых для изучения оценки большого числа представлений, не соразмерны со стоимостью объекта закупок (см. статьи 29 (1) (b) и 35 (2) (b) и соответствующий комментарий **[**гиперссылки**]**).

17. Учреждению или органу, издающему подзаконные акты о закупках, следует рассмотреть вопрос о принятии соответствующего подхода к тому, что считается закупками "с низкой стоимостью", особенно к решению вопроса, может ли и должна ли определяться сумма закупок, ниже которой закупки считаются закупками с низкой стоимостью. Например, следует ли устанавливать в подзаконных актах о закупках одну пороговую сумму для всех случаев, когда в законодательстве о закупках такая пороговая сумма квалифицируется как низкая стоимость (включая верхний предел для использования метода запроса котировок), следует ли применять такую стоимость ко всем случаям упоминания в законодательстве "закупок с низкой стоимостью" (даже если в этих случаях не используются прямые ссылки на порог низкой стоимости, о чем говорилось выше) или указывают ли обстоятельства на необходимость использования разных порогов и сумм.

D. Плата, взимаемая за участие в процедурах закупок

18. Как отмечается в Руководстве⁷, в идеальном варианте никакой платы за доступ к системам связи закупающей организации и их использование взиматься не должно. В этой связи в подзаконных актах о закупках не следует поощрять взимание такой платы, поскольку это удерживает от участия в процедурах закупок и противоречит принципам и целям Типового закона.

⁷ Пункт 12 комментария к статье 7.

В случае принятия решения о взимании платы за использование системы связи в подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, чтобы эта плата была прозрачной, обоснованной, разумной и пропорциональной и не приводила к дискриминационным последствиям или ограничению доступа к процедурам закупок. В подзаконные акты о закупках может быть включено требование о предании гласности размера применимой платы и оснований для ее взимания и указание на то, что эта плата является временной мерой (например, до момента возмещения издержек, связанных с внедрением новой системы связи).

19. Смежным вопросом является взимание платы за получение предквалификационной и/или тендерной документации. В случае взимания платы за получение этой документации в подзаконные акты о закупках следует включить положения, призванные не допустить установления закупающей организацией чрезмерно высокой платы за эту документацию. Это можно обеспечить путем включения требования о том, чтобы цена, взимаемая за эту документацию, позволяла закупающей организации возместить фактически понесенные ею расходы за предоставление документации, например на печатание и рассылку. В подзаконных актах о закупках следует указать на то, какие расходы не должны возмещаться за счет цены, взимаемой за предоставление документации, например расходы на разработку документации (включая гонорары консультантов и расходы на рекламу).

Е. Вопросы, связанные с привлечением внешних поставщиков и централизованными закупками

20. В подзаконных актах о закупках следует регламентировать меры, которые принимаются при разработке и использовании системы закупок и которые могут иметь дискриминационные и другие нежелательные последствия. Подходы, применяемые к разработке и использованию системы закупок, такие как привлечение третьих сторон для разработки системы связи и использование специальных систем, будут иметь прямые последствия для участия поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок. Они будут также влиять на такие решения во всей системе закупок, как взимание платы за использование системы закупок, а также на решения закупающих организаций относительно закупочных стратегий в целом и отдельных закупок.

21. В подзаконных актах о закупках следует конкретно рассмотреть вопросы передачи закупочных функций третьим сторонам, в частности вероятность организационных коллизий интересов, если поставщики ИТ и услуг, являющиеся третьими сторонами, получают вознаграждение на основе оплаты по факту использования за обслуживание и эксплуатацию платформ электронных закупок, таких как электронные реверсивные аукционы (ЭРА) или открытые рамочные соглашения, влияние внешних сторон на закупочные стратегии и проблемы, связанные с использованием и сохранением в закупающей организации достаточно квалифицированных и опытных кадров, необходимых, в частности, для надзора за деятельностью таких поставщиков, являющихся третьими сторонами.

22. Если в качестве агентов одной или нескольких закупающих организаций выступают централизованные закупающие ведомства и централизованные закупки поощряются в целях обеспечения экономии за счет эффекта масштаба, то в подзаконных актах о закупках следует обеспечить, чтобы такие механизмы действовали на прозрачной и эффективной основе. Подзаконные акты о закупках должны предусматривать меры по оценке относительных преимуществ таких закупок и стандартизации, а также учитывать различные потребности в индивидуальных закупках и закупках в различных секторах рынка правительственных закупок в целом. В них должны рассматриваться вопросы, связанные с организационными коллизиями интересов (учреждения, занимающиеся централизованными закупками, могут быть заинтересованы в увеличении комиссионных сборов путем поддержания высоких цен и осуществления закупок, выходящих за рамки потребностей закупающей организации). Если учреждение, занимающееся централизованными закупками, осуществляет планирование будущих закупок, то в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть более тесное взаимодействие между этим учреждением и вероятными конечными пользователями до начала процедуры, с тем чтобы позволить принять более оптимальное решение относительно надлежащей степени стандартизации и удовлетворения различных потребностей (решающее значение будет иметь качество информации от конечных потребителей. Потребности отдельных министерств или учреждений сами по себе могут не совпадать, и вследствие этого некоторые из них получают более благоприятное соотношение цены и качества, чем другие, если при стандартизации потребностей не будет проведен достаточный анализ).

III. Темы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте конкретных статей главы I Типового закона (Общие положения) [гиперссылка**], в порядке следования статей**

Статья 5. Опубликование правовых документов [гиперссылка**]**

1. В подзаконных актах о закупках следует указать порядок и способ опубликования правовых документов, о которых говорится в пункте 1 статьи 5, или другие правовые источники, касающиеся опубликования законов, постановлений и других публичных актов. Если порядок и способ опубликования указываются в подзаконных актах о закупках, то в них следует также:

а) указать удобный широкодоступный центральный информационный орган и порядок опубликования ("официальная газета" или аналогичное издание);

б) указать, что информация, публикуемая в едином центральном органе, должна быть достоверной и авторитетной и иметь приоритет над информацией, публикуемой другими информационными средствами. Кроме того, она должна быть разборчивой, полной и поддающейся толкованию и сохранению;

с) установить правила, определяющие отношение этого центрального органа с другими средствами информации, в которых может публиковаться информация подобного рода, а также правила опубликования в других официальных средствах информации (например, запрещение публикации в других изданиях до тех пор, пока она не будет опубликована в центральном информационном органе, и требование о том, чтобы информация, публикуемая в других изданиях, содержала те же самые сведения);

d) регламентировать вопрос о взимании платы (как и в разделе II.D выше, в идеале, доступ к законам, подзаконным актам и другим правовым документам общего применения, касающимся закупок, на которые распространяется действие законодательства о закупках, а также поправкам к ним, должен предоставляться бесплатно).

2. В подзаконных актах следует также разъяснить смысл требований о том, что документация должна быть незамедлительно "доступной" и что этот доступ должен "систематически обеспечиваться". В практическом плане требование о том, что информация должна быть "доступной" означает, что доступ к информации должен быть обеспечен и что с ней можно ознакомиться без соответствующего запроса. Это означает принятие специально назначенными государственными органами заблаговременных мер (например, опубликование в официальном информационном органе) для того, чтобы довести соответствующую информацию до сведения общественности. Требование о "систематическом обеспечении" доступа означает, что назначенный государственный орган должен гарантировать, что информация действительно содержит самые последние сведения и, соответственно, является достоверной: порядок выполнения этого обязательства также должен быть документально закреплён, для того чтобы можно было контролировать его соблюдение.

3. Если принимающее Закон государство желает способствовать опубликованию других документов, представляющих интерес и практическую ценность для поставщиков и подрядчиков (например, руководства и пособия по вопросам закупок, а также другие документы, содержащие информацию о важных практических и процедурных аспектах внутренних закупок, которые могут затрагивать общие права и обязанности поставщиков и подрядчиков), то в подзаконных актах о закупках следует указать на такие дополнительные документы и условия их опубликования.

4. Если этот вопрос еще не рассматривался в других законодательных положениях принимающего Закон государства, то в подзаконных актах о закупках следует уточнить, какие государственные органы отвечают за исполнение обязательств по этой статье.

Статья 6. Информация о возможных предстоящих закупках

[гиперссылка**]**

1. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть вопрос о желательном содержании информации, предназначенной для опубликования в соответствии с настоящей статьей. В этой связи в Руководстве отмечается, что распространение чрезмерно объемной, неактуальной или вводящей в заблуждение информации вместо тщательно спланированной, полезной и

актуальной информации может нанести ущерб цели опубликования подобной информации⁸. Примерами подлежащей опубликованию информации могут служить: указание периода времени, который должна охватывать информация о планируемых закупках и который может составлять полгода, год или иной период времени; содержание предварительного уведомления о возможных будущих закупках; и разница между этим видом уведомления и другими видами заблаговременных уведомлений о закупках, такими как уведомление с просьбой о выражении заинтересованности, которое обычно публикуется в связи с процедурами запроса предложений, или заблаговременное уведомление о закупках, требуемое в большинстве случаев прямого привлечения представлений в соответствии со статьями 34 и 35 Типового закона **[**гиперссылка**]**.

2. В подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть другие условия опубликования, такие как место и способы опубликования информации, с учетом вопросов, подлежащих рассмотрению в подзаконных актах о закупках в соответствии со статьей 5 выше **[**гиперссылка**]**.

3. В соответствии с тем, о чем говорится в Руководстве по этому вопросу⁹, в подзаконных актах о закупках следует избегать включения требования об опубликовании подобной информации. Вместо этого в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть общее правило об опубликовании подобной информации, если только это не является нецелесообразным по каким-либо соображениям: закупающая организация должна иметь возможность в каждом конкретном случае сама решать вопрос о целесообразности опубликования такой информации.

4. Подзаконные акты о закупках могут поощрять опубликование такой информации, предусматривая возможность сокращения срока для направления представлений в случае закупок, о которых объявляется заранее. В подзаконных актах о закупках могут быть также упомянуты случаи, когда опубликование такой информации может быть особенно желательным, например, когда ожидаются закупки в связи с крупными строительными объектами или когда стоимость закупок превышает определенный уровень.

Статья 7. Сообщения в процессе закупок **[гиперссылка**]****

1. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить понятия "обычно используется" и "полноценное и одновременное участие", предусмотренные требованиями данной статьи и означающие, что должны использоваться только те способы связи, которые обычно используются соответствующими поставщиками или подрядчиками (например, которые позволяют осуществлять эффективную и доступную связь и взаимодействие), и что, кроме того, средства связи должны обеспечивать возможность полноценного и одновременного участия в совещаниях, т.е. возможность следить за всеми процедурами совещаний и при необходимости взаимодействовать с другими участниками (см. статью 7 (4) **[**гиперссылка**]**). В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть характеристики средств связи, которые могут использоваться закупающей организацией при конкретных видах закупок для

⁸ Пункт 2 комментария к статье 6.

⁹ Пункт 7 комментария к статье 6.

удовлетворения этих требований. В альтернативном порядке в подзаконные акты о закупках можно включить практические примеры и ссылки для понимания того, какие технические решения, существующие в данное время в принимающем Закон государстве, будут отвечать этим требованиям и каким образом. Согласно другому подходу, в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть, что в тех случаях, когда закупающая организация принимает решение об использовании небумажных средств связи, должны использоваться конкретные средства связи, отвечающие этим требованиям Типового закона с учетом условий, существующих в принимающем Закон государстве в любой определенный момент времени.

2. В подзаконных актах о закупках следует установить четкие правила применительно к требованиям в отношении "письменной формы", "подписи", "подлинности", "безопасности", "целостности" и "конфиденциальности" представлений и при необходимости определить функциональные эквиваленты для электронных закупок. В них также необходимо рассмотреть юридические решения, направленные на обеспечение удобства использования, надежности, отслеживаемости и проверки информации, собранной в ходе процедур закупок, и надлежащей подлинности, целостности и конфиденциальности такой информации. Следует следить за тем, чтобы юридические требования не увязывались с конкретным уровнем технологического развития и чтобы не вводились более строгие меры безопасности, которые в иных случаях применялись бы в бумажной среде, поскольку такие меры могут вызвать у поставщиков или подрядчиков нежелание участвовать в закупках без использования бумажных документов.

3. В подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть другие конкретные вопросы, а именно: а) охват исключений в пункте 2 данной статьи, касающихся требования к форме и практического осуществления предусмотренных положений; и б) вопросы, связанные с использованием нескольких форм сообщений и средств связи при любых конкретных процедурах закупок.

4. Как отмечается в Руководстве¹⁰, применительно к статье 7 следует учитывать другие аспекты и соответствующие отрасли права, в частности касающиеся электронной торговли, ведения записей, судопроизводства, конкуренции, защиты и конфиденциальности данных, интеллектуальной собственности и авторского права. Кроме того, надежность процедур закупок следует рассматривать как часть всеобъемлющего механизма эффективного управления, регулирующего кадровые, управленческие и административные вопросы в закупающей организации и публичном секторе в целом.

Статья 8. Участие поставщиков или подрядчиков [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках и других положениях законодательства принимающего Закон государства должны определяться исключительные условия, при которых закупающая организация может ограничивать участие определенных категорий поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок.

¹⁰ Пункт 13 комментария к статье 7.

2. Как отмечается в Руководстве¹¹, решение об ограничении участия в процедурах закупок может приниматься в разных ситуациях. Подобная ситуация может возникнуть в силу социально-экономической политики в государстве (например, в силу наличия отложенных программ для малых и средних предприятий (МСП) или организаций, находящихся в неблагоприятных районах), о чем говорилось в разделе II.A выше. Ограничение участия может быть обусловлено наличием у государства других проблем, таких как обеспечение безопасности, например в связи с осуществлением режима санкций введенного Советом Безопасности Организации Объединенных Наций. Поэтому применение данной статьи необязательно ведет к ограничению участия на основе государственной принадлежности (как в случае внутренних закупок). В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть разные ситуации, которые должны быть охвачены этой статьей, как это разъясняется в Руководстве.

3. Как далее отмечается в Руководстве¹², принимающее Закон государство при определении политики, связанной с принятием исключительных мер в соответствии со статьей 8, должно рассмотреть вопрос об ее последствиях с учетом своих международных обязательств, принимая во внимание, что любое ограничение участия поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок может приводить к нарушению обязательств государств о свободной торговле в соответствии с такими международными документами, как Соглашение о правительственных закупках Всемирной торговой организации (СПЗ ВТО)¹³.

4. В подзаконных актах о закупках может содержаться образец заявления, которое должна делать закупающая организация в соответствии с пунктом 3 данной статьи. Кроме того, в них также может указываться срок, в течение которого закупающая организация должна изложить любому лицу, по его запросу, причины ограничения участия поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок, как этого требует пункт 5 рассматриваемой статьи.

5. В контексте пунктов 4 и 5 статьи подзаконные акты о закупках могут обязывать закупающую организацию обосновать причины и обстоятельства, которыми она руководствовалась при принятии решения об ограничении участия.

Статья 9. Квалификационные данные поставщиков и подрядчиков **[**гиперссылка**]**

1. Если только в других положениях законодательства принимающего Закон государства это уже не сделано, то в подзаконных актах о закупках следует указать этические и иные стандарты, которые применяются в принимающем

¹¹ Пункт 2 комментария к статье 8.

¹² Пункт 7 комментария к статье 8.

¹³ Многостороннее Соглашение о правительственных закупках Всемирной торговой организации (СПЗ) согласовано параллельно с Уругвайским раундом в 1994 году и вступило в силу 1 января 1996 года. Участники переговоров 15 декабря 2011 года достигли согласия в отношении результатов пересмотра СПЗ. Это политическое решение было подтверждено 30 марта 2012 года путем официального принятия решения о результатах переговоров в соответствии со статьей XXIV:7 Соглашения о правительственных закупках (СПЗ/113). С обоими текстами можно ознакомиться по адресу http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm.

Закон государстве и которые являются надлежащими и уместными при проведении различных видов закупок (см. пункт 2 (b) данной статьи и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)).

2. В них также следует указать соответствующие документальные доказательства или иную информацию, которые могут запрашиваться закупающей организацией для удостоверения квалификационных данных поставщиков или подрядчиков (см. пункт 3 статьи и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)). Такие документальные доказательства могут включать проверенные ежегодные отчеты (для демонстрации финансовых ресурсов), инвентарные перечни оборудования и других материальных средств, лицензии на осуществление определенных видов деятельности, сертификаты соответствия действующим стандартам и сертификаты, подтверждающие правовой статус.

3. Подзаконные акты о закупках могут также конкретно разрешать подачу поставщиками или подрядчиками собственного заявления о том, что они соответствуют квалификационным требованиям для участия в данных процедурах закупок. В таком случае в подзаконных актах о закупках следует указать ситуации, когда такого собственного заявления будет достаточно. Например, подобного заявления может быть достаточно при открытии простых самостоятельных ЭРА, если только предполагается, что после аукциона будет проведена надлежащая проверка того, отвечает ли выигравший поставщик или подрядчик действующим квалификационным критериям.

4. В некоторых правовых системах стандартное квалификационное требование излагается в подзаконных актах о закупках, а в предквалификационной/предотборочной/тендерной документации могут только указываться перекрестные ссылки на эти подзаконные акты. В интересах обеспечения прозрачного, добросовестного, равноправного и справедливого режима Типовой закон предусматривает, что все требования должны излагаться в соответствующих документах (см. пункт 4 статьи и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)); вместе с тем принципиальные цели пункта 4 могут быть достигнуты, если в этих документах содержится ссылка на квалификационные требования в правовых источниках, которые являются прозрачными и удобными для использования (например, при помощи гиперссылок). В подзаконных актах о закупках такой подход следует разрешить, если он является надлежащим в принимающем Закон государстве.

5. Подзаконные акты о закупках должны разрешать или требовать использовать любые квалификационные критерии, требования или процедуры, которые не являются объективно оправданными и которые представляют собой дискриминацию в отношении поставщиков или подрядчиков или между ними, с тем чтобы закупающая организация могла использовать такие критерии, требования или процедуры при удостоверении квалификационных данных поставщиков или подрядчиков (см. пункт 6 данной статьи вместе со статьей 8 (см. выше) и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)). Они могут также содержать примеры других устанавливаемых на практике закупающими организациями требований, которые могут намеренно или ненамеренно нарушать или ограничивать участие поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок и которых поэтому следует избегать.

6. В подзаконных актах о закупках могут содержаться примеры существенно недостоверной или существенно неполной информации, в связи с чем закупающая организация может дисквалифицировать поставщика или подрядчика, представившего такую информацию (см. пункт 8 (b) статьи и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)).

7. Подзаконные акты о закупках могут ограничивать применение пункта 8 (d) путем указания на то, что в большинстве случаев закупок (за возможным исключением сложных и длительных по времени многоэтапных закупок) повторное подтверждение квалификационных данных поставщиков или подрядчиков, прошедших предквалификационный отбор, на более позднем этапе процедур закупок применяется только в отношении поставщика или подрядчика, который направил выигравшее представление (см. пункт 8 (d) статьи и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)).

8. К осуществлению статьи 9 применимы также положения других отраслей права, в частности касающихся несостоятельности, налогообложения и легализации, а также корпоративного и уголовного права. Соблюдение других стандартов, действующих в принимающих Закон государствах, о которых говорится в пункте 2 (b) данной статьи, может быть связано с соображениями безопасности, экологическими соображениями, нормами международного трудового права и прав человека и вопросами устойчивости, выходящими за рамки законодательства о закупках. В этой связи следует обеспечить согласование между подзаконными актами о закупках и положениями, которые могут существовать в других отраслях права.

Статья 10. Правила, касающиеся описания объекта закупок и условий договора о закупках или рамочного соглашения [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках должны указываться ситуации, когда подробное описание объекта закупок в начале процедур закупок невозможно, в связи с чем закупающая организация может вместо этого устанавливать минимальные требования (например, при процедурах запроса предложений с проведением диалога и процедурах рамочного соглашения (см. пункт 1 (b) и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)).

2. Подзаконные акты о закупках должны разрешать или требовать использовать любые критерии, требования или процедуры, которые могут ограничивать участие поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок или их доступ к таким процедурам, с тем чтобы закупающая организация могла использовать такие критерии, требования или процедуры при описании предмета закупок и/или изучении представлений (см. пункт 2 данной статьи вместе со статьей 8 (см. выше) и соответствующий комментарий [\[**гиперссылки**\]](#)). Они могут содержать также примеры других устанавливаемых на практике закупающими сторонами требований, которые могут намеренно или ненамеренно нарушать или ограничивать участие поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок и которых поэтому следует избегать.

3. В подзаконных актах о закупках, возможно, полезно рассмотреть вопрос о том, в какой степени закупающая организация обладает свободой усмотрения в указании товарного знака или наименования, патента, конструкции или

модели, конкретного источника происхождения или производителя при описании предмета закупок (см. пункт 4 статьи и соответствующий комментарий [\[**гиперссылка**\]](#)). В них следует: а) рассмотреть весьма ограниченные случаи, описанные в пункте 4 статьи, когда такое указание разрешается (при отсутствии другого достаточно точного или четкого способа описания характеристик объекта закупок); б) рекомендовать использовать в качестве общего правила описание, основанное на результатах; в) подчеркнуть необходимость описания основных характеристик искомого объекта, когда должно использоваться описание, основанное на вводимых факторах; и г) требовать включения в описание объекта закупок таких слов, как "или эквивалент", когда для улучшения понимания поставщиками или подрядчиками потребностей закупающей организации ссылка на товарный знак или наименование, патент, конструкцию или модель, конкретный источник происхождения или производителя является неизбежной или желательной. Как отмечается в Руководстве, в тех случаях, когда используется общий промышленный стандарт (который может быть отражением стандартизованных условий торговли), разрешение использования фирменного наименования или товарного знака вместо весьма длинного технического описания может улучшить понимание поставщиками или подрядчиками потребностей закупающей организации. В таких случаях необходимой гарантией будет отслеживание желания закупающей организации принять эквиваленты, и в этой связи потребуются руководящие указания относительно того, каким образом поставщики или подрядчики могут доказать эквивалентность и проявление соответствующей объективности¹⁴. Поэтому в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть способы доказывания и оценки эквивалентности и обязать закупающую организацию принять эквиваленты.

4. В подзаконных актах о закупках должны излагаться стандартные показатели, требования, условные обозначения и терминология, которые будут использоваться закупающей организацией при составлении описания объекта закупок или содержаться ссылка на источник, в котором с такими стандартными показателями, требованиями, условными обозначениями и терминологией можно ознакомиться. То же самое относится к стандартным условиям торговли и стандартным условиям, которые должны использоваться закупающей организацией при определении условий закупок и условий договора о закупках или рамочного соглашения и при формулировании других соответствующих положений различной закупочной документации: они должны излагаться в подзаконных актах о закупках или в таких актах должна содержаться ссылка на источник, где с ними можно ознакомиться (см. пункт 5 статьи и соответствующий комментарий [\[**гиперссылка**\]](#)).

Статья 11. Правила, касающиеся критериев и процедур оценки

[\[**гиперссылка**\]](#)

1. В подзаконных актах о закупках можно расширить или детализировать пояснительный перечень критериев оценки, изложенных в пункте 2 данной статьи. Вместе с тем в них следует избегать составления исчерпывающего перечня критериев оценки или требовать использовать какой-либо конкретный

¹⁴ Пункт 5 комментария к статье 10.

критерий или группу критериев, помимо цены, поскольку не все критерии оценки будут применяться во всех ситуациях и поскольку дать исчерпывающий перечень критериев оценки на все случаи закупок было бы невозможно, как бы широко такие критерии ни были определены. Принятый в Типовом законе подход, как отмечается в Руководстве, заключается в том, что закупающая организация может применять критерии оценки, даже если они не подпадают под широкие категории, перечисленные в пункте 2 данной статьи, но отвечают требованию, изложенному в пункте 1 той же статьи, т.е. если они имеют отношение к объекту закупок¹⁵. Вместе с тем в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть издание назначенными органами правил и/или руководящих указаний для оказания закупающим организациям помощи в определении соответствующих и уместных критериев оценки.

2. В подзаконных актах о закупках должны рассматриваться ситуации, когда будет уместна оценка надежности и профессиональной и управленческой компетентности поставщика или подрядчика и персонала, который будет участвовать в поставке объекта закупок (пункт 2 (с) статьи и соответствующий комментарий **[**гиперссылки**]**). Такая оценка, как правило, проводится при процедурах запроса предложений, поскольку такие процедуры традиционно используются при закупках "услуг интеллектуального типа" (таких, как архитектурные, юридические, медицинские, инженерные услуги). При таком виде закупок стоимость не является существенным критерием оценки. Вместо этого основное внимание уделяется наличию у поставщика услуг необходимого опыта и его надежности для выполнения соответствующей задачи, степени понимания поставленной задачи и качеству предложенной методики, квалификации и управленческой компетентности основного персонала, оказывающего услуги, передаче знаний, если такая передача имеет значение в рамках данных закупок и является составной частью условий закупок, а также, в надлежащих случаях, доле местных граждан в составе основного персонала, который будет участвовать в оказании соответствующих услуг.

3. В подзаконных актах о закупках следует указать, что в дополнение к этим критериям оценки может быть установлен необходимый минимальный уровень подготовки и опыта в качестве квалификационного критерия на основании статьи 9 **[**гиперссылка**]**. Если согласно статье 9 закупающая организация отклонит предложение поставщиков или подрядчиков, не отвечающих минимальному уровню подготовки и опыта, то она проведет оценку уровня подготовки и опыта прошедших квалификацию поставщиков или подрядчиков, допущенных к этапу диалога: закупающая организация сможет, например, сопоставить требуемый уровень опыта одного поставщика услуг с опытом других поставщиков услуг и на основе такого сопоставления прийти к выводу о том, что один из поставщиков или подрядчиков способен лучше (или хуже) выполнить проект, чем другой. В этой связи с подзаконных актах о закупках следует разъяснить использование таких критериев в качестве минимальных стандартов при определении квалификационных данных поставщиков или подрядчиков в соответствии со статьей 9 Типового закона **[**гиперссылка**]** и использование этих критериев в соответствии, например, со статьями 11 и 49

¹⁵ Пункт 3 комментария к статье 11.

[**гиперссылки**](#)], что может привести к проведению закупающей организацией оценки этих критериев на конкурентной основе.

4. Если только это не предусмотрено в других положениях законодательства принимающих Закон государств, в подзаконных актах о закупках следует указывать любые исключительные критерии, которые закупающая организация может или обязана учитывать при оценке представлений и которые, как правило, не имеют отношения к объекту закупок и поэтому вряд ли могут быть разрешены в качестве критериев оценки в соответствии с пунктом 2 данной статьи (см. пункт 3 (а) статьи и соответствующий комментарий [**гиперссылки**](#)). См. также раздел II.A выше "Социально-экономическая политика при закупках" [**гиперссылка**](#)). При указании таких критериев следует избегать ссылок на общие категории, такие как экологические соображения, поскольку это может привести к дублированию с критериями, изложенными в пункте 2 статьи. Например, экологические требования, предъявляемые к производству объекта закупок, относятся к этому объекту закупок и поэтому могут включаться в качестве критерия оценки в соответствии с пунктом 2: никакого разрешения в соответствии с подзаконными актами о закупках или другим законодательством не требуется. Некоторые другие экологические соображения имеют не столь прямое отношение к объекту закупок, но тем не менее могут нуждаться в рассмотрении, если это требуется или разрешено в соответствии с законодательством принимающего Закон государства.

5. В подзаконных актах о закупках должен также регулироваться порядок использования критериев согласно пункту 3 (а) при отдельных закупках для обеспечения их проведения на объективной и прозрачной основе. Поскольку в результате применения экологических стандартов могут, в частности, исключаться иностранные поставщики или подрядчики (когда, например, национальные стандарты являются более строгими, чем стандарты других государств), в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть порядок использования экологических стандартов или предусмотреть издание конкретных руководящих указаний по этому вопросу, с тем чтобы обеспечить возможность применения таких стандартов закупающими организациями без опасения быть вовлеченными в процесс оспаривания, который может привести к затягиванию закупок.

6. Если только это не предусмотрено в других положениях законодательства принимающих Закон государств, подзаконные акты о закупках должны разрешать или требовать использовать при оценке представлений любую преференциальную поправку, которую можно применять в пользу внутренних поставщиков или подрядчиков или в отношении товаров внутреннего производства, или любую другую преференцию (см. пункт 3 (b) статьи и соответствующий комментарий [**гиперссылки**](#)). См. также раздел II.A выше "Социально-экономическая политика при закупках" [**гиперссылка**](#)). В подзаконных актах о закупках должны устанавливаться критерии определения "внутреннего" поставщика или подрядчика и квалификации товаров в качестве товаров "внутреннего производства" (например, минимальное внутреннее содержание или минимальная внутренняя добавленная стоимость). В этой связи положения СПЗ ВТО о программах зачетов ценовых преференций, действующие в отношении развивающихся

стран в качестве согласованных переходных мер, могут помочь государствам в понимании того, каким образом применяются на практике понятия "внутренних" поставщиков или подрядчиков и "местное содержание".

7. Кроме того, в подзаконных актах о закупках следует фиксировать размер преференциальной поправки, который может быть разным для разных объектов закупок (товары, работы и услуги). Они также должны предусматривать метод и правила расчета и применения преференциальной поправки (в различных общедоступных источниках, включая материалы Всемирного банка, приводятся примеры практического применения преференциальных поправок). Такой метод расчета и использования может предусматривать применение преференциальной поправки только к ценовым или качественным факторам или к общей классификации представлений, когда это применимо; в этом случае принимающему Закону государству придется найти оптимальный баланс между соображениями качества и интересами социально-экономической политики. Как отмечается в Руководстве¹⁶, следует тщательно рассмотреть суммарный эффект применения социально-экономических критериев и преференциальных поправок и вероятность ненамеренного дублирования.

8. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть пояснительный перечень ситуаций, когда изложение всех неценовых критериев оценки в денежной форме не будет практически возможным или целесообразным, например при запросе предложений с проведением диалога (статья 49 Типового закона [**гиперссылка**](#)). В подзаконных актах о закупках следует также разъяснить методы количественного определения неценовых критериев оценки в денежной форме, когда это практически возможно (см. пункт 4 статьи и соответствующий комментарий [**гиперссылка**](#)). В них следует также рассмотреть ситуации, когда закупающая организация может перечислять критерии оценки в порядке убывания их важности (см. пункт 5 (с) статьи и соответствующий комментарий [**гиперссылки**](#)), например при процедурах запроса предложений с проведением диалога в соответствии со статьей 49 Типового закона [**гиперссылка**](#)).

Статья 12. Правила, касающиеся оценки стоимости закупок **[**гиперссылка**](#)**

В подзаконных актах о закупках следует разъяснить правила оценки стоимости закупок. В частности, в них необходимо уточнить, каким образом следует рассчитывать совокупную стоимость серии повторяющихся мелких закупок для целей определения того, превышает ли она установленные пороговые суммы. Кроме того, в них следует предусмотреть основные гарантии против искусственного дробления объекта закупок для целей, например, оправдания использования торгов с ограниченным участием на основаниях, изложенных в статье 29 (1) (b) [**гиперссылка**](#), т.е. в силу того, что время и расходы, требующиеся для рассмотрения и оценки большого числа тендерных заявок, будут несоизмеримы со стоимостью объекта закупок.

¹⁶ Пункт 9 комментария к статье 11.

Статья 13. Правила, касающиеся языка документации [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В государствах, в которых тендерная документация составляется, как правило, на нескольких языках, подзаконные акты о закупках должны включать правило, если только в законодательстве принимающего Закон государства это уже не сделано, согласно которому поставщик или подрядчик должен иметь возможность опираться на текст на любом языке при обосновании своих прав и обязательств. Закупающей организации, возможно, также потребуются уточнить в тендерной документации, что тексты на обоих или на всех языках имеют равную силу или указать, какому языку отдается предпочтение в случае возникновения несоответствий.

2. В случае сохранения в первом пункте данной статьи текста в квадратных скобках в подзаконных актах о закупках следует указать исключения из общего правила опубликования документации, издаваемойкупающей организацией при процедурах закупок, на одном из языков, обычно используемых в международной торговле. Эти исключения относятся к обстоятельствам, изложенным в статье 33 (4) [\[**гиперссылка**\]](#), а именно к внутренним закупкам (см. комментарий к статье 8) [\[**гиперссылка**\]](#)) и закупкам с низкой стоимостью, когда, по мнениюкупающей организации, в направлении представлений будут заинтересованы, по всей вероятности, только внутренние поставщики или подрядчики. (См. раздел II.C настоящего документа, где обсуждаются вопросы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте закупок с низкой стоимостью [\[**гиперссылка**\]](#)).

Статья 14. Правила, касающиеся порядка, места и окончательного срока подачи заявок на предквалификационный или предварительный отбор или направления представлений [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках можно рассмотреть правовые последствия, которые могут возникать при несоблюдении поставщиками или подрядчиками требованийкупающей организации, касающихся порядка, места и окончательного срока подачи заявок на предквалификационный или предварительный отбор или направления представлений (например,купающая организация должна вернуть представление, направленное с опозданием или с иным нарушением установленных требований (см., например, статью 40 (3) и комментарий к ней [\[**гиперссылки**\]](#))).

2. В подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, чтокупающая организация должна обеспечить доведение любых изменений информации, о которых говорится в данной статье, до сведения поставщиков или подрядчиков, которым первоначально была направлена предквалификационная, предотборочная или тендерная документация (см. пункт 5 статьи и статьи 15 (2) и 18 (6) и комментарий к ним [\[**гиперссылки**\]](#)). Если доступ к этой документации был предоставлен неизвестной группе поставщиков или подрядчиков (например, при помощи загрузки с веб-сайта), то в подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, что эта информация об изменениях должна, как минимум, появиться там же, откуда ее можно было бы загрузить.

3. В подзаконных актах следует установить минимальные сроки, которыекупающая организация должна предоставлять (особенно если этого требуют

ее международные обязательства) поставщикам или подрядчикам для подготовки их заявок или представлений. Эти минимальные сроки должны устанавливаться с учетом метода каждой закупки, используемых средств связи и того, являются ли закупки внутренними или международными. Такой срок должен быть достаточно продолжительным при международных и сложных закупках, с тем чтобы у поставщиков или подрядчиков было разумное время для подготовки заявок или представлений. Окончательный срок устанавливает сама закупающая организация с учетом таких обстоятельств данной закупки, как ее сложность, степень участия субподрядчиков и время, необходимое для передачи заявок или представлений.

4. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть ситуации, когда продление первоначально установленного конечного срока является обязательным по закону и когда такое продление разрешено и будет целесообразным. Типовой закон требует, чтобы закупающая организация продлевала окончательный срок: а) когда разъяснения или изменения или же протоколы встреч с поставщиками или подрядчиками выходят незадолго до истечения окончательного срока подачи представлений; и б) когда в результате изменения информации о закупках, опубликованной до начала процедур закупок, эта информация оказывается существенно неточной (см. статью 15 (3) и комментарий к ней **[**гиперссылка**]**). В других случаях продление окончательного срока является факультативным. Для уменьшения риска злоупотреблений при осуществлении закупающей организацией свободы усмотрения в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть определенные меры контроля. Например, в контексте пункта 4 статьи можно рассмотреть смысл формулировки "по независящим от [поставщика или подрядчика] обстоятельствам", в силу которых один или несколько поставщиков или подрядчиков не в состоянии направить свои заявки или представления в срок, порядок доказывания наличия таких обстоятельств и обычные меры реагирования закупающей организацией в таких ситуациях. При обязательном соблюдении гибкости такие минимальные меры контроля будут способствовать уменьшению рисков фаворитизма.

5. В подзаконных актах о закупках можно указать, что продление окончательного срока является особенно целесообразным в ситуациях, когда закупающая организация сталкивается с вероятностью многих случаев оспаривания, если она не продлит окончательный срок, например когда в системе связи закупающей организации происходят сбои. В подзаконных актах о закупках следует регламентировать и другие аспекты сбоев в системах связи и распределение рисков.

Статья 15. Разъяснения и изменения тендерной документации **[**гиперссылка**]**

1. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть порядок применения данной статьи в ситуациях, когда тендерная документация была предоставлена неизвестной группе поставщиков или подрядчиков (например, путем загрузки документации с общедоступного веб-сайта). В них следует уточнить, что закупающая организация обязана предоставлять информацию отдельным поставщикам или подрядчикам о всех разъяснениях и изменениях тендерной документации только в том случае, если ей известны их

идентификационные данные. Если такие данные не известны, то информация о разъяснениях и изменениях должна, как минимум, появиться там же, где была предложена загрузка. В этой связи в подзаконных актах о закупках следует четко указать, что закупающая сторона должна предпринять активные действия, поскольку предоставленного поставщикам или подрядчикам доступа к разъяснениям или изменениям по их запросу было бы недостаточно, т.к. у поставщиков или подрядчиков не было бы возможности самостоятельно установить, что было сделано разъяснение или изменение.

2. В подзаконных актах о закупках следует указать, что закупающая организация должна принять незамедлительные меры в соответствии с настоящей статьей, с тем чтобы поставщики или подрядчики могли учесть разъяснения и изменения до истечения окончательного срока направления представлений.

3. В подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть понятие информации, оказывающейся "существенно неточной", о чем говорится в пункте 3 статьи, и провести различие между ним и понятием "существенное изменение" в ходе закупок. Первое понятие требует опубликования изменения информации там же, где появилась первоначальная информация, и продления окончательного срока направления представлений, а второе понятие – отмены процедур и начала новых закупок. Оба эти понятия носят пороговый характер. Если информация в результате внесенных изменений оказывается достаточно неточной, что может нанести ущерб честной конкуренции и процессу закупок, то можно говорить о том, что эта информация стала существенно неточной. Если такие изменения затрагивают потенциальных поставщиков или подрядчиков (например, в результате изменения формы подачи представлений с бумажной на электронную в кругах, где электронные средства связи не получили широкого распространения), то можно сделать вывод о том, что произошло "существенное изменение" в процедурах закупок. "Существенное изменение" в процедурах закупок также весьма вероятно произойдет в том случае, когда в результате разъяснений и изменений первоначальной тендерной документации объект закупок изменился столь значительно, что первоначальные документы больше не обеспечивают справедливым образом информирование возможных поставщиков или подрядчиков об истинных требованиях закупающей организации.

4. В подзаконных актах о закупках в контексте пункта 4 статьи следует уточнить, что эти положения не препятствуют закупающей организации рассматривать в ходе совещания с поставщиками или подрядчиками любые запросы о разъяснении тендерной документации, представленной ей либо до, либо в ходе совещания, и свои ответы на них. На все такие запросы распространяется обязательство сохранять анонимность источника запроса.

Статья 16. Разъяснение квалификационной информации и представлений

[гиперссылка**]**

1. В подзаконных актах о закупках следует провести различие между данной статьей и предшествующей статьей, поскольку согласно предшествующей статье разъяснения запрашивают поставщики или подрядчики, а согласно данной статье – закупающая организация. В них следует также уточнить отличие процедуры разъяснений по данной главе от процедуры переговоров (в статье прямо запрещаются переговоры между закупающей организацией и поставщиком

или подрядчиком в отношении квалификационной информации или представлений, за исключением предложений, представленных в соответствии со статьями 49, 50, 51 и 52 Типового закона (см. пункты 4 и 5 статьи)).

2. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть вопрос о том, когда при различных методах закупок может возникать необходимость в разъяснении квалификационной информации или представления. В них следует также указать, к каким методам закупок некоторые положения данной статьи не применяются. Например, пункт 2 требует, чтобы закупающая организация исправляла чисто арифметические ошибки, обнаруженные в ходе рассмотрения представлений. Однако это требование не применимо к некоторым методам закупок, например к методу запроса котировок, при котором исправление арифметических ошибок запрещено в соответствии со статьей 46 (2) **[**гиперссылка**]**, и к методу запроса предложений с проведением последовательных переговоров, при котором они будут просто неуместны, поскольку финансовые аспекты предложений конкретизируются в ходе переговоров. Она не применяется также к аукционному этапу ЭРА, на котором чисто арифметические ошибки могут стать причиной автоматического отклонения системой заявки, содержащей такую ошибку, или к приостановлению или прекращению аукциона в соответствии со статьей 56 (5) **[**гиперссылка**]**.

3. В подзаконных актах о закупках следует привести наглядный пример разъяснений, разрешенных в соответствии со статьей. В частности, в них следует рассмотреть риск существенных изменений в результате запроса разъяснений или исправления арифметических ошибок, что запрещено в соответствии со статьей. В этой связи было бы целесообразно составить наглядный перечень запрещенных изменений (в этом контексте в статье говорится об изменениях, направленных на то, чтобы сделать поставщика или подрядчика, не удовлетворяющего квалификационным требованиям, удовлетворяющим таким требованиям, или представление, не отвечающее формальным требованиям, отвечающим таким требованиям, а также об изменениях цены).

4. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть процессуальные гарантии для уменьшения вероятности использования дискриминационных видов практики, например путем требования от закупающей организации включать в отчет любые арифметические ошибки, обнаруженные в ходе процесса рассмотрения и оценки, и информацию о мерах, принятых в связи с этим.

5. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть порядок запроса разъяснений в соответствии со статьей, взяв за основу процедуры рассмотрения представлений с аномально заниженной ценой в соответствии со статьей 20 **[**гиперссылка**]**. Следует предусмотреть требование об использовании письменной формы согласно статье 7 Типового закона **[**гиперссылка**]**.

Статья 17. Тендерное обеспечение **[гиперссылка**]****

1. В подзаконных актах о закупках следует указать случаи, оправдывающие требование о предоставлении тендерного обеспечения, и пояснить случаи, когда тендерное обеспечение может рассматриваться как излишняя гарантия, которую требует закупающая организация¹⁷. В них следует разъяснить, что условия

¹⁷ Руководящие указания по этому вопросу см. пункты 4 и 5 комментария к статье 17 в

некоторых закупок могут сами предполагать предоставление закупающей организации требуемого обеспечения, например при проведении ЭРА. Относительная стоимость закупок может также указывать на то, что более надлежащим вариантом может быть поощрение других мер для достижения желаемой дисциплины при торгах. В подзаконных актах о закупках можно привести примеры того, когда следует рассмотреть вопрос об использовании альтернатив тендерному обеспечению, например заявления об обеспечении заявки¹⁸, и когда выгоды от требования предоставить тендерное обеспечение могут быть иллюзорными, например при запросе предложений с проведением диалога или проведении ЭРА, когда поставщиков или подрядчиков нельзя заставить продолжать участвовать в процессе диалога или торгов (например, при проведении ЭРА участников торгов нельзя обязать изменять те или иные аспекты их предложений, и они могут просто воздержаться от торгов), поэтому тендерное обеспечение фактически может быть бесполезным или в лучшем случае нецелесообразным с точки зрения затрат.

2. В тех случаях, когда требование о тендерном обеспечении может быть оправданным, в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть вопрос о том, как это требование будет действовать на практике, а также его последствия для процесса торгов, в частности для цены тендерных предложений. В подзаконных актах о закупках следует также разъяснить, что при использовании некоторых методов закупок может существовать конкретный момент, когда требование о тендерном обеспечении может быть уместным, например при проведении двухэтапных торгов такой момент будет связан с предоставлением не первоначальных, а окончательных тендерных заявок.

3. Если это применимо, в подзаконных актах о закупках следует сослаться на любое законодательное положение принимающего Закон государства, которое запрещает принятие закупающей организацией тендерного обеспечения, не выданного эмитентом в этом государстве. В подзаконных актах о закупках в соответствии с данной статьей закупающую организацию следует обязать к принятию незамедлительных действий.

Статья 18. Предквалификационные процедуры [\[гиперссылка**\]](#)**

В подзаконных актах о закупках следует указать место, где публикуется приглашение к предварительному отбору (официальная газета или веб-сайт). Как было разъяснено в разделе II.C выше в контексте закупок с низкой стоимостью, в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть подробный порядок толкования закупок "с низкой стоимостью" для целей исключения необходимости публиковать приглашение к международному участию в предквалификационных процедурах. В этой связи в подзаконных актах о закупках следует также разъяснить, что низкая стоимость сама по себе не является основанием для исключения из участия международных поставщиков или подрядчиков (в отличие от внутренних закупок, рассматриваемых в статье 8 [\[**гиперссылка**\]](#)): международные поставщики или подрядчики могут участвовать в закупках, информация о которых не была

Руководстве.

¹⁸ См. пункт 12 комментария к статье 17 в Руководстве.

опубликована на международном уровне, если они примут такое решение, например если они отвечают на рекламное сообщение о закупках, сделанное внутри страны или в Интернете¹⁹.

Статья 19. Отмена закупок [гиперссылка**](#)**

В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть подробные указания для закупающих организаций в отношении сферы их свободы усмотрения отменять процедуры закупок и возможной ответственности в соответствии с законодательством о закупках и любыми другими законами, действующими в принимающем Закон государстве, которые могут устанавливать ответственность за административные акты.

Статья 20. Отклонение представлений с аномально заниженной ценой [гиперссылка**](#)**

1. В подзаконных актах о закупках следует указать применимое законодательство, которое может предписывать закупающей организации отклонять представление с аномально заниженной ценой, например, в связи с какими-либо уголовными деяниями (такими, как отмывание денежных средств) или незаконными видами практики (такими, как неисполнение обязательств, касающихся минимальной заработной платы или социального обеспечения, или сговор), и при этом провести различие между этими случаями и случаями, охваченными данной статьей. Кроме того, в них следует разъяснить понятие представления с аномально заниженной ценой, в частности в контексте международных торгов.

2. В подзаконных актах о закупках следует также регламентировать вопрос о том, какие виды информации закупающая организация вправе запрашивать для процедуры обоснования цен, о чем говорится в данной статье и в пунктах 4-8 комментария к статье в Руководстве. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть гибкое положение, разрешающее отклонять или акцептовать представление с аномально заниженной ценой и признающее, что оценка риска неисполнения сама по себе является весьма субъективной, или альтернативное положение об ограничении свободы усмотрения акцептовать или отклонять такие представления.

Статья 21. Отстранение поставщика или подрядчика от участия в процедурах закупок на основании подкупа со стороны поставщика или подрядчика, несправедливого конкурентного преимущества или коллизии интересов [гиперссылка**](#)**

1. Подзаконные акты о закупках должны помочь закупающей организации в оценке того, действительно ли возникли реальные основания для отстранения поставщика или подрядчика от участия в процедурах закупок на основании подкупа со стороны поставщика или подрядчика, несправедливого конкурентного преимущества или коллизии интересов в целях защиты от любых злоупотреблений при применении данной статьи.

¹⁹ В этой связи см. пункты 5 и 6 комментария к статье 18 в Руководстве.

2. В Типовом законе не требуется давать определение понятий, охватываемых данной статьей. Если принимающее Закон государство решит дать такие определения, то оно, возможно, пожелает принять во внимание соображения, изложенные в комментарии к статье в Руководстве. Если в принимающем Законе государства соответствующие правовые определения этих понятий существуют, то в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть необходимость их распространения в качестве части юридических документов, регламентирующих закупки, в соответствии со статьей 5 Типового закона [\[**гиперссылка**\]](#). В случае отсутствия определений в подзаконных актах о закупках следует привести примеры того, что является и что не является соответствующими видами практики, которые данная статья призвана охватить. Например, в подзаконных актах следует запретить участие консультантов, задействованных в подготовке тендерной документации, в процедурах закупок, в которых эта документация используется. В них также следует регламентировать участие дочерних компаний в тех же самых процедурах закупок. В некоторых правовых системах подкуп определяется на практике путем ссылки на минимальный предел; принимающим Закон государствам, желающим руководствоваться таким подходом, рекомендуется обеспечить, чтобы этот предел был надлежащим в конкретных обстоятельствах.

3. Во избежание недоразумений, противоречий и неверного толкования антикоррупционной политики принимающего Закон государства вероятнее всего будет полезно включить в подзаконные акты о закупках ссылки на другие отрасли права принимающего Закон государства, например антимонопольное законодательство.

Статья 22. Акцепт выигравшего представления и вступление в силу договора о закупках [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках следует установить минимальную продолжительность периода ожидания. При установлении минимальной продолжительности периода ожидания необходимо принимать во внимание ряд общих соображений, в частности то, как скажется продолжительность периода ожидания на достижении основных целей Типового закона. Хотя продолжительный период ожидания отразится на величине издержек и будет учитываться поставщиками и подрядчиками при подготовке представлений и принятии решения об участии в закупках, такой период должен быть достаточно длительным, чтобы обеспечить возможность для оспаривания процедур закупок. Принимающие Закон государства, возможно, пожелают установить несколько периодов ожидания для разных видов закупок, с тем чтобы отразить сложность выяснения того, были ли соблюдены действующие правила и процедуры, но они должны учитывать, что слишком продолжительный период времени может быть неприемлемым в контексте ЭРА и открытых рамочных соглашений, которые предполагают быстрое заключение договора и в которых количество и сложность вопросов, которые могут быть оспорены, ограничены. С другой стороны, ситуация в области закупок инфраструктуры может потребовать более длительного периода рассмотрения. Продолжительность периода ожидания может быть надлежащим образом выражена в рабочих или календарных днях, в зависимости от продолжительности и вероятного наличия нерабочих дней. Следует иметь в

виду, что основная цель периода ожидания – дать поставщикам или подрядчикам достаточно времени для принятия решения о том, оспаривать ли планируемое решение закупающей организации акцептовать выигравшее представление. Поэтому период ожидания, как предполагается, должен быть настолько коротким, насколько это позволяют обстоятельства, с тем чтобы не было ненужного вмешательства в сам процесс закупок. Если подано ходатайство об оспаривании, то в отношении приостановления процедуры закупок и других соответствующих средств правовой защиты начинают действовать положения главы VIII Типового закона.

2. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить смысл неотложных соображений, связанных с публичными интересами, которые могут служить основаниями для снятия запрета на придание силы договору о закупках в соответствии со статьей 65 [\[**гиперссылка**\]](#) и основаниями для отмены автоматического приостановления процедур закупок в соответствии со статьей 67 [\[**гиперссылка**\]](#) (см. раздел X ниже, в котором рассматриваются эти вопросы). Как отмечалось в разделе II.C выше в связи с закупками с низкой стоимостью, в подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть необходимое согласование пороговой суммы закупок с низкой стоимостью, которая освобождает закупки с низкой стоимостью от применения периода ожидания в соответствии с пунктом (3) (b) статьи 22 [\[**гиперссылка**\]](#), с другими пороговыми суммами, например такими, которые служат основанием для исключения из требования публиковать уведомления (в соответствии со статьей 23 (2) [\[**гиперссылка**\]](#)) и для использования процедуры запроса котировок (в соответствии со статьей 29 (2) [\[**гиперссылка**\]](#)).

3. В подзаконных актах о закупках следует указывать обстоятельства, при которых может потребоваться составление договора о закупках в письменной форме, с учетом того факта, что такое требование может оказаться особенно трудновыполнимым для иностранных поставщиков или подрядчиков, а также когда принимающее Закон государство вводит меры для удостоверения подлинности соответствующей подписи. Аналогичным образом, в подзаконных актах о закупках следует определять обстоятельства, при которых требуется утверждение договора о закупках другим органом до его вступления в силу (например, только в отношении договоров о закупках, стоимость которых превышает установленную величину).

4. В подзаконных актах о закупках должны содержаться руководящие указания по принятию решения относительно соответствующего образа действий, если выигравший поставщик или подрядчик не заключает договор о закупках в соответствии с установленными требованиями, и должен быть затронут вопрос о недопущении злоупотребления предоставленным закупающей организации правом по собственному усмотрению отменять закупки или заключать договор на основании следующего выигравшего представления. В данном случае уместными являются соображения, затронутые в аналогичном контексте согласно статьям 43 и 57 ниже.

5. В подзаконных актах о закупках, возможно, целесообразно рассмотреть вопрос о проведении встречи для информирования участников. Хотя этот вопрос носит факультативный характер для закупающей организации, в подзаконных актах о закупках можно подчеркнуть важность проведения встречи для информирования участников, особенно в контексте рамочных

соглашений, когда повышение качества представлений может способствовать многократным закупкам. В них следует предусмотреть минимальные гарантии, обеспечивающие соблюдение надлежащей процедуры и прозрачности, и рассмотреть эти гарантии в контексте необходимости сохранения конфиденциальности закрытой коммерческой информации в ходе проведения встречи²⁰.

Статья 23. Публичное уведомление о решении о заключении договора о закупках или рамочного соглашения [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах следует предусмотреть способ опубликования информации, указанной в данной статье²¹, и подробно регламентировать порядок периодического опубликования сводных уведомлений о решениях о заключении договоров и закупках в соответствии с рамочным соглашением.

2. В подзаконных актах о закупках следует установить пороговый уровень денежной стоимости, ниже которого требование об опубликовании не применяется. При этом, как отмечается в разделе II.C выше, в подзаконных актах о закупках следует обеспечить единообразный подход к закупкам с низкой стоимостью в принимающем Закон государстве. В этой связи в подзаконных актах о закупках было бы полезно разъяснить, что, хотя исключение из требования о публикации в пункте 2 распространяется на договоры о закупках с низкой стоимостью, заключенные в соответствии с рамочным соглашением, весьма маловероятно, что оно будет распространяться и на само рамочное соглашение, поскольку совокупная стоимость договоров о закупках, которые планируется заключить в соответствии с рамочным соглашением, скорее всего превысит нижний стоимостной порог.

Статья 24. Конфиденциальность [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках следует указать если не исчерпывающий перечень информации, охватываемой пунктом 1 данной статьи, то по крайней мере ее правовые источники, в частности такие понятия, как информация, неразглашение которой необходимо для защиты основных интересов принимающего Закон государства в области безопасности, и информация, раскрытие которой может препятствовать "добросовестной конкуренции". При отсутствии разъяснения этих понятий закупающая организация может толковать их весьма широко для целей неразглашения определенной информации на основании защиты конфиденциальности. В других отраслях права определенная информация может квалифицироваться как закрытая, поэтому в подзаконных актах о закупках следует указать перекрестные ссылки на эти отрасли; в других случаях подзаконные акты о закупках должны сами прямо ограничивать сферу охвата соответствующих понятий, о которых говорится в пункте 1 статьи.

2. Как отмечалось в разделе II.B выше, в подзаконных актах о закупках можно рассмотреть меры, которые закупающая организация должна принимать

²⁰ Руководящие указания по вопросам проведения встречи для информирования участников см. пункты 23-27 комментария к статье 22 в Руководстве.

²¹ В отношении минимальных требований, предъявляемых к опубликованию информации подобного рода, см. комментарий к статье 5 в Руководстве.

в отношении поставщиков или подрядчиков и их субподрядчиков для защиты закрытой информации в рамках конкретных закупок и в дополнение к общеправовой защите согласно пункту 1. В подзаконных актах о закупках следует также разъяснить ситуации, когда такие меры могут быть обоснованы или требоваться по закону в силу конфиденциального характера объекта закупок или наличия закрытой информации, даже если объект закупок сам по себе конфиденциальным не является (например, в случае возникновения необходимости обеспечить конфиденциальность информации о сроках или месте поставки), или же в силу того и другого. В подзаконных актах о закупках, возможно, потребуется указать перекрестные ссылки на другие отрасли права.

Статья 25. Документальный отчет о процедурах закупок [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть строгие требования в отношении обеспечения точности и полноты отчета, с тем чтобы использование отчетов потерпевшими ущерб поставщиками или подрядчиками и другими компетентными органами для цели оспаривания, ревизии, контроля и надзора было значимым и эффективным. В них следует рассмотреть такие вопросы, как форма и способы ведения отчетности, время включения в отчет информации и документов и объем соответствующей информации в отчете, подлежащей раскрытию различным группам лиц, заинтересованным в получении к ней доступа.

2. В подзаконных актах о закупках должно содержаться требование к закупающей стороне предоставлять уполномоченным лицам своевременный доступ к соответствующим частям отчетов, поскольку задержка в раскрытии информации до вступления, например, в силу договора о закупках может лишить поставщиков или подрядчиков реального средства правовой защиты. Поскольку раскрытие определенной информации (например, более подробной информации, касающейся ведения процедур закупок) может быть оспорено поставщиками или подрядчиками на том основании, что ее раскрытие нарушает добросовестную конкуренцию и законные коммерческие интересы этих поставщиков или подрядчиков, в подзаконные акты о закупках можно включить требование о том, что закупающая организация при проведении некоторых особо конфиденциальных закупок должна уведомлять поставщиков или подрядчиков в тендерной документации о своем намерении раскрыть отдельные части отчета, касающиеся ведения процедур закупок, имеющих отношение к поставщикам или подрядчикам.

3. Как отмечалось в контексте статьи 24 выше, в подзаконных актах о закупках должны быть указаны если не исчерпывающий перечень информации, охватываемой пунктом 4 данной статьи, то по крайней мере ее правовые источники, в частности такие понятия, как информация, неразглашение которой необходимо для защиты основных интересов принимающего Закон государства в области безопасности, и информация, раскрытие которой может "препятствовать добросовестной конкуренции". Закупающая организация может толковать эти понятия весьма широко для цели неразглашения определенной информации в отчете на основании защиты конфиденциальности. В других отраслях права определенная информация может квалифицироваться как закрытая, поэтому в подзаконных актах о

закупках должны содержаться перекрестные ссылки на эти отрасли, а в других случаях в самих подзаконных актах о закупках следует прямо ограничить охват соответствующих понятий, о которых говорится в пункте 4 статьи.

4. В подзаконных актах о закупках следует указать всю информацию, которая должна включаться в отчет о процедурах закупок в дополнение к информации, которая прямо перечислена в самом законодательстве (см. в этой связи статью 25 (1) (w) ****гиперссылка****). Например, в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть требование о регистрации в документальном отчете о процедурах закупок поступивших с опозданием тендерных заявок и включении в отчет информации о любых незначительных отклонениях, ошибках и упущениях, обнаруженных в ходе рассмотрения и оценки тендерных заявок, и информации о принятых в связи с этим мерах.

5. Если принимающее Закон государство сочтет необходимым хранить вместе с отчетами и документами по конкретным закупкам применимые внутренние правила и руководящие указания, соответствующее требование может быть включено в подзаконные акты или правила либо руководящие указания по закупкам, разработанные учреждением, занимающимся вопросами публичных закупок, или иным органом.

Статья 26. Кодекс поведения **гиперссылка******

1. В зависимости от правовых традиций принимающих Закон государств в их административное законодательство может включаться специальный кодекс поведения персонала по закупкам, который принимается на уровне подзаконных актов о закупках и является их частью.

2. Если такой кодекс принимается отдельно от подзаконных актов о закупках и если это уместно, то в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть порядок незамедлительного предоставления кодекса поведения общественности и систематического обеспечения этого доступа²².

IV. Темы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте общих вопросов, затронутых в положениях главы II Типового закона (Методы закупок и условия их использования; привлечение представлений и уведомления о закупках **гиперссылка****)**

1. В подзаконных актах о закупках следует указать издание, в котором должны быть опубликованы приглашение к участию в торгах или направлению других представлений или заблаговременное уведомление о закупках. В подзаконных актах о закупках следует также определить средства и порядок опубликования этих приглашений и уведомлений. Для опубликования могут использоваться печатные или электронные или же одновременно и те, и другие

²² В этой связи см. комментарий в Руководстве к статье 5 (1) Типового закона, в котором аналогичное требование предусмотрено в отношении правовых документов общего применения.

средства массовой информации, о чем говорится далее в Руководстве в комментарии к статье 5.

2. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть правила опубликования приглашения к участию в торгах или направлению других представлений на международном уровне, т.е. опубликования в средствах массовой информации, имеющих международное распространение, и в таком порядке и на таком языке, чтобы это приглашение доходило до международных поставщиков и подрядчиков и было понятным для них.

3. В подзаконные акты о закупках можно включить дополнительные требования, предписывающие закупающим организациям публиковать приглашение к участию в торгах или направлению других представлений при помощи дополнительных средств, которые способствовали бы широкому распространению информации о процедурах закупок среди поставщиков и подрядчиков. К числу таких средств можно, например, отнести вывешивание приглашений на щитах официальных объявлений, опубликование в информационном бюллетене о договорах и направление приглашений торговым палатам, иностранным торговым представительствам в стране закупающей организации и торговым представительствам страны закупающей организации за рубежом. Если закупающая организация использует электронные средства опубликования и связи, то в подзаконных актах о закупках можно разрешить включение в приглашение веб-ссылки на саму тендерную документацию.

4. В подзаконных актах о закупках следует подробно рассмотреть исключения из общего правила об опубликовании приглашения на международном уровне, а именно исключения, связанные с внутренними закупками или со случаями, когда закупающая организация считает, что закупки в силу их низкой стоимости вряд ли вызовут интерес со стороны иностранных поставщиков или подрядчиков. Вопросы, подлежащие рассмотрению в контексте закупок с низкой стоимостью, обсуждаются в разделе II.C выше. Как отмечалось в этом разделе, в подзаконных актах о закупках следует обеспечить последовательность при определении понятия закупок с низкой стоимостью для цели применения соответствующих исключений, предусмотренных в Типовом законе. В этой связи в подзаконных актах о закупках важно разъяснить, что в обоих случаях, когда применяются исключения из требования об опубликовании на международном уровне, закупающая организация все же может привлекать международные заявки, поскольку если она не приглашает к международному участию, но иностранные поставщики или подрядчики желают участвовать (если, например, они видели приглашение в Интернете), им это должно быть разрешено.

5. Как отмечалось в контексте статьи 8 выше, в подзаконных актах о закупках следует указать любые основания для использования внутренних закупок; если такие основания изложены в других положениях законодательства принимающего Закон государства, то в подзаконные акты о закупках следует включить соответствующие перекрестные ссылки.

V. Темы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте конкретных статей главы III Типового закона (Открытые торги) [гиперссылка**](#)], в порядке следования статей**

Статья 38. Предоставление тендерной документации [гиперссылка**](#)**

Соображения в отношении платы, которая может взиматься за тендерную документацию, рассматриваются в разделе II.D выше и являются уместными в контексте настоящей статьи.

Статья 39. Содержание тендерной документации [гиперссылка**](#)**

1. Если тендерная документация должна содержать как минимум информацию в дополнение к информации, перечисленной в законодательстве, то в подзаконных актах о закупках следует указать такую информацию или сослаться на другие положения законодательства принимающего Закон государства, где такая информация может быть перечислена.
2. В контексте пункта (g) данной статьи в тех случаях, когда социально-экономическая политика соответствующего правительства направлена на содействие развитию МСП, в подзаконных актах о закупках закупающим организациям можно рекомендовать рассмотреть вопрос о том, следует ли разрешать в тендерной документации направление представлений в отношении части объекта закупок.

Статья 40. Представление тендерных заявок [гиперссылка**](#)**

1. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть руководящие указания или требование о необходимости руководящих указаний в отношении различных аспектов представления тендерных заявок в электронной среде. В них необходимо включить требование о том, что система закупающей организации должна как минимум гарантировать, чтобы ни одно лицо не имело доступа к содержанию тендерных заявок после их получения закупающей организацией до установленного момента их официального вскрытия. Необходимо также гарантировать, что только уполномоченные лица, четко идентифицированные в этой системе, имели право вскрывать тендерные заявки в момент их официального вскрытия и имели доступ к содержанию этих тендерных заявок на последующих этапах процедур закупок. В систему должны быть также заложены такие функции, которые позволяли бы отслеживать все операции в связи с представленными тендерными заявками, включая точное время и дату получения заявок, проверку того, кто и когда имел доступ к тендерным заявкам и были ли вскрыты или изменены тендерные заявки, не подлежащие вскрытию. Необходимо принять соответствующие меры для обеспечения контроля за тем, чтобы тендерные заявки не были стерты, повреждены или испорчены другим несанкционированным образом при их вскрытии и последующем использовании. Применимые стандарты и методы должны быть соизмеримы существующему риску. Достаточно высокого уровня подлинности и защищенности можно достичь с помощью различных коммерческих технологий, имеющихся в наличии в любой данный момент времени, хотя этого не требуется в случае закупок с низкой

стоимостью, сопряженных с малым риском. В этой связи выбор должен производиться на основе анализа затрат и выгод²³.

2. В ситуациях, когда система получения тендерных заявок исключает возможность установления точного времени их получения, закупающей организации, возможно, понадобится определенная свобода усмотрения для определения степени точности регистрации времени получения тендерных заявок. Вместе с тем эта степень свободы усмотрения должна регулироваться посредством ссылки на применимые правовые нормы в целях предупреждения злоупотреблений и обеспечения объективности.

3. Неизбежность вероятных сбоев в работе автоматических систем, которые могут лишить поставщиков или подрядчиков возможности представлять свои тендерные заявки до истечения окончательного срока, широко признается. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть эти ситуации и указать варианты их устранения, имеющиеся в распоряжении закупающей организации. Например, как отмечается в комментарии к статье 40 в Руководстве, в тех случаях, когда происходит сбой системы, закупающая организация должна определить, может ли функционирование системы быть восстановлено достаточно оперативно для продолжения процедур закупок, и, если это возможно, решить вопрос о том, требуется ли какое-нибудь продление окончательного срока представления тендерных заявок. Если, однако, закупающая организация установит, что сбой в работе системы препятствует продолжению закупок, то она может отменить закупки и объявить о начале новых закупочных процедур. Сбои, вызванные небрежными или намеренными действиями закупающей организации, а также решения, принятые закупающей организацией для урегулирования вопросов, возникающих в результате сбоев в работе автоматизированных систем, могут служить основанием для оспаривания со стороны пострадавших поставщиков или подрядчиков согласно главе VIII Типового закона²⁴.

Статья 42. Вскрытие тендерных заявок [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках следует подробно рассмотреть средства и порядок обеспечения присутствия поставщиков и подрядчиков, либо лично, либо виртуально, при вскрытии тендерных заявок. В подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, что, когда при проведении процедур закупок закупающая сторона принимает решение об использовании исключительно электронных средств связи или в сочетании с бумажными средствами, она должна определить порядок вскрытия тендерных заявок (место, порядок, время и процедуры вскрытия тендерных заявок), который обеспечивает физическое или виртуальное присутствие поставщиков или подрядчиков. В подзаконных актах о закупках можно перечислить факторы, которые следует учитывать в таких ситуациях, такие как разница во времени, необходимость указания помимо любого физического места, установленного для вскрытия тендерных заявок, любых средств, обеспечивающих присутствие

²³ Пункт 3 комментария к статье 40 в Руководстве.

²⁴ Пункт 6 комментария к статье 40 в Руководстве.

тех, кто не может присутствовать в физическом месте или предпочел виртуальное местонахождение²⁵.

2. Как отмечалось в контексте статьи 7 выше, в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть такие понятия, как "обычно используемые" средства связи и обеспечение "полноценного и одновременного участия в совещании". Применительно к последнему понятию в подзаконных актах о закупках можно обратить внимание на разъяснение в пункте 3 комментария к статье 42 в Руководстве: "полноценное и одновременное участие" означает, что поставщикам или подрядчикам должна быть предоставлена одновременная возможность получать всю или ту же информацию, извлекаемую при вскрытии тендерных заявок. Соответствующая информация включает информацию, объявляемую в соответствии с пунктом 3 данной статьи. Поставщики или подрядчики должны также иметь возможность вмешаться в случае возникновения каких-либо нарушений, причем в том же объеме, как если бы они физически там присутствовали. Независимо от используемого метода, вся соответствующая информация должна доводиться до сведения поставщиков или подрядчиков достаточно заблаговременно, с тем чтобы они могли принять все необходимые меры согласно положениям статьи 7 (4) для участия во вскрытии тендерных заявок.

3. В подзаконных актах о закупках следует также указать конкретные гарантии в отношении автоматического вскрытия тендерных заявок, которые предусматривают, что: а) только уполномоченные лица, четко идентифицированные в этой системе, имеют право устанавливать или изменять в системе время вскрытия тендерных заявок в соответствии с пунктом 1 данной статьи, не уменьшая степень защищенности, целостности и конфиденциальности тендерных заявок; б) только такие лица имеют право вскрывать тендерные заявки в установленное время. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть требование о том, что вскрытие тендерных заявок должно производиться одновременно по крайней мере двумя уполномоченными лицами. "Одновременно" в этом контексте означает, что назначенные уполномоченные лица почти в один и тот же момент должны вскрыть одни и те же компоненты тендерной заявки и зарегистрировать информацию о том, какие компоненты были вскрыты и когда; с) до вскрытия тендерных заявок система должна подтвердить защищенность тендерных заявок при помощи проверки на предмет отсутствия несанкционированного доступа; d) уполномоченные лица должны иметь в своем распоряжении соответствующие средства для проверки подлинности и целостности тендерных заявок и их своевременного представления без возможности внесения каких-либо изменений; e) должны быть приняты меры для предотвращения нарушения целостности тендерных заявок, предотвращения их стирания или предотвращения вывода из строя системы при их вскрытии системой, например, в результате вирусного или аналогичного заражения; f) конфигурация системы должна также позволять отслеживать все операции в ходе вскрытия тендерных заявок, включая идентификацию лица, которое производило вскрытие каждой тендерной заявки и ее компонентов, а также регистрацию даты и времени вскрытия каждой из них; и g) система должна

²⁵ Дальнейшее обсуждение соответствующих требований см. комментариев к статье 7 (4) в Руководстве.

также гарантировать, что вскрытые тендерные заявки будут доступными только для лиц, уполномоченных для ознакомления с их содержанием и данными (например, членов оценочного комитета или аудиторов на последующих этапах процесса закупок)²⁶.

Статья 43. Рассмотрение и оценка тендерных заявок [гиперссылка**](#)]**

1. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить такие понятия, как незначительные отклонения, ошибки и недочеты в сопоставлении с понятием арифметических ошибок, вопрос об исправлении которых рассматривается в статье 16 Типового закона [**гиперссылка**](#). В подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть, что любые отклонения либо ошибки или недочеты, которые можно исправить, не затрагивая существа тендерной заявки, должны быть приемлемыми, поскольку они существенно не изменяют характеристики, положения, условия и прочие требования, изложенные в тендерной документации, и не являются существенным отступлением от них. Однако ни в коем случае нельзя допускать исправления ошибок или недочетов, связанных с существенными изменениями соответствующих представлений, например с изменениями, в результате которых поставщик или подрядчик, не удовлетворяющий квалификационным требованиям, становится удовлетворяющим таким требованиям, или представление, не отвечающее формальным требованиям, становится отвечающим таким требованиям. В подзаконных актах о закупках следует привести практические примеры приемлемых и неприемлемых отклонений, ошибок и недочетов.
2. В подзаконных актах о закупках следует изложить правила количественной оценки незначительных отклонений, ошибок и недочетов и их надлежащего учета при рассмотрении и оценке тендерных заявок для их объективного и справедливого сопоставления.
3. В подзаконных актах о закупках необходимо предусмотреть процессуальные гарантии для уменьшения риска дискриминационных видов практики при применении положений об исправлении и количественной оценке незначительных отклонений, ошибок и недочетов, например, путем включения требования о том, что закупающая организация должна вносить в отчет информацию о любых незначительных отклонениях, ошибках и недочетах, обнаруженных в ходе процесса изучения и оценки, а также о принятых в связи с этим мерах.
4. В целях исчерпывающего рассмотрения всех вопросов, связанных с ошибками или упущениями в представлениях и возможными разъяснениями и исправлениями закупающей организацией либо поставщиком или подрядчиком, в подзаконные акты о закупках, возможно, потребуется включить ссылку на договорное право или другие отрасли права принимающего Закон государства, а также отразить положения международного соглашения, участником которого, возможно, является принимающее Закон государство, например, положения СПЗ ВТО.
5. В связи с пунктами 5 и 6 статьи в подзаконные акты о закупках следует включить руководящие указания для закупающей организации, согласно

²⁶ Пункты 6 и 7 комментария к статье 42 в Руководстве.

которым в случае неподтверждения победителем своих квалификационных данных закупающая организация может согласно данной статье воспользоваться следующими имеющимися вариантами: либо отменить процедуру закупок, либо принять решение о заключении договора о закупках на основании следующей выигравшей тендерной заявки. Закупающую организацию следует обязать оценить последствия отмены процедуры закупок, в частности расходы на проведение альтернативного метода закупок. Закупающей организации не следует рекомендовать во всех случаях делать выбор в пользу следующей выигравшей тендерной заявки. Отмена процедур закупок может потребоваться, например, когда существует подозрение о наличии сговора между поставщиком или подрядчиком, представившим выигравшую тендерную заявку, и поставщиком или подрядчиком, представившим следующую выигравшую заявку, поскольку это может привести к акценту тендерной заявки с аномально завышенной ценой. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование, предписывающее закупающей организации включать в отчет подробную информацию о процедурах, указанных в пунктах 5 и 6 статьи, если они имели место, а также о решениях, принятых закупающей организацией, и причинах их принятия.

VI. Темы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте методов закупок, изложенных в главе IV Типового закона (Процедуры торгов с ограниченным участием, запросы котировок и запросы предложений без проведения переговоров) [\[гиперссылка**\]](#)**

Торги с ограниченным участием и прямое привлечение представлений при запросе предложений

1. В контексте использования торгов с ограниченным участием или запроса предложений относительно закупок товаров, имеющих только у ограниченного количества поставщиков или подрядчиков, в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть вопрос об определении рынка и гарантии обеспечения приглашения закупающей организации всех потенциальных поставщиков или подрядчиков, способных поставить закупаемые товары. В этой связи в них следует регламентировать требование о заблаговременном уведомлении о закупках и его последствиях для закупок, в частности разъяснить, что если ранее неизвестные поставщики или подрядчики реагируют на это заблаговременное уведомление, то им должно быть разрешено представить тендерную заявку или предложение, если только они не дисквалифицируются или иным образом не соответствуют условиям, указанным в уведомлении о закупках. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что если размер рынка не вполне ясен или изучен, в частности в отношении количества иностранных поставщиков или подрядчиков и степени их заинтересованности в процедурах закупок принимающего Закон государства, то следует использовать такие методы

закупок, как открытые торги с публичным и неограниченным привлечением представлений или с предквалификационным отбором.

2. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть меры, направленные на уменьшение риска дополнительной административной нагрузки и затягивания процесса закупок в случае появления дополнительных поставщиков или подрядчиков с учетом статей 14 и 15 [\[**гиперссылки**\]](#), которые содержат требование о предоставлении поставщикам или подрядчикам достаточного времени для направления своих представлений. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть требование о включении в заблаговременное уведомление просьбы о том, чтобы заинтересованные поставщики или подрядчики заявляли о себе закупающей организации до даты издания тендерной документации и ее представления поставщикам или подрядчикам, известным закупающей организации.

3. При использовании процедуры прямого привлечения представлений во избежание несоразмерных расходов на рассмотрение большого числа тендерных заявок или предложений при относительно небольшой стоимости закупок в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть как разумно минимальное количество поставщиков или подрядчиков, например пять, для обеспечения эффективной конкуренции, так и объективный способ отбора приглашаемых к участию поставщиков или подрядчиков, например, на основе очередности, путем жеребьевки или с помощью иного способа случайного выбора на товарном рынке.

Запрос котировок

1. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить условия и правила использования этого метода закупок с учетом того, что ключевым вопросом является обеспечение надлежащей прозрачности, поскольку при этом методе закупок не требуется предварительное уведомление о закупках, а стоимость закупок может быть меньше пороговой суммы, начиная с которой требуется публиковать отдельное публичное объявление о решении о заключении договора в соответствии со статьей 23 [\[**гиперссылка**\]](#). В подзаконных актах о закупках следует уточнить вид товаров, подлежащих закупке по этому методу. В них можно предусмотреть требования об использовании признанных условий торговли, в частности ИНКОТЕРМС, либо других общепринятых стандартных торговых описаний, используемых, например, на рынке информационно-коммуникационных технологий, с тем чтобы готовые изделия, для закупки которых предназначен рассматриваемый метод, можно было описать с помощью стандартных определений, принятых в соответствующей отрасли.

2. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что закупающая организация всегда должна рассматривать альтернативу запросу котировок, особенно в тех областях, в которых, как правило, используются электронные закупки. Электронные методы запроса котировок могут быть в целом наиболее экономичными при закупках с низкой стоимостью, а также обеспечивать более прозрачную процедуру отбора.

3. При отсутствии альтернатив в подзаконных актах о закупках следует регламентировать порядок определения участников, с тем чтобы не допустить ограничения доступа к рынкам при отборе участников в процедурах запроса котировок или предотвратить злоупотребления этими процедурами. К примерам злоупотреблений относится отбор двух поставщиков или подрядчиков, в отношении которых известно, что они предлагают высокие цены, или двух поставщиков или подрядчиков, находящихся далеко друг от друга, с тем чтобы осуществить закупки у третьего выбранного поставщика или подрядчика или поставщиков или подрядчиков, принадлежащих к корпоративной группе или иным образом находящихся под определенным общим финансовым и управленческим контролем. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть требование о сопоставлении с предыдущими офертами и ротации поставщиков или подрядчиков, когда одни и те же товары закупаются на периодической основе. В частности, может быть признано, что использование электронных каталогов в качестве источника котировок позволяет обеспечивать более высокую степень прозрачности при отборе поставщиков или подрядчиков для запроса котировок, поскольку решение о таком отборе можно оценить путем сравнения с представленными в каталогах предложениями соответствующих товаров у других поставщиков или подрядчиков. Хотя Типовой закон этого не требует, в подзаконных актах о закупках можно также предусмотреть требование об опубликовании заблаговременного уведомления о закупках, как и в других случаях прямого привлечения представлений. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть, что при использовании этого метода выигравшие поставщики или подрядчики должны определяться с помощью специальных процедур надзора, которые позволяют оценивать повторные решения о заключении договоров о закупках.

Запрос предложений без проведения переговоров

1. Помимо вопросов, рассмотренных выше в связи с торгами с ограниченным участием и прямым привлечением представлений при запросе предложений, в подзаконных актах о закупках следует разъяснить цель этого метода закупок и на примерах показать, в каких ситуациях его целесообразно использовать. В них также следует провести четкое различие между "качественными и техническими аспектами" предложений и их "финансовыми аспектами". Практические примеры элементов предложений, которые могут подпадать под ту или иную категорию, приведены в Руководстве в комментарии к методу запроса предложений без проведения переговоров²⁷.

2. В подзаконных актах о закупках следует указать, какую минимальную информацию, не перечисленную в законе, закупающая организация должна включать в тендерную документацию. Если такая информация указана в других положениях законодательства принимающего Закон государства, то в подзаконные акты о закупках следует включить соответствующие перекрестные ссылки.

²⁷ Пункт 2 комментария в Руководстве, касающийся общего описания и основных принципиальных соображений при использовании метода запроса предложений без проведения переговоров.

3. Соображения, касающиеся платы, взимаемой за тендерную документацию, рассматриваются в разделе II.D выше и являются уместными в контексте статьи 47 (2) (h) и (i). В этой связи в подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть их в контексте этого метода закупок.

4. Если законодательство о закупках принимающего Закон государства разрешает это, то в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть вариант данного метода закупок, который может быть уместным для закупок более простых объектов: закупающая организация может выбирать выигравшее предложение на основе только цены, указанной в предложениях, отвечающих минимальным техническим, качественным и эксплуатационным требованиям или превосходящих их, при условии, что данный критерий оценки указан в приглашении к участию в закупках и запросе предложений. Такой подход может быть уместен в тех случаях, когда закупающая организация устанавливает настолько высокие требования к техническим, качественным и эксплуатационным характеристикам предложений, что ей уже не требуется проводить оценку таких характеристик предложений и их ранжирование, поскольку она может быть уверена в том, что все поставщики или подрядчики, чьи предложения соответствуют предъявляемым требованиям или превосходят их, будут в состоянии исполнить договор о закупках на более или менее одинаковом уровне компетентности. В подобных случаях оценивать другие финансовые аспекты предложений, помимо цены, уже не требуется.

VII. Темы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте методов закупок, изложенных в главе V Типового закона (Процедуры двухэтапных торгов, запроса предложений с проведением диалога, запроса предложений с проведением последовательных переговоров, конкурентных переговоров и закупок из одного источника) [\[гиперссылка**\]](#)**

Общие положения

1. Подзаконные акты о закупках могут способствовать повышению степени объективности при оценке обстоятельств, требующих использование методов закупок, изложенных в главе V. Поскольку оценка будет проводиться на этапе планирования закупок, в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть соответствующие гарантии на этом этапе, включая требование о составлении полной документации и отчетов на этапе планирования закупок.

2. Подзаконные акты о закупках должны предусматривать возможность обращения за помощью внешних экспертов, которая может предоставляться закупающей организации в централизованном порядке или из других источников, с тем чтобы закупающая организация могла успешно участвовать в обсуждениях, диалоге или переговорах с частным сектором, разъяснять свои потребности таким образом, чтобы их могли в полной мере и одинаково понять все участники, и оценивать полученные в итоге тендерные заявки и оферты на предмет надлежащего учета ее потребностей.

3. В подзаконных актах о закупках следует также предусмотреть административные средства, структуры и процедурные гарантии при использовании методов закупок, предполагающих взаимодействие с рынком, в частности те из них, которые призваны исключить возможность злоупотреблений и коррупции. Так, применительно к закупкам, связанным с деликатными вопросами или высококонкурентными договорами, в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть надзорные меры, включая проведение ревизии после завершения процедур, и присутствие в ходе процедур внешних наблюдателей, не относящихся к структуре закупающей организации, для оценки практического использования методов. Эти меры должны быть направлены на предупреждение предпочтительного отношения к определенным поставщикам или подрядчикам, например, посредством предоставления каждому из них разной информации в ходе обсуждений, диалога или переговоров и на уменьшение риска раскрытия – случайно или каким-либо иным образом – закрытой коммерческой информации конкурирующих поставщиков или подрядчиков.

Двухэтапные торги

1. Подзаконные акты о закупках призваны помочь закупающей организации в оценке обстоятельств, требующих применения этого метода закупок. В них с пользой для дела можно привести примеры закупок высокотехнологичных изделий, таких как большие пассажирские самолеты или системы связи, техническое оборудование и инфраструктура, включая крупные комплексные объекты или сооружения специального назначения. В более общем плане в подзаконных актах о закупках закупающей организации можно рекомендовать рассмотреть вопрос о применении этого метода, когда на этапе планирования закупок становится вполне очевидным, что оптимальное соотношение цены и качества вряд ли будет достигнуто, если закупающая организация составит полное описание объекта закупок с изложением всех технических спецификаций, всех качественных и эксплуатационных характеристик этого объекта, всей необходимой компетентности поставщиков или подрядчиков и всех условий закупок, не изучив, что может предложить рынок.

2. В подзаконные акты о закупках следует включить информацию обо всех исключениях, которые должна сделать закупающая организация при применении к двухэтапным торгам положений об открытых торгах, содержащихся в главе III Типового закона. Примеры таких исключений изложены в пунктах 1-3 комментария к процедурам двухэтапных торгов в Руководстве.

3. В подзаконных актах о закупках можно разъяснить положения Типового закона в отношении представления, рассмотрения и отклонения первоначальных тендерных заявок. В частности, в них можно перечислить основания для отклонения первоначальных тендерных заявок, опираясь при этом, в надлежащих случаях, на перечень, указанный в статье 43 (2) Типового закона **[**гиперссылка**]** (с учетом того, что основания, касающиеся цены тендерных заявок, не будут применимы, поскольку в первоначальных тендерных заявках цена не указывается).

4. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить цель и характер обсуждений, проводимых при этом методе закупок, и в частности то, что обсуждения не связаны ни с какими обязывающими переговорами или торгами и могут касаться любого аспекта первоначальных заявок, которые не были отклонены, кроме цены. В подзаконных актах о закупках целесообразно подчеркнуть, что проведение обсуждений носит факультативный, а не обязательный характер, поскольку закупающая организация может быть в состоянии уточнить и окончательно сформулировать условия закупок без проведения обсуждений на основе полученных первоначальных тендерных заявок.

5. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить понятие предоставления равных возможностей для участия в обсуждениях всем заинтересованным поставщикам или подрядчикам. В данном контексте формулировка "равные возможности" означает, что к поставщикам или к подрядчикам применяется равный режим в той степени, насколько это допускают требование о недопустимости раскрытия конфиденциальной информации и необходимость предупреждения сговора. В подзаконных актах о закупках следует указать меры, которые позволят следить за соблюдением закупающей организацией этого требования закона, например требования включать в отчеты и сохранять подробную информацию об обсуждениях с каждым поставщиком или подрядчиком.

6. В подзаконных актах о закупках следует указать, что риски случайного или иного раскрытия закрытой информации конкурирующих поставщиков или подрядчиков могут возникать не только на этапе обсуждений, но и при подготовке пересмотренного свода условий закупок. Согласно требованиям статьи 24 [\[**гиперссылка**\]](#) закупающая организация должна соблюдать конфиденциальный характер технических предложений поставщиков или подрядчиков в течение всего процесса. Подзаконные акты о закупках должны содержать практические руководящие указания в отношении достижения этой цели, например путем запрещения раскрытия закупающей организацией источника информации, используемого при составлении пересмотренных технических, качественных и эксплуатационных характеристик объекта закупок, и требования избегать использования в пересмотренных условиях закупок условных обозначений и терминологии, предназначенной только для одного поставщика или подрядчика.

Запрос предложений с проведением диалога

1. Подзаконные акты о закупках призваны помочь закупающей организации в оценке обстоятельств, требующих применения этого метода закупок. В них можно с пользой для дела привести примеры его успешного применения при закупках, предназначенных для решения разных и зачастую новаторских решений технических вопросов. Такой метод может быть уместен, например, при закупке архитектурно-строительных и инфраструктурных работ, когда требуется обеспечить энергосбережение и решение других задач устойчивого снабжения. В этих случаях для удовлетворения потребностей закупающей организации могут быть предложены разные решения: различия могут быть связаны с материалами и с использованием одного источника энергии вместо

другого (например, ветер вместо солнца или ископаемого топлива). Сложность решения необязательно должна иметь технический характер: при реализации инфраструктурных проектов, например, главную проблему может представлять рассредоточенность объектов строительства и большое разнообразие видов работ. Для менее сложных проектов может потребоваться специальное решение, такое как система связи для архивирования юридических документов, которая должна отвечать специфическим требованиям, например обеспечивать долгосрочный доступ к документам, когда при выборе такого решения большое значение имеет высокий технический уровень. Во всех этих случаях привлекательность решений и личную квалификацию и опыт поставщиков или подрядчиков можно оценить только в рамках диалога; диалог играет важную роль для выявления и получения самого оптимального решения для удовлетворения закупочных потребностей. В этой связи непроведение диалога с поставщиками или подрядчиками может привести к большим потерям из-за упущенных возможностей, а проведение диалога может принести очевидную экономическую выгоду.

2. В подзаконных актах о закупках следует уточнить, в каких случаях такой метод не применяется. Поскольку проведение диалога обычно сопряжено со сложными процедурами и занимает много времени, применять этот метод не следует для приобретения простых товаров, обычно закупаемых с помощью других методов, не предполагающих взаимодействие с поставщиками или подрядчиками. Данный метод не предназначен, в частности, для тех случаев, когда требуется проведение переговоров из-за срочного характера закупок или отсутствия достаточной конкурентной базы (в подобных случаях, согласно Типовому закону, разрешено проводить конкурентные переговоры или осуществлять закупки из одного источника). Не предназначен он и для проведения переговоров с единственной целью добиться снижения цены, как в случае запроса предложений с проведением последовательных переговоров. Данный метод не применяется и в тех случаях, когда закупающей организации необходимо точнее определить свои потребности и затем установить единые условия закупок (включая спецификации), на основании которых могут представляться тендерные заявки, для чего следует использовать процедуры двухэтапных торгов.

3. Поскольку условия применения и особенности процедур двухэтапных торгов во многом похожи на процедуры запроса предложений с проведением диалога, в подзаконных актах о закупках следует уделить особое внимание разъяснению цели применения этого метода по сравнению с методом двухэтапных торгов. Одна из главных особенностей данного метода закупок заключается в отсутствии единого исчерпывающего перечня условий закупок, не считая минимальных технических требований, на основании которых проводится оценка окончательных представлений. Для применения процедуры запроса предложений с проведением диалога необходимо, чтобы закупающая организация пришла к заключению о том, что составление единого исчерпывающего перечня условий закупок является невозможным или нецелесообразным и что для успешного осуществления закупок требуется проведение диалога с поставщиками или подрядчиками.

4. Хотя этот метод не предполагает составление закупающей организацией полного технического описания объекта закупок, его не следует использовать

вместо надлежащей подготовки к закупкам. В этой связи для успешного применения этого метода в подзаконных актах о закупках следует перечислить вопросы, подлежащие рассмотрению на этапе планирования закупок, например определение минимальных технических и других требований по проекту и параметров проекта, которые нельзя изменять в ходе проведения диалога.

5. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить цель и характер диалога, проводимого при применении этого метода закупок, в частности то, что диалог может касаться любого аспекта предложения, включая цену. Хотя основной темой диалога обычно являются технические, качественные и эксплуатационные аспекты либо правовые или другие сопутствующие вопросы, объект закупок и ситуация на рынке может побудить и даже стимулировать закупающую организацию к обсуждению цены в рамках диалога. Кроме того, в некоторых случаях разделить ценовые и неценовые критерии вообще невозможно.

6. В подзаконных актах о закупках следует также разъяснить, что диалог не предполагает проведения обязывающих переговоров или торгов с любым участником диалога. В подзаконных актах о закупках следует перечислить требования к проведению параллельного диалога, например требование о том, что все поставщики и подрядчики, намеченные закупающей организацией для диалога в соответствии с условиями привлечения представлений, должны иметь равную возможность участвовать в диалоге, что проведение последовательных обсуждений недопустимо и что диалог должен проводиться в разное время с разными поставщиками или подрядчиками одними и теми же специалистами по закупкам или переговорными комитетами в составе одних и тех же специалистов по закупкам.

7. Если для применения этого метода закупок необходимо наличие механизма предварительного утверждения²⁸, то в подзаконных актах о закупках следует определить полномочия в процессе закупок утверждающего органа, назначенного принимающим Закон государством, и, в частности, указать, будут ли такие полномочия предусматривать лишь выдачу разрешения на использование этого метода закупок закупающей организацией или они будут также включать осуществление определенного надзора за порядком применения данной процедуры. При рассмотрении этих вопросов в подзаконных актах о закупках следует уделить особое внимание необходимости предупреждения коллизии интересов на этом и последующих этапах процедур закупок, если, например, один и тот же орган выдает разрешение на применение этого метода и впоследствии утверждает вступление в силу договора о закупках или занимается рассмотрением претензий, связанных с процедурами закупок.

8. Соображения, затронутые в связи с методами привлечения представлений в разделе IV выше и конкретными аспектами прямого привлечения представлений, рассмотренными в разделе VI выше в контексте торгов с ограниченным участием и запроса предложений, являются уместными для процедур запроса предложений с проведением диалога. В этой связи в

²⁸ См. пункт 5 комментария к условиям применения запроса предложений с проведением диалога (статья 30 (2)) в Руководстве.

подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть их в контексте данного метода закупок.

9. В подзаконных актах о закупках следует рекомендовать, чтобы в диалоге участвовали не менее трех поставщиков или подрядчиков и чтобы при определении максимального количества поставщиков или подрядчиков, у которых будут запрошены предложения, это максимальное количество было выше максимального количества, допущенного к диалогу, с тем чтобы закупающая организация могла выбрать наиболее подходящих кандидатов для участия в диалоге из большего количества претендентов.

10. В то же время в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть ситуации, когда будет представлено лишь одно или два предложения, отвечающих нужным критериям; закупающей организации не следует запрещать продолжать процедуру закупок в таких случаях, поскольку закупающая организация все равно не сможет гарантировать сохранение конкурентной базы до завершения этапа диалога в силу того, что поставщики или подрядчики вольны выйти из него в любой момент.

11. В подзаконных актах о закупках следует перечислить или указать перекрестные ссылки на все основания, предусмотренные законодательством принимающего Закон государства, в силу которых закупающая организация может отстранять поставщиков или подрядчиков от дальнейшего диалога, принимая во внимание, что Типовой закон не наделяет закупающую организацию безусловным правом прекращать конкурентный диалог с поставщиком или подрядчиком, например, только на том основании, что у него, по мнению закупающей организации, нет реальных шансов на заключение договора. С другой стороны, их требуется отстранять на основании статьи 21 [\[**гиперссылка**\]](#) (в случае подкупа, несправедливого конкурентного преимущества или коллизии интересов) либо если они более не отвечают квалификационным требованиям (например, в случае банкротства) или в процессе диалога существенно отступают от основных требований закупок (таких, как объект закупок, минимальные требования или требования, которые с самого начала закупок были объявлены не являющимися предметом диалога).

12. В подзаконные акты о закупках можно включить требование о том, что во всех случаях закупающая организация должна незамедлительно сообщать поставщикам или подрядчикам о своем решении прекратить диалог, а также об основаниях такого решения. В них также можно включить требование о том, что поставщиков или подрядчиков следует еще в начале процесса закупок информировать об основаниях, на которых закупающая организация будет обязана по закону отстранить их от дальнейшего участия в закупках.

13. Подзаконные акты о закупках должны поощрять повышение качества планирования закупок, которые сделают весь процесс более предсказуемым, в частности, путем включения в них требования о том, что закупающая организация должна указывать в запросе предложений предполагаемый график закупок, с тем чтобы обе стороны имели более точное представление о сроках проведения разных этапов закупок, а также о том, какие ресурсы (персонал, эксперты, документы, проектная документация и т.п.) будут необходимы и на каких этапах они понадобятся. В подзаконных актах о закупках можно также

обязать закупающую организацию указывать максимальный период времени, в течение которого поставщикам или подрядчикам придется затрачивать свое время и ресурсы.

14. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить пределы, в которых допускается изменение изначально указанных условий закупок в ходе диалога, учитывая, что возможность внесения изменений является неотъемлемой особенностью этого метода и что введение излишних ограничений приведет к тому, что он утратит всякий смысл. Необходимость внесения изменений может возникнуть в процессе диалога или быть обусловлена обстоятельствами, не связанными с диалогом (например, административными мерами).

15. В подзаконных актах о закупках следует показать на практических примерах, какие изменения являются приемлемыми, а какие нет, с учетом требований статьи 49 (9). В целом любые изменения должны быть разрешены, если только они не затрагивают основных условий закупок, изменения которых потребовало бы проведение новых закупок (объект закупок, квалификационные критерии и критерии оценки, минимальные требования и любые элементы, которые закупающая организация с самого начала процесса закупок объявила не подлежащими обсуждению на этапе диалога).

16. В подзаконных актах о закупках следует перечислить практические меры, направленные на обеспечение честного, равного и справедливого отношения ко всем участникам в ходе диалога. Помимо мер, определенных в самом Типовом законе (например, требование о проведении диалога параллельно одними и теми же представителями закупающей организации и теми сотрудниками, которые имеют отношение к представлению соответствующих документов и информации участвующим поставщикам или подрядчикам), в подзаконных актах о закупках должны определяться другие меры, такие как обеспечение параллельного обсуждения со всеми участниками диалога одних и тех же тем в течение одинакового количества времени, и правила установления последовательности совещаний с разными участниками.

17. В подзаконных актах о закупках следует пояснить, что запрещение проведения переговоров после представления наилучших и окончательных офферт (НОО) не затрагивает возможность запроса разъяснения согласно статье 16 [\[**гиперссылка**\]](#) с учетом ограничений, изложенных в этой статье, таких как запрещение изменения цены или другой существенной информации в рамках процесса разъяснений.

18. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что закупающая организация должна регистрировать и сохранять в письменной форме подробности диалога с каждым поставщиком или подрядчиком.

Запрос предложений с проведением последовательных переговоров

1. Подзаконные акты о закупках призваны помочь закупающей организации в проведении оценки обстоятельств, требующих применения этого метода

закупок. В них с пользой для дела можно привести примеры его успешного применения, например при закупках более сложных объектов, при которых возможны и необходимы изучение и оценка технических, качественных и эксплуатационных характеристик предложений отдельно от рассмотрения финансовых аспектов предложений и при которых не обойтись без проведения переговоров по коммерческим или финансовым аспектам предложений, поскольку те могут охватывать столько разных параметров, что их все невозможно предусмотреть и указать в начале закупок и требуется уточнять и согласовывать в ходе переговоров. Если требуется провести переговоры по другим аспектам предложений, то использовать этот метод закупок нельзя. На практике данный метод может применяться, например, для закупки консалтинговых (то есть консультативных) услуг.

2. Соображения, затронутые в связи с методами привлечения представлений в разделе IV выше, и конкретными аспектами прямого привлечения представлений в разделе VI выше в контексте торгов с ограниченным участием и запросом предложений, являются уместными для процедур запроса предложений с проведением последовательных переговоров. В этой связи в подзаконных актах о закупках следует их также рассмотреть в контексте этого метода закупок.

3. Все этапы применения этого метода закупок, предшествующие этапу проведения переговоров, являются такими же, как и при запросе предложений без проведения переговоров. Поэтому в подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть вопросы, затронутые в соответствующем контексте в разделе VI выше, в контексте данного метода закупок.

4. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить цель и характер переговоров, проводимых в рамках этого метода закупок, и в частности то, что они могут касаться только коммерческих или финансовых аспектов предложений и что они проводятся последовательно, а не параллельно, как, например, при проведении конкурентных переговоров. Как и в случае запроса предложений без проведения переговоров, в подзаконных актах о закупках следует провести четкое различие между "техническими, качественными и эксплуатационными" характеристиками предложений и их "финансовыми аспектами". Практические примеры элементов предложений, которые могут относиться к той или иной категории, представлены в Руководстве в комментарии к запросу предложений без проведения переговоров и к данному методу закупок²⁹.

5. В подзаконных актах о закупках следует особо выделить требование закона о том, что нельзя выносить решение о заключении договора с поставщиком (поставщиками) или подрядчиком (подрядчиками), с которыми были прекращены переговоры. В комментарии к этому методу закупок в Руководстве изложены соображения, которые закупающая организация должна

²⁹ Пункт 2 комментария в Руководстве к общему описанию и основным принципиальным вопросам запроса предложений без проведения переговоров и пункт 3 комментария к процедурам запроса предложений с проведением последовательных переговоров (статья 50).

учитывать при принятии решения о прекращении переговоров с наилучшим или получившим более высокую оценку поставщиком или подрядчиком³⁰.

6. В подзаконных актах о закупках, возможно, потребуется предусмотреть практические меры, оказывающие дисциплинирующее воздействие как на поставщиков или подрядчиков, так и на закупающие организации и поощряющие их к добросовестному ведению переговоров. В подзаконные акты о закупках можно также включить меры, направленные на улучшение переговорных позиций закупающей организации. К числу таких мер можно отнести требование о том, что закупающая организация должна указать в тендерной документации срок проведения переговоров.

Конкурентные переговоры

1. В подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть исключительный характер этого метода закупок, который можно считать более предпочтительным, чем закупки из одного источника во всех случаях, когда речь идет о срочной необходимости, чрезвычайных происшествиях и защите основных интересов безопасности принимающего Закон государства. Его нельзя рассматривать в качестве альтернативы любому другому методу закупок, предусмотренному Типовым законом.

2. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование, согласно которому закупающая организация даже в случаях срочной необходимости, чрезвычайных происшествий и защиты существенных интересов безопасности принимающего Закон государства должна сначала рассмотреть возможность проведения открытых торгов или применения любого иного конкурентного метода закупок. Если при этом закупающая организация придет к заключению, что использовать другие конкурентные методы нецелесообразно, то она обязана провести конкурентные переговоры, а не осуществлять закупки из одного источника, если только она не придет к выводу о наличии крайне срочной необходимости в объекте закупок или других явных оснований для проведения закупок из одного источника, предусмотренных пунктом 5 статьи 30 Типового закона [\[**гиперссылка**\]](#) (например, отсутствие конкурентной базы, наличие исключительных прав на объект закупок).

3. В подзаконных актах о закупках следует привести примеры, доказывающие целесообразность применения этого метода закупок, например необходимость в срочном приобретении медикаментов и других товаров после стихийных бедствий или необходимость в замене вышедшего из строя оборудования, находящегося в постоянной эксплуатации. В них следует разъяснить, что данный метод нельзя применять в ситуациях, когда срочность обусловлена неправильным планированием или иными действиями (бездействием) закупающей организации. В подзаконных актах о закупках следует указать, что масштабы закупок, осуществляемых с помощью этого метода, должны быть напрямую связаны с удовлетворением конкретной срочной потребности. Иными словами, если требуется срочно приобрести одну

³⁰ Пункты 4-7 комментария к процедурам запроса предложений с проведением последовательных переговоров (статья 50).

единицу оборудования, а в перспективе понадобится приобрести еще несколько единиц оборудования того же типа, то процедуру конкурентных переговоров можно использовать для закупки лишь одной единицы оборудования, которая требуется безотлагательно.

4. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть дополнительные требования к применению метода конкурентных переговоров. В них можно включить требование о том, что закупающая организация должна предпринять следующие шаги: установить основные правила и процедуры, касающиеся проведения переговоров, с тем чтобы содействовать их эффективному проведению; подготовить различную документацию, на основе которой будут проводиться переговоры, включая документы с описанием объекта закупок, а также желательных договорных условий; и обратиться к поставщикам или подрядчикам, с которыми она ведет переговоры, с просьбой представить цены в разбивке по позициям, с тем чтобы облегчить сопоставление оферт.

5. Характерной особенностью этого метода закупок является прямое привлечение представлений, поскольку при этом методе закупок такое привлечение касается ограниченного количества поставщиков или подрядчиков, определенных закупающей организацией. В данном случае речь идет о тех же вопросах, которые рассматривались в разделе VI выше в контексте торгов с ограниченным участием и запроса предложений, например, о последствиях опубликования заблаговременного уведомления о закупках, особенно появления неизвестных поставщиков или подрядчиков, ходатайствующих об участии в конкурентных переговорах, и о механизмах обеспечения недискриминационного отбора поставщиков или подрядчиков. Эти вопросы следует также рассмотреть в подзаконных актах о закупках в контексте данного метода закупок.

6. В подзаконных актах о закупках следует, в частности, рассмотреть исключения из требования об опубликовании заблаговременного уведомления о закупках в случае прямого привлечения представлений, поскольку они касаются условий применения метода конкурентных переговоров. Закупающая организация не обязана, но по желанию может опубликовать такое уведомление в тех случаях, когда конкурентные переговоры проводятся в связи с возникновением срочной необходимости, вызванной чрезвычайными обстоятельствами. Если конкурентные переговоры проводятся с целью осуществления закупок для защиты существенных интересов государственной безопасности, то опубликование заблаговременного уведомления о закупках является обязательным с учетом любых исключений на основании положений законодательства принимающего Закон государства о защите конфиденциальной информации. Например, закупки, затрагивающие существенные интересы государственной безопасности, нередко связаны с закрытыми сведениями; в этом случае закупающей организации может быть разрешено или она может быть обязана (в соответствии с подзаконными актами о закупках или другими положениями законодательства принимающего Закон государства) не публиковать открытого уведомления о закупках. В подзаконных актах о закупках следует указать такое право или требование или включить перекрестную ссылку на другие положения законодательства принимающего Закон государства, в которых такое право или требование предусмотрены.

7. В подзаконных актах о закупках можно рекомендовать проводить переговоры с участием по крайней мере трех поставщиков или подрядчиков для обеспечения эффективной конкуренции.

8. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить цель и характер переговоров, проводимых в рамках этого метода закупок, и в частности то, что они могут касаться любого аспекта предложений и что они предполагают торг и должны проводиться параллельно, а не последовательно, как в случае с запросом предложений с проведением последовательных переговоров.

9. В подзаконные акты о закупках, возможно, целесообразно включить перекрестные ссылки на все гарантии в Типовом законе, направленные на обеспечение прозрачности и честного, равного и справедливого отношения ко всем участникам этого метода закупок. Помимо требований, определенных в самом Типовом законе конкретно в контексте этого метода закупок (например, требований, касающихся направления соответствующих документов и информации участвующим поставщикам или подрядчикам), эти гарантии включают требование о ведении подробного отчета о процедурах закупок с включением в него подробных сведений о переговорах с каждым участвующим поставщиком или подрядчиком, и требование об обеспечении доступа поставщиков или подрядчиков к отчету, как это предусмотрено в статье 25 **[**гиперссылка**]**. В подзаконных актах о закупках следует определить другие гарантии, например, обеспечение равной возможности участия в переговорах для всех приглашенных к участию в конкурентных переговорах. В них можно также предусмотреть такие практические меры, как обеспечение параллельного обсуждения одних и тех же мер со всеми участниками в течение одинакового количества времени и включение в тендерную документацию правил определения последовательности проведения совещаний с разными участниками и информации о максимальной продолжительности этапа переговоров и времени переговоров с каждым поставщиком или подрядчиком. В подзаконных актах о закупках можно также предусмотреть требование о таких надзорных мерах, как присутствие в ходе переговоров лиц для наблюдения за процессом, которые не относятся к структуре закупающей организации. В них можно также включить требование о создании переговорного комитета и определить правила, касающиеся его состава и порядка работы.

10. В подзаконные акты о закупках следует включить меры, направленные на обеспечение равного отношения закупающей организации ко всем участвующим поставщикам или подрядчикам. Такие меры включают требование о том, что закупающая организация должна делать письменный запрос о представлении НОО и направлять его одновременно всем участвующим поставщикам или подрядчикам, с тем чтобы они могли получить информацию о сроках прекращения переговоров и имеющимся в их распоряжении времени для подготовки НОО.

11. Как и в случае других методов закупок, предполагающих этап представления НОО в подзаконных актах о закупках, следует рассмотреть различия между проведением переговоров после представления НОО и возможностью запрашивать разъяснения и пояснения в отношении условий НОО в соответствии со статьей 16 Типового закона **[**гиперссылка**]**.

Закупки из одного источника

1. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть меры, запрещающие закупающей организации применять метод закупок из одного источника в тех случаях, когда существует возможность применения других методов закупок.

2. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть разные ситуации, требующие применения закупок из одного источника, а именно ситуации: а) когда объективно отсутствуют альтернативы закупкам из одного источника, например, когда только один поставщик или подрядчик способен поставить объект закупок, поскольку этот поставщик или подрядчик обладает исключительными правами в отношении этого объекта закупок, либо по другим причинам, подтверждающим исключительность; и б) когда применение закупок из одного источника разрешено или требуется по законодательству принимающего Закон государства по иным основаниям, например для осуществления социально-экономической политики или защиты существенных интересов государственной безопасности. Помимо этих задач и разрешенных причин применения закупок из единого источника, такими причинами могут быть отсутствие надлежащего планирования закупок или способности закупающей организации рассмотреть и применить альтернативные методы или средства.

3. Если метод закупок из одного источника применяется вследствие отсутствия любых альтернатив, то в подзаконных актах о закупках следует определить или разъяснить меры, позволяющие проверить, действительно ли причины, побудившие закупающую организацию прибегнуть к закупкам из одного источника, являются объективно обоснованными. К числу этих мер относятся требования о своевременном опубликовании заблаговременного уведомления о закупках из одного источника в качестве основной гарантии, поскольку это уведомление позволяет проверить предположение закупающей организации о наличии исключительного поставщика или подрядчика и тем самым повысить степень прозрачности и подотчетности при этом аспекте закупочной практики. В подзаконных актах о закупках можно установить минимальный срок опубликования такого уведомления до начала процедур закупок и предусмотреть самое широкое распространение этого уведомления. В подзаконных актах о закупках следует включить требование о применении другого метода закупок в случае появления дополнительных поставщиков или подрядчиков, поскольку в этом случае основания для обращения к закупкам из одного источника отсутствуют. К другим мерам относится проверка составления описаний объекта закупок (эти описания могут иметь узкий характер, с тем чтобы искусственно ограничить рынок закупок и свести его к закупкам из одного источника; это может быть связано с неумышленным или преднамеренным поощрением монополизма или коррупции). Поэтому в подзаконных актах о закупках можно поощрять использование функциональных описаний (эксплуатационные нормативы/ожидаемые результаты).

4. Если законодательство принимающего Закон государства разрешает или требует применения метода закупок из одного источника по иным причинам,

то в подзаконных актах о закупках следует разъяснить соответствующие условия его применения и связанные с ним ограничения, а именно:

а) в контексте крайне срочной потребности, указанной в статье 30 (5) (b) Типового закона в качестве условия применения, в подзаконных актах о закупках можно разъяснить, что срочная потребность должна быть настолько крайней, что проведение переговоров с более чем одним поставщиком или подрядчиком и, следовательно, применение метода конкурентных переговоров было бы практически нецелесообразным. Как и в случае конкурентных переговоров, необходимость увязывать масштабы закупок с крайне срочными потребностями будет накладывать ограничение на то количество, которое может быть закуплено с помощью данного метода: объем товаров или услуг, закупаемых с помощью экстренных процедур, не должен превышать количество, требуемое в конкретной чрезвычайной ситуации. Например, в результате чрезвычайного происшествия может возникнуть экстренная необходимость в чистой воде и медикаментах; вследствие того же происшествия может возникнуть необходимость в полустационарных укрытиях, которая может носить не столь срочный характер и которую можно удовлетворить при помощи других методов закупок;

б) в контексте соображений стандартизации или в силу необходимости обеспечения совместимости с имеющимися товарами, оборудованием, технологией или услугами, о чем говорится в статье 30 (5) (c) в качестве условия применения, в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть правило о том, что в таких ситуациях закупки должны ограничиваться как по объему, так и по срокам. В них следует также подчеркнуть, что эта причина должна носить совершенно исключительный характер: в противном случае может получиться, что в оправдание его применения будут указываться потребности, возникшие по вине самой закупающей организации из-за отсутствия надлежащего планирования;

с) в контексте применения метода закупок из одного источника для защиты существенных интересов государственной безопасности, указанной в статье 30 (5) (d) в качестве условия применения, в подзаконных актах о закупках следует разъяснить, что применение метода закупок из одного источника вместо другого метода закупок будет уместным только в том случае, если закупки связаны с закрытой информацией и закупающая организация приходит к выводу, что применение любого другого метода закупок, в том числе другого исключительного метода, каким являются конкурентные переговоры, не позволит обеспечить надлежащую защиту закрытых сведений. Как отмечалось в разделе II.B выше, предоставленное закупающим организациям разрешение принимать специальные меры и устанавливать специальные требования для защиты закрытой информации применяется только в той мере, в которой это допускается подзаконными актами о закупках и другими положениями законодательства принимающего Закон государства;

д) в контексте применения метода закупок из одного источника для осуществления социально-экономической политики принимающего Закон государства, указанного в статье 30 (5) (e) в качестве условия применения, в подзаконных актах о закупках следует подробно рассмотреть этап запроса и получения замечаний, с тем чтобы обеспечить реальную возможность представления замечаний. В них следует указать минимальное содержание

уведомления, в частности, для решения вопроса о том, действительно ли имеется только один поставщик или подрядчик, с тем чтобы не допустить злоупотреблений при таких закупках из одного источника в целях создания благоприятных условий для конкретного поставщика или подрядчика. В подзаконных актах о закупках следует также регламентировать другие аспекты данных положений, например, указать, к кому следует специально обращаться за замечаниями (например, к местным общинам), какую цель они должны преследовать и какие последствия повлечет за собой поступление замечаний, особенно негативных. В них следует предусмотреть требования о том, что закупающая организация должна отвести достаточный промежуток времени между публикацией уведомления и началом процедуры закупок для анализа и регистрации замечаний от любых представителей общественности и представления разъяснений по запросу. При принятии положений, предусматривающих механизм предварительного утверждения применения метода закупок из одного источника на данном основании³¹, в подзаконных актах о закупках следует регламентировать полномочия утверждающего органа, в частности указать, будут ли такие полномочия предусматривать лишь выдачу разрешения на применение этого метода закупок закупающей организацией либо они будут также включать осуществление в некой форме контроля за порядком применения данной процедуры. При рассмотрении этих вопросов в подзаконных актах о закупках следует уделить особое внимание необходимости предупреждения коллизии интересов на данном и последующих этапах процедур закупок, если, например, один и тот же орган утверждает применение этого метода и впоследствии утверждает вступление в силу договора о закупках или занимается рассмотрением претензий в связи с процедурами закупок.

5. Если причиной применения метода закупок из одного источника является отсутствие надлежащего планирования закупок или способности закупающей организации рассмотреть и применить альтернативные методы или средства, то в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть эти причины, предусмотрев меры, направленные на улучшение планирования закупок и формирование необходимой способности рассматривать и применять методы закупок, альтернативные закупкам из одного источника. Например, в случае наличия крайне срочной потребности может успешно применяться процедура закрытого рамочного соглашения без конкуренции на втором этапе при условии, что такое соглашение заключается заблаговременно с учетом вероятности возникновения потребности в объекте закупок на периодической основе или в течение определенного периода времени. Для закупок простых стандартизованных товаров могут заключаться открытые рамочные соглашения, а для закупок более сложных товаров – закрытые рамочные соглашения, когда ожидается срочная или дополнительная потребность в закупках из одного источника по соображениям стандартизации или для обеспечения совместимости. Вместо закупок из одного источника могут использоваться запрос котировок и ЭРА, когда возникает необходимость в закупках готовых товаров в срочных и чрезвычайных ситуациях и в ситуациях, требующих защиты существенных интересов безопасности принимающего

³¹ См. пункт 8 комментария в Руководстве к условиям применения метода закупок из одного источника (статья 30 (5)).

Закон государства. Когда переговоры необходимы, но применение других более структурированных и прозрачных методов закупок невозможно, следует применять метод конкурентных переговоров. Это объясняется тем, что конкурентные переговоры по определению обеспечивают более высокую степень конкуренции, чем закупки из одного источника, а положения Типового закона, регулирующие порядок проведения конкурентных переговоров, предусматривают более строгие гарантии, благодаря чему данный метод закупок является более структурированным и прозрачным, чем метод закупок из одного источника.

6. Характерной особенностью данного метода закупок является прямое привлечение представлений, поскольку при этом методе привлечение представлений затрагивает одного поставщика или подрядчика, определенного закупающей организацией. При этом методе возникают те же вопросы, которые рассматривались в разделе VI выше в контексте торгов с ограниченным участием и запроса предложений, например, вопросы, касающиеся последствий опубликования заблаговременного уведомления о закупках и особенно появления поставщиков или подрядчиков, оспаривающих применение метода закупок из одного источника, о чем говорилось также в пункте 3 выше. Эти вопросы следует также рассмотреть в подзаконных актах о закупках в контексте этого метода закупок.

7. В подзаконных актах о закупках следует, в частности, рассмотреть исключения из требования об опубликовании заблаговременного уведомления о закупках в случае прямого привлечения представлений, поскольку эти исключения касаются некоторых условий применения метода закупок из одного источника. Закупающая организация не обязана, но по желанию все же может публиковать уведомление в тех случаях, когда закупки из одного источника проводятся в связи с возникновением крайне срочной потребности. Если метод закупок из одного источника применяется для защиты существенных интересов государственной безопасности, то опубликование заблаговременного уведомления о закупках требуется с учетом любых исключений, связанных с обеспечением конфиденциальности, которые могут применяться в соответствии с положениями законодательства принимающего Закон государства. Например, закупки, затрагивающие защиту существенных интересов государственной безопасности, могут быть также связаны с закрытой информацией; в таких случаях закупающей организации может быть разрешено или ей может быть предписано (подзаконными актами о закупках или другими положениями законодательства принимающего Закон государства) не публиковать открытого уведомления о закупках. В подзаконных актах о закупках следует указать такое право или требование или включить в них перекрестные ссылки на другие положения законодательства принимающего Закон государства, в которых предусмотрено такое правило или требование.

8. В подзаконных актах о закупках, возможно, целесообразно указать перекрестные ссылки на все гарантии в Типовом законе, направленные на обеспечение прозрачности этого метода закупок, например, требования о заблаговременном уведомлении о закупках, опубликовании уведомлений о решениях о заключении договоров о закупках и ведении подробного отчета о

процедурах закупок с изложением оснований для применения метода закупок из одного источника.

VIII. Темы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте ЭРА (статья 31 и глава VI Типового закона (Электронные реверсивные аукционы) **[гиперссылки**]**)**

Общие положения

1. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить основные особенности ЭРА и указать их главные отличия от традиционных аукционов (например, то, что они являются онлайн-аукционами с автоматическими процессами оценки, при которых обеспечивается анонимность участников торгов, а также конфиденциальность и отслеживаемость процедур, и что они всегда проводятся в качестве последнего этапа процедур закупок до вынесения решения о заключении договора о закупках). В этой связи в них следует учитывать определение ЭРА в статье 2 Типового закона и в общем комментарии к главе VI в Руководстве **[**гиперссылки**]**. Во избежание путаницы и неправильного толкования в подзаконных актах о закупках следует разъяснить, в частности, значение используемого в определении ЭРА термина "последовательно снижаемые заявки", под которыми имеется в виду постепенное снижение цены или улучшение в общих офертах для закупающей организации.
2. Вопросы подлинности и достоверности данных, их защита и связанные с ними аспекты, рассмотренные в контексте статей 7 и 40 выше и в Руководстве, имеют особое значение в контексте ЭРА, поскольку, согласно установленному в Типовом законе общему правилу, они проводятся в режиме онлайн. В этой связи в подзаконных актах о закупках следует рассмотреть технические вопросы, такие как создание надлежащей инфраструктуры, для того чтобы соответствующие интернет-сайты были доступны и поддерживались необходимой скоростью обработки данных и соответствующей системой безопасности во избежание повышенного риска получения участниками торгов несанкционированного допуска к закрытой коммерческой информации конкурентов.
3. В подзаконных актах о закупках следует рассмотреть технические аспекты аукциона, которые должны быть изложены в тендерной документации для отражения онлайн-особенностей аукциона и обеспечения прозрачности и предсказуемости процесса (например, информация о характеристиках подключения, используемом оборудовании, веб-сайте, любом конкретном программном обеспечении, технических особенностях и, в случае необходимости, пропускной мощности). В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что закупающая организация должна готовить для каждого ЭРА правила проведения аукциона. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть или рекомендовать сформулировать стандартные правила проведения аукциона, которые закупающие организации

могут использовать для адаптации к требованиям любых данных закупок. В правилах проведения аукциона должны быть, как минимум, указаны:

- а) вид информации, подлежащей раскрытию участникам торгов в ходе аукциона и порядок и время предоставления доступа к такой информации (как минимум, для обеспечения честного, равного и справедливого режима для всех участников торгов и одновременного предоставления им одной и той же информации);
- б) критерии и процедуры продления срока представления заявок;
- с) обстоятельства, при которых требуется приостановить или прекратить проведение аукциона;
- д) процедурные гарантии для защиты интересов участников торгов в случае приостановления или прекращения аукциона, такие как незамедлительное и одновременное уведомление всех участников торгов о приостановлении или прекращении аукциона, а также уведомление о времени возобновления аукциона и новых сроках его закрытия в случае приостановления. В случае прекращения самостоятельного ЭРА в правилах следует указать, ведет ли это прекращение к обязательной отмене ЭРА или может ли решение о заключении договора основываться на результатах, достигнутых к моменту прекращения;
- е) допустимые критерии, регулирующие закрытие аукциона, а именно:
 - i) когда истекли дата и время, установленные для закрытия аукциона; ii) когда закупающая организация в течение установленного определенного периода времени более не получает новых предложений или стоимостных значений, которые лучше, чем заявки, занимающие ведущее положение; или iii) когда завершено то количество этапов аукциона, которое было зафиксировано в уведомлении о проведении ЭРА. В подзаконных актах о закупках должно быть также четко указано, что каждый из этих критериев может предполагать предварительное представление дополнительной конкретной информации (необходимо указать виды такой информации). В качестве примера можно отметить, что содержащийся в пункте (ii) выше критерий требует указывать время, которое должно пройти после получения последней представленной заявки до закрытия аукциона. Содержащийся в пункте (iii) выше критерий требует предварительного представления информации о том, будет ли аукцион проводиться только в один этап или в несколько этапов (в последнем случае представляемая информация должна содержать сведения о количестве этапов и продолжительности каждого из них, а также о том, что влечет за собой завершение каждого этапа, например, предусматривается ли отсев участников торгов по завершении каждого этапа);
- ф) процедуры, которыми следует руководствоваться в случае любого отказа, нарушения функционирования или выхода из строя системы, используемой в процессе проведения аукциона;
- г) применительно к условиям, на которых участники торгов смогут представлять заявки, – любое минимальное улучшение цены или других стоимостных значений в любой новой заявке в ходе аукциона или пределы таких улучшений. В последнем случае в представленной информации следует

разъяснить эти пределы (которые могут быть непосредственно связаны с техническими характеристиками закупаемых товаров).

4. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о более подробном планировании по сравнению с другими методами закупок ввиду необходимости определения математической формулы для выбора победителя и подготовки подробных правил проведения аукциона.

5. В подзаконных актах о закупках следует определить или рекомендовать создать механизмы, посредством которых закупающая организация будет следить за конкуренцией на рынках, на которых используются такие методы, как ЭРА. В подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, что закупающая организация должна располагать достаточными оперативными данными о ранее совершенных сделках, соответствующем рынке и его структуре. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о внесении изменений в процедуру закупок при повторяющихся закупках, если в рамках этих закупок в ЭРА участвует одна и та же небольшая группа поставщиков или подрядчиков и если имеется любое свидетельство о манипулировании результатами ЭРА этими поставщиками или подрядчиками.

Статья 31. Условия использования электронного реверсивного аукциона

[гиперссылка**]**

1. Подзаконные акты о закупках призваны помочь закупающей организации в оценке обстоятельств, при наличии которых ЭРА являются целесообразными и уместными. Они должны содержать руководящие указания, на основании которых закупающая организация будет изучать соответствующий рынок до начала процедур закупок, с тем чтобы выявить сравнительные риски и преимущества аукциона, и поощрять использование общезакупочной терминологии для идентификации объекта закупок с помощью кодовых обозначений или ссылок на общие рыночные стандарты. В подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть, что проведение ЭРА является наиболее подходящим для закупок широко распространенных товаров и услуг, которые обычно присутствуют на крупных рынках с высокой конкуренцией, если закупающая организация может подготовить подробное описание или описание со ссылкой на отраслевые стандарты и если в офертах участников торгов предлагаются одинаковое качество и технические характеристики. Например, речь идет о закупках канцелярских принадлежностей, сырьевых товаров, стандартного оборудования связи, основной строительной продукции и простых услуг. При таких закупках сложная оценка не требуется, никаких последствий с точки зрения издержек после приобретения не ожидается (а если и ожидается, то незначительные) и не предполагается получение каких-либо услуг или дополнительных выгод после завершения исполнения первоначального договора. ЭРА не пригодны для тех видов закупок, при которых не поддающиеся количественной оценке факторы превалируют над ценовыми и количественными соображениями, включая закупки работ или консалтинговых услуг (например, консультативных услуг) и другие закупки, основанные на критерии качества.

2. В подзаконных актах о закупках можно ограничить, возможно, на временной основе и в той степени, в какой это допускает законодательство о закупках, использование ЭРА рынками, которые, как известно, являются

конкурентными (например, если имеется достаточное количество участников торгов для обеспечения конкуренции и сохранения их анонимности), либо путем качественных ограничений, таких как ограничение их использования закупками только товаров, при которых структура расходов может быть более понятной. В подзаконные акты о закупках можно включить пояснительные списки товаров, приемлемых для приобретения посредством ЭРА, или же перечислить родовые характеристики, которые делают тот или иной товар приемлемым или неприемлемым для приобретения с помощью такого метода закупок.

3. В подзаконные акты о закупках можно включить допустимые по закону дополнительные условия использования ЭРА, например, объединение закупок для покрытия расходов на создание системы проведения аукционов, в том числе расходов поставщиков ИТ-оборудования и услуг, являющихся третьими сторонами, и указания в отношении понятия "ценовых" критериев, исходя из положений статьи 11 и комментария к ней **[**гиперссылки**]**. В последнем случае в подзаконных актах о закупках следует разъяснить, что при использовании неценовых критериев при определении выигравшего представления такие критерии должны поддаваться количественному и денежному выражению (например, в цифрах, процентах); это положение отменяет содержащуюся в статье 11 оговорку, согласно которой критерии должны устанавливаться в денежном выражении, "если это практически возможно". Хотя, как отмечалось в введении к главе I в Руководстве, теоретически все критерии могут поддаваться такому выражению, оптимальный результат будет достигнут только тогда, когда критерии оценки объективно и явно могут быть выражены таким образом.

Статья 53. Электронный реверсивный аукцион как самостоятельный метод закупок **[гиперссылка**]****

1. Подзаконные акты о закупках призваны помочь закупающей организации в оценке обстоятельств, требующих предаукционной проверки квалификационных данных участников торгов или рассмотрения и/или оценки первоначальных заявок. Например, при закупках объектов, имеющих в широкой продаже, не существует почти никакого риска, что заявки не будут отвечать предъявляемым требованиям или что участники торгов не пройдут квалификационный отбор. Поэтому в данном случае необходимость проведения проверок, предшествующих аукциону, не столь актуальна. В таких случаях может быть достаточно простого заявления поставщиков или подрядчиков до проведения аукциона (например, заявления о том, что они отвечают необходимым квалификационным требованиям, понимают характер объекта закупок и могут его поставить). В других случаях может возникнуть необходимость в установлении соответствия предъявляемым требованиям до аукциона (например, когда к аукциону могут быть допущены только те поставщики или подрядчики, которые могут поставить автомобили с заранее установленным максимальным уровнем выброса выхлопных газов), в связи с чем потребуются первоначальные заявки. В некоторых таких случаях закупающая организация может пожелать ранжировать поставщиков или подрядчиков, представляющих соответствующие предъявляемым требованиям первоначальные заявки, до проведения аукциона (в приведенном примере поставщики или подрядчики, первоначальные заявки которых соответствуют

установленному лимиту, будут ранжироваться на основе уровня выброса выхлопных газов), с тем чтобы определить их относительную позицию и степень улучшения их заявок, которая может понадобиться в ходе аукциона для увеличения шансов на победу в аукционе. В таких случаях аукциону должна предшествовать оценка первоначальных заявок.

2. В подзаконных актах о закупках следует установить любые требования, которые должны включаться в тендерную документацию помимо требований, перечисленных в данной статье. Если эти требования предусмотрены в других положениях законодательства принимающего Закон государства, то в подзаконных актах о закупках следует сделать соответствующие ссылки.

3. Как отмечалось в разделе IV выше, в подзаконных актах о закупках следует указать информационный орган и средства опубликования приглашения к участию в аукционе, в том числе в международных изданиях, которые позволят эффективно довести приглашение до сведения зарубежных поставщиков и подрядчиков.

4. Применительно к статье 53 (4) в подзаконных актах о закупках следует перечислить для удобства пользования все основания для отклонения первоначальных заявок, например, в соответствии со статьей 9, устанавливающей основания для дисквалификации, статьей 10, устанавливающей критерии соответствия предъявляемым требованиям, статьей 20 об отклонении представления с аномально заниженной ценой и статьей 21 об отстранении поставщика или подрядчика на основании подкупа, несправедливого конкурентного преимущества или коллизии интересов **[**гиперссылка**]**.

Статья 54. Электронный реверсивный аукцион как этап, предшествующий принятию решения о заключении договора о закупках **[гиперссылка**]****

В подзаконных актах о закупках следует перечислить все случаи, когда ЭРА, объявленный как метод отбора выигравшего поставщика или подрядчика, может быть отменен с самого начала процедур закупок, например, когда количество поставщиков или подрядчиков, участвующих в этих процедурах, недостаточно для обеспечения эффективной конкуренции (статья 55 (2)) или когда существует риск сговора, например, если анонимность участников торгов была нарушена на более ранних этапах процедур закупок (статья 19 **[**гиперссылка**]** позволяет закупающей организации отменять процедуры закупок и ссылаться на риск сговора в качестве основания для отмены ЭРА и всех процедур закупок).

Статья 55. Регистрация участников электронного реверсивного аукциона и сроки проведения аукциона **[гиперссылка**]****

1. В подзаконных актах о закупках должен содержаться исчерпывающий перечень обстоятельств, оправдывающих проведение ЭРА, если количество поставщиков или подрядчиков, зарегистрированных для участия в аукционе, оказывается недостаточным для обеспечения эффективной конкуренции. Эти положения не имеют предписывающего характера: закупающая организация может по собственному усмотрению принять решение о том, следует ли отменять аукцион при таких обстоятельствах. Поскольку решение не отменять

аукцион может расходиться с общей идеей обеспечения конкуренции и недопущения сговора, его следует считать оправданным лишь в действительно исключительных случаях, когда процедура закупок должна продолжаться несмотря на отсутствие эффективной конкуренции.

2. Что касается ЭРА, используемых в качестве одного из этапов при других методах или способах закупок, то в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть, что закупающая организация имеет возможность указать в тендерной документации, что решение о заключении договора о закупках может приниматься на основе первоначальных заявок. Такую возможность можно считать альтернативой отмене закупок, когда количество оставшихся участников процедур закупок недостаточно для обеспечения эффективной конкуренции при проведении ЭРА или когда существует вероятность сговора.

Статья 56. Требования в ходе электронного реверсивного аукциона [**гиперссылка**]

1. В подзаконных актах о закупках следует запретить раскрытие идентификационных данных участников торгов в ходе и после аукциона, в том числе в тех случаях, когда аукцион прекращается или приостанавливается. Любое явное и косвенное раскрытие таких данных должно быть запрещено, а в подзаконных актах о закупках следует привести примеры косвенного раскрытия, на которое распространяется этот запрет.

2. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что любые операторы аукционной системы, действующие от имени закупающей организации, должны соблюдать правила проведения аукциона, в частности в отношении запрещения любого раскрытия идентификационных данных участников торгов до, в ходе и после аукциона.

Статья 57. Требования после электронного реверсивного аукциона [**гиперссылка**]

1. В подзаконные акты о закупках следует включить указания, которыми будет руководствоваться закупающая организация при принятии возможных решений согласно данной статье, если оказывается, что выигравший участник не соответствует квалификационным требованиям или его заявка не отвечает формальным требованиям либо отклоняется как содержащая аномально заниженную цену, а именно решения об отмене процедур закупок или решения о заключении договора о закупках с участником торгов, заявка которого заняла второе место. Закупающей организации следует предписать оценить последствия отмены ЭРА, в частности определить, можно ли будет провести второй аукцион в рамках тех же процедур закупок, и расходы, связанные с использованием альтернативного метода закупок. В частности, может быть нарушена анонимность участников торгов, а также может быть поставлено под угрозу повторное открытие конкурса. Тем не менее такой риск не должен побуждать закупающую организацию всегда отдавать предпочтение заявке, занявшей второе место. Отмена аукциона может потребоваться, например, когда имеются подозрения в сговоре между выигравшим участником торгов и участником, заявка которого заняла второе место, поскольку это может привести к акцепту заявки с аномально завышенной ценой.

2. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что по окончании аукциона в строгом соответствии с применимыми положениями Типового закона должны быть незамедлительно приняты соответствующие меры, с тем чтобы обеспечить скорейшее, насколько это практически разумно, вынесение окончательного решения. Меры, изложенные в данной статье, не должны рассматриваться как возможность создания препятствий для автоматической идентификации выигравшей заявки. В этой связи в подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, что закупающая организация должна включать в отчет подробную информацию о процедурах, предусмотренных в данной статье, если они имели место, и о принятых решениях и причинах их принятия.

IX. Темы, подлежащие рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте процедур рамочных соглашений (статья 32 и глава VII Типового закона (Процедуры рамочных соглашений) **[гиперссылки**]**)**

Общие положения

1. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить характер рамочного соглашения в принимающем Закон государстве. В соответствии с Типовым законом рамочное соглашение не является договором о закупках согласно изложенному в нем определению, однако оно может считаться имеющим исковую силу договором в принимающем Закон государстве. В этой связи в подзаконных актах о закупках или других положениях законодательства принимающих Закон государств потребуется рассмотреть такие вопросы, как исполнимость соглашения согласно нормам договорного права. В частности, в подзаконных актах о закупках следует уточнить, обязаны ли правительства использовать рамочное соглашение, и степень, в которой представления поставщиков или подрядчиков на первом этапе процедуры могут быть обязывающими в соответствии с законодательством принимающего Закон государства. Применительно к открытому рамочному соглашению в подзаконных актах о закупках следует четко указать, что поставщики или подрядчики, которые присоединяются к соглашению после первоначального заключения, будут связаны его условиями с момента присоединения.

2. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить взаимосвязь между обстоятельствами закупок и различными решениями, принимаемыми в связи с использованием процедур рамочных соглашений, в частности, такие вопросы, как обоснованность такого использования, вид рамочного соглашения, подлежащего заключению, сфера охвата рамочного соглашения, количество поставщиков или подрядчиков, роль централизованного закупающего органа, если таковой имеется, и т.д.

3. Что касается вида рамочного соглашения, подлежащего заключению, то в подзаконных актах о закупках следует разъяснить порядок выбора между описанными выше тремя видами рамочных соглашений, учитывая, что каждое из них предусматривает разные процедуры конкуренции. От того, насколько узко может и должна определяться необходимость в закупках на первом этапе,

будет зависеть уровень возможной и надлежащей конкуренции на втором этапе. Если объект закупок может быть точно определен и не будет меняться в течение всего срока действия рамочного соглашения и если такое рамочное соглашение предусматривает определение выигравшего(их) поставщика(ов) или подрядчика(ов) в отношении всех или части объектов закупок на первом этапе без конкуренции на втором этапе, то конкуренция на первом этапе будет исключительно высокой, что позволит получить наилучшие оферты. Вместе с тем такой подход лишен гибкости и требует точного планирования: жесткая стандартизация может оказаться сложным или нецелесообразным решением, особенно в контексте централизованных закупок, когда потребности отдельныхкупающих организаций могут отличаться и когда, возможно, будет уместным доработать описание потребностей, чтобы сформулировать их более широко на первом этапе, а также при наличии неопределенности на рынке (в частности, с точки зрения будущих срочных закупок). Когда потребностикупающей организации, возможно, не будут меняться, но ситуация на рынке является неустойчивой и может быстро меняться, будет уместной конкуренция на втором этапе, если только проблема такой неустойчивости не урегулирована в самом рамочном соглашении (например, с помощью механизма корректировки цен). Чем выше конкуренция на втором этапе, тем сложнее, с административной точки зрения, и продолжительнее будет конкуренция на втором этапе и тем сложнее будет предсказать окончательный результат, исходя из оферт, представленных на первом этапе; это может затруднить эффективное составление бюджета. В случае, когда ожидается высокая конкуренция на втором этапе, участие в жесткой конкуренции на первом этапе может также не иметь смысла; возможно, достаточно будет оценки квалификационных данных и соответствия установленным требованиям.

4. В подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть вопрос о выборе между рамочным соглашением с одним поставщиком и рамочным соглашением с несколькими поставщиками. Если судить по административной эффективности рамочных соглашений, то, как правило, в большинстве случаев наиболее уместными являются рамочные соглашения с участием нескольких поставщиков, однако с учетом характерных особенностей соответствующего рынка может оказаться, что более выгодным будет рамочное соглашение с одним поставщиком (например, в случае, когда важно обеспечить конфиденциальность или надежность поставок или когда на рынке имеется только один поставщик или подрядчик). Кроме того, рамочное соглашение, заключаемое с одним поставщиком, позволяет получить максимальную оптовую скидку при закупках с учетом возможного объема закупок у поставщика или подрядчика, особенно когда потребностикупающей организации составляют значительную долю рынка и существует достаточная определенность в отношении количества объектов, которые планируется закупить в будущем (обеспечиваемая, например, наличием укупающей организации определенных обязательств). Такой вид соглашения может также обеспечить более высокую степень надежности поставок, поскольку соответствующий поставщик, скорей всего, будет в состоянии обеспечить потребности в полном объеме. Рамочные соглашения с несколькими поставщиками, которые заключаются чаще, подходят для случаев, когда на начальном этапе не известно, кто будет признан наилучшим поставщиком или

подрядчиком на втором этапе, особенно, если ожидается, что потребности будут меняться или уточняться на втором этапе в течение срока действия рамочного соглашения, а также если на рынке складывается неустойчивое и быстроменяющееся положение. Они также позволяют осуществлять централизованные закупки и могут обеспечить более высокую степень надежности поставок при наличии сомнений в том, что один поставщик сможет обеспечить все потребности.

5. В подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть, что для заключения эффективного рамочного соглашения важнейшее значение имеет оптимальное планирование закупок, при этом сами рамочные соглашения не являются альтернативой планированию закупок. Эффективное планирование требуется на обоих этапах процедуры рамочных соглашений. Без него нельзя выбрать правильный вид рамочного соглашения, заключить эффективное рамочное соглашение и обеспечить его эффективное действие. В подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть, что в самом соглашении должны быть в полной мере указаны все положения и условия, описание объекта закупок (включая спецификации) и критерии оценки в целях обеспечения более широкого участия и высокой степени прозрачности и учета ограничений, касающихся изменения положений или условий в течение срока действия рамочного соглашения.

6. В подзаконные акты о закупках можно включить рекомендации о принятии мер по наращиванию надлежащего потенциала для принятия оптимальных решений с учетом того, что для эффективного выполнения рамочных соглашений может потребоваться более высокий уровень подготовки, чем для других методов закупок, и залогом их успешного и надлежащего использования будет организация подготовки кадров и проведения других мероприятий по наращиванию потенциала.

7. В подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть такие вопросы, как контроль за действием рамочных соглашений для оценки их эффективности в контексте каждой закупки, а также за рынком закупок в целом (достигаются ли на практике предполагаемые выгоды с точки зрения административной эффективности и соотношения цены и качества), влиянием заключенного рамочного соглашения на конкуренцию на соответствующем рынке, особенно в том случае, когда существует риск формирования монопольного или олигопольного рынка, и соблюдением гарантий, предусмотренных в Типовом законе для обеспечения прозрачности, конкурентности и объективности в ходе их осуществления. В то же время следует контролировать деятельность отдельных закупающих организаций, использующих рамочные соглашения, и эффективность заключенного рамочного соглашения с точки зрения цен по сравнению с рыночными ценами при осуществлении однократных закупок. Повышение цен или уменьшение качества ofert может быть обусловлено ненадлежащим или неправильным использованием рамочного соглашения одной или двумя закупающими организациями.

8. Если принимающее Закон государство требует осуществлять все операции, связанные с рамочными соглашениями, в электронной форме или поощряет к этому (или намеревается это сделать), то в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть требование о том, что вся соответствующая

информация должна храниться на какой-либо центральной платформе, что также способствует повышению прозрачности и эффективности связанных с ними операций, а также облегчает контроль.

Статья 32. Условия использования процедуры рамочного соглашения
[**гиперссылка**]

1. Подзаконные акты призваны помочь закупающей организации в оценке обстоятельств, при которых использование процедуры рамочного соглашения является целесообразным и уместным. В них следует изложить меры, способствующие повышению степени объективности при принятии решений об использовании процедуры рамочного соглашения и его виде и тем самым улучшению контроля за тем, являются ли принимаемые решения целесообразными при обстоятельствах, когда заключается конкретное рамочное соглашение.

2. Первое обстоятельство, указывающее на уместность использования процедуры рамочного соглашения, заключается в том, что потребность закупающей организации будет, "как ожидается", возникать на "неопределенной или многократной основе". В подзаконных актах о закупках следует разъяснить, что эти последние условия не обязательно должны дополнять друг друга, хотя на практике они будут дублировать друг друга. Второе обстоятельство заключается в том, что необходимость в объекте закупок "может возникать на безотлагательной основе". Ссылка на неопределенную потребность, подразумевающая, что сроки, количество или даже объект закупок, не известны, позволяет использовать рамочное соглашение для обеспечения надежности поставок, а также в случае предполагаемых неоднократных закупок. В подзаконных актах о закупках следует также рассмотреть понятие "ожидание" и порядок оценки вероятности объективного возникновения такой предполагаемой потребности. Административные расходы на двухэтапную процедуру амортизируются с увеличением количества закупок; иными словами, если при повторных процедурах будет чаще использоваться рамочное соглашение. В случае неопределенных закупок эти расходы должны амортизироваться с учетом вероятности возникновения потребности и обеспечиваемой рамочными соглашениями надежности поставок (например, за счет заблаговременного определения цен и других условий).

3. В подзаконных актах о закупках можно привести примеры товаров, для закупки которых можно рассмотреть вопрос об использовании процедур рамочных соглашений. Речь может идти о канцелярских принадлежностях, запасных частях, информационных технологиях и услугах по материально-техническому обслуживанию, которые обычно закупаются на регулярной основе или неоднократно и в разном количестве, и, возможно, в условиях высокой конкуренции на рынке. Они также подходят для закупок товаров из нескольких источников, таких как электроэнергия, а также товаров, потребность в которых может возникнуть в будущем в срочном порядке или в чрезвычайных ситуациях, например лекарств (когда важно не допустить закупку товаров низкого качества по чрезмерно завышенным ценам, что может произойти в случае осуществления срочных закупок или закупок в чрезвычайных ситуациях из одного источника). При таких видах закупок,

возможно, потребуется также обеспечить надежность поставок, как и в случае закупки специализированных товаров, изготовление которых предполагает наличие специальной производственной линии, для чего рамочные соглашения также являются подходящим средством.

4. В подзаконных актах о закупках можно привести примеры закупок, в отношении которых вопрос об использовании процедур рамочных соглашений рассматривать не следует. Речь идет о сложных закупках, положения и условия которых (включая спецификации) в каждом случае различаются или, как можно ожидать, изменятся до принятия решения о заключении договора о закупках, например о закупках, связанных с заключением договоров, предусматривающих крупные инвестиции или операции с капиталом, закупках высокотехнических или специализированных товаров и более сложных услуг, для которых использование процедуры рамочного соглашения в целом не подходит.

Решение о заключении закрытого рамочного соглашения и требования применительно к закрытым рамочным соглашениям (статьи 58 и 59 [\[гиперссылка**\]](#))**

Решение о заключении рамочного соглашения

1. Подзаконные акты о закупках должны содержать указания, которыми будет руководствоваться закупающая организация при выборе метода закупок для принятия решения о заключении закрытого рамочного соглашения с учетом положений статьи 28 Типового закона [\[**гиперссылка**\]](#). Важность обеспечения жесткой конкуренции на первом этапе процедур закрытых рамочных соглашений подразумевает, что в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть, что основным методом для принятия решения о заключении закрытого рамочного соглашения должны быть открытые торги. В подзаконные акты о закупках следует включить четкие указания, касающиеся применения исключений в отношении открытых торгов, и предусмотреть в них механизм тщательного рассмотрения вопроса о применении таких исключений, особенно с учетом рисков для конкуренции, существующих при использовании процедур рамочных соглашений, и видов закупок, для которых могут использоваться рамочные соглашения. В подзаконных актах о закупках следует привести примеры случаев, когда уместными могут быть закупки, альтернативные открытым торгам, в частности использование рамочных соглашений для оперативных и экономически целесообразных неоднократных и срочных закупок товаров низкой стоимости, таких как услуги по материально-техническому обслуживанию или уборке (в отношении которых закупки с проведением открытых торгов могут быть экономически нецелесообразными), и специализированных товаров, в частности медикаментов, электроэнергии и учебников, в отношении которых такая процедура позволяет обеспечить надежные источники поставок на ограниченных рынках. В чрезвычайных ситуациях для принятия решения о заключении закрытого рамочного соглашения может быть уместным использование закупок с проведением конкурентных переговоров или закупок из одного источника. На практике существуют примеры эффективных закупок сложных объектов с использованием рамочных соглашений в сочетании с методами запроса предложений с проведением диалога, такие как закупки

спутникового оборудования и специальных систем связи для правоохранительных органов.

2. В подзаконных актах о закупках, возможно, придется разъяснить вероятные отступления от процедур метода закупок, выбранного для принятия решения о заключении рамочного соглашения, что необходимо для отражения специфики процедуры рамочного соглашения. Степень отступлений в каждом случае будет разной в зависимости от вида заключаемого закрытого рамочного соглашения (например, закрытое рамочное соглашение, предусматривающее и не предусматривающее конкуренцию на втором этапе, а также с участием одного или нескольких поставщиков или подрядчиков). В этой связи в подзаконные акты о закупках можно включить пояснительный, а не исчерпывающий перечень возможных отступлений.

3. В контексте закрытого рамочного соглашения с участием нескольких поставщиков в подзаконные акты о закупках следует включить указания относительно того, следует ли закупающей организации устанавливать минимальное или максимальное количество поставщиков или подрядчиков, участвующих в рамочном соглашении, или и то, и другое, и если следует, то что надо при этом учитывать. Например, указание минимального количества участников может быть необходимо для обеспечения надежности поставок; когда предполагается конкуренция на втором этапе процедуры для обеспечения эффективной конкуренции, необходимо достаточное количество поставщиков или подрядчиков, и с этой целью в условиях привлечения к участию может устанавливаться минимальное или достаточное количество участников. Указание максимального количества, может быть, например, уместно, когда закупающая организация ожидает, что количество прошедших квалификационный отбор поставщиков или подрядчиков, представивших отвечающие требованиям представления, будет больше, чем может быть принято. Такая ситуация может отражать административный потенциал закупающей организации, а именно то, что большее количество участников может свести на нет административную эффективность процедуры. Другая причина ограничения количества участников заключается в предоставлении каждому из них реального шанса на заключение договора на основе рамочного соглашения и поощрении их к установлению наилучшей цены в рамках своей оферты и, соответственно, предложению максимально возможного качества. В подзаконных актах о закупках следует регламентировать ситуацию, когда минимальное количество участников не может быть достигнуто, путем включения в них требования о том, что закупающая организация должна указывать в тендерной документации свои последующие меры, которые могут включать отмену закупок или заключение рамочного соглашения с меньшим количеством поставщиков или подрядчиков.

4. Решение о заключении закрытого рамочного соглашения может подлежать утверждению внешним органом; механизмы предварительного утверждения такого рода могут быть признаны уместными в тех случаях, когда рамочные соглашения используются министерствами и правительственными ведомствами. В таком случае в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о таком утверждении и предусмотреть соответствующий механизм. В порядке альтернативы принимающее Закон государство может включить требование о предварительном утверждении в

само законодательство и регламентировать механизм его действия в подзаконных актах о закупках.

5. В подзаконных актах о закупках должны содержаться указания для закупающей организации относительно необходимости заключения в некоторых случаях отдельных соглашений с отдельными поставщиками или подрядчиками, участвующими в рамочном соглашении. В подзаконных актах о закупках следует установить общее правило, согласно которому условия рамочного соглашения должны быть одинаковыми для каждого поставщика или подрядчика. Исключения из этого правила могут допускать лишь незначительные различия, касающиеся только таких положений, которые являются основанием для заключения отдельных соглашений. Например, заключение отдельных соглашений может быть оправданным в тех случаях, когда необходимо защитить права нематериальной или интеллектуальной собственности или когда поставщики или подрядчики направили представления лишь на часть объекта закупок. В подзаконные акты о закупках следует включить требование о включении в отчет оснований для заключения отдельных соглашений и информации об изменениях, внесенных в каждое из отдельно заключенных соглашений.

Срок действия соглашения

6. В подзаконных актах о закупках следует установить максимальный срок действия закрытого рамочного соглашения. Практический опыт стран, в которых используются закрытые рамочные соглашения, свидетельствует о том, что потенциальные преимущества данного метода обычно начинают проявляться в том случае, когда срок действия рамочных соглашений является достаточно продолжительным для того, чтобы была возможность произвести серию закупок, например 3-5 лет. По истечении этого срока может проявиться более существенный антиконкурентный потенциал, когда положения и условия закрытого рамочного соглашения, возможно, более не будут отражать текущие рыночные условия.

7. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить, что в рамках установленного максимального срока может быть уместным разный срок действия рамочного соглашения в зависимости от обстоятельств закупок, в частности закупаемых товаров, конкретного рынка и потребностей закупающей организации. Поскольку некоторые рынки закупок могут меняться быстрее, особенно если существует вероятность развития технологий, что характерно, например, для объектов закупок в области ИТ и телекоммуникаций, или потребности закупающей организации могут измениться за установленный период, то и надлежащий срок для каждой закупки может быть в силу этих обстоятельств значительно короче максимального срока, установленного в подзаконных актах о закупках. При закупках некоторых часто заменяемых объектов оптимальные сроки могут составлять несколько месяцев. При наличии более стабильных объектов, рынков и потребностей срок действия рамочного соглашения может быть продолжительным для того, чтобы была возможность произвести серию закупок для извлечения максимальной выгоды из этого метода.

8. В этой связи в подзаконный акт о закупках следует включить указания, которыми будет руководствоваться закупающая организация при выборе

максимального срока действия конкретного рамочного соглашения в рамках максимального срока, установленного в подзаконных актах о закупках, или в них самих можно установить разные максимальные сроки для разных видов закупок. Такие указания должны также учитывать зависимость срока действия рамочных соглашений от любых внешних ограничений (например, государственных бюджетных требований).

9. В подзаконных актах о закупках следует также разъяснить, что максимальный срок действия, установленный закупающей организацией для конкретного рамочного соглашения в рамках максимального срока, установленного в подзаконных актах о закупках, включает все возможные сроки продления первоначального срока действия соответствующего рамочного соглашения. Любое приостановление действия рамочного соглашения в результате процедур оспаривания продлевает срок действия этого рамочного соглашения на период приостановления, однако общий срок действия рамочного соглашения остается неизменным.

10. Если принимающие Закон государства желают предусмотреть возможность продления срока действия рамочного соглашения в исключительных обстоятельствах, то в подзаконных актах о закупках следует разрешить это, указать такие ограниченные обстоятельства и обеспечить, чтобы сроки продлевались лишь на непродолжительное время и в ограниченном числе случаев. Например, в случае природных бедствий или ограниченного предложения на рынке проводить новые закупки может быть нецелесообразно, поскольку условия действующего рамочного соглашения могут оказаться более выгодными.

11. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть меры внутреннего контроля во избежание злоупотреблений, связанных с продлением первоначально установленного срока действия и внесением оговорок относительно этого срока, особенно когда решение о заключении договора о долгосрочных или крупных закупках принимается в конце срока действия рамочного соглашения.

Предположительные условия

12. В подзаконных актах должны содержаться указания, которыми будет руководствоваться закупающая организация, когда договорная цена должна или не должна устанавливаться на первом этапе. Например, если цена объекта закупок колеблется или зависит от обменного курса или если состав поставщиков услуг может впоследствии измениться, то пытаться установить цену договора с самого начала процедуры закупок может быть невыгодно. Закрытые рамочные соглашения нередко критикуют за то, что указываемые в них цены обычно рассчитываются по часовым ставкам, которые, как правило, относительно высоки. Поэтому вместо них в подзаконных актах о закупках следует рекомендовать, в надлежащих случаях, указывать цены за выполнение объема работ или осуществление всего проекта.

13. Положения рамочного соглашения могут ограничивать коммерческую гибкость, если в качестве одного из условий предусматриваются гарантированные минимальные количества или если рамочное соглашение действует как исключительное соглашение о закупках, хотя отсутствие такой

гибкости следует рассматривать с учетом более выгодных ценовых условий со стороны поставщиков или подрядчиков. В этой связи в подзаконных актах о закупках следует рекомендовать: а) указывать в тендерной документации предполагаемое (необязательное) количество, благодаря чему рамочное соглашение может способствовать получению реалистичных оферт, основанных на четком понимании объема потребностей закупающей организации, а закупающая организация при изменении рыночных условий сможет осуществлять закупки вне рамочного соглашения; и б) указывать обязательное количество, например, минимальное или максимальное количество. Для некоторых рынков одно решение может оказаться более подходящим, чем другое; механизм контроля может служить основой соответствующих руководящих указаний или опираться на практические примеры, когда закупающей организации приходится делать соответствующий выбор.

14. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить, что если известны максимальная или минимальная совокупная стоимость рамочного соглашения, то она должна быть указана в самом соглашении, в противном случае следует указывать предположительную стоимость. В качестве альтернативного варианта, если рамочным соглашением будут пользоваться несколько закупающих организаций, следует разрешить каждой из них устанавливать разную максимальную стоимость в зависимости от характера и предполагаемого износа закупаемых объектов; в этом случае в соглашении должны быть указаны соответствующие суммы для каждой закупающей организации. Если максимальная или годовая стоимость ограничивается из-за особенности бюджетного процесса в том или ином государстве, то в подзаконных актах о закупках следует подробно указать другие нормативно-правовые источники.

15. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование об указании в рамочном соглашении всех предположительных условий в той степени, в какой они известны, отражении в отчете всех оговорок в отношении предположительных условий или заявлении о том, что более точное определение предположительных условий не представляется возможным (например, в случае экстренных закупок); указание как можно более точных предположительных условий в тех случаях, когда окончательное условие неизвестно, позволяет привлечь к закупкам больше участников.

Внесение допустимых изменений в рамочное соглашение в течение срока его действия

16. В контексте статей 59 (1) (d) (iii) и 63 [\[**гиперссылки**\]](#) в подзаконных актах о закупках следует запретить такой широкий диапазон допустимого изменения критериев оценки и их относительного значения, который может лишить практического значения гарантии, изложенные в статье 63 Типового закона. Эти гарантии устанавливают пределы допустимого диапазона изменений условий закупок в течение срока действия рамочного соглашения, с тем чтобы обеспечить отсутствие любых изменений описания объекта закупок и прозрачный и предсказуемый порядок внесения других изменений.

17. В подзаконных актах о закупках следует определить механизмы надзора за соблюдением этих гарантий. Возможность изменения этой оценки и их

относительного значения в рамках параметров и диапазона, установленных в рамочном соглашении, не должна приводить к отказу от надлежащего планирования закупок, искажению процесса принятия решений ради облегчения административной нагрузки, использованию слишком общих описаний, не основанных на тщательном анализе потребностей, и намеренному составлению договоров о закупках с расчетом на привилегированных поставщиков или подрядчиков. Последнее особенно важно в тех случаях, когда осуществление закупок поручено внешнему коммерческому централизованному закупочному учреждению, которое может использовать рамочное соглашение для получения прибыли. Соответствующие меры надзора помогают не допустить того, чтобы относительно гибкие критерии оценки включались в рамочные соглашения для сокрытия факта применения ненадлежащих критериев, основанных на сговоре или связях между покупающей организацией и поставщиками или подрядчиками, и позволяют выявлять нарушения, связанные с предопределением результатов второго этапа закупок вопреки результатам первого этапа конкуренции, опасность чего особенно высока при многократных закупках. Осуществлению такого надзора способствуют требования о прозрачности применения гибких критериев оценки, заблаговременном определении диапазона допустимых изменений и раскрытии соответствующей информации.

Действие закрытого рамочного соглашения и контроль за его осуществлением

18. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить, что обычно, хотя и не всегда, решение о заключении договора согласно рамочному соглашению принимается на основании тех же критериев (представление с наименьшей ценой или с наиболее выгодными условиями), которые использовались на первом этапе; например, покупающая организация может решить, что среди поставщиков или подрядчиков, получивших наиболее высокие оценки на первом этапе закупок (по выгодности представлений), победителем будет признан тот, который представит предложение с наиболее низкой ценой, полностью отвечающее требованиям, указанным в приглашении к участию во втором этапе закупок. Если предусмотрены какие-либо изменения или другие варианты, то в подзаконных актах о закупках следует рекомендовать указать их в рамочном соглашении.

19. Если от покупающей организации не требуется обеспечивать действие закрытого рамочного соглашения в режиме онлайн, то в подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть преимущества процедуры в режиме онлайн, заключающиеся в более высоком уровне эффективности и прозрачности (например, положения и условия могут быть доведены до сведения общественности при помощи гиперссылок; направление бумажного приглашения к участию в конкуренции на втором этапе процедур может быть связано со сложными и неудобными для пользователей процедурами). В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что покупающая организация должна указать в рамочном соглашении всю информацию, касающуюся действия рамочного соглашения в режиме онлайн, например информацию о требованиях относительно подключения к веб-сайту, конкретного программного обеспечения, технических функций и, в соответствующих случаях, производительности.

20. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить порядок получения основных выгод от рамочных соглашений и способы преодоления их недостатков. В частности, в них следует рассмотреть реальные факты практического применения во многих правовых системах рамочных соглашений, согласно которым цены, как правило, являются фиксированными и не колеблются в зависимости от рынка, а закупающие организации стремятся осуществлять закупки на основе действующего рамочного соглашения, даже если его условия не вполне удовлетворяют их потребностям и не отражают текущего положения на рынке, с тем чтобы не начинать новой процедуры закупок. Как следствие, закупающим организациям, возможно, не удастся в достаточной мере оценить цену и качество при размещении конкретного заказа на закупки. Они могут делать слишком большой упор на спецификации в ущерб цене.

21. Для преодоления этих недостатков в подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, что закупающие организации должны периодически оценивать в течение срока действия закрытого рамочного соглашения, продолжают ли рамочные соглашения обеспечивать эффективность закупок и возможность получения наилучшего на конкретный момент времени предложения на рынке (например, остаются ли указанные в нем цены и условия актуальными и конкурентными). Закупающие организации должны также рассматривать всю совокупность закупок, предусмотренных рамочным соглашением, в целях решения вопроса о том, оправдывают ли полученные выгоды произведенные затраты. Для того чтобы оценить, является ли предлагаемое техническое решение или продукт по-прежнему наилучшим имеющимся на рынке вариантом, можно, в частности, провести рыночные исследования, обнародовать сферу действия рамочного соглашения и т.д. Если рамочное соглашение более не обеспечивает благоприятные коммерческие условия для закупающей организации, то в подзаконные акты о закупках следует включить требование о проведении новой процедуры закупок (классической процедуры или процедуры заключения нового рамочного соглашения). В подзаконных актах о закупках следует особо указать на нежелательность заключения договоров о долгосрочных или крупных закупках в конце срока действия рамочного соглашения, поскольку это повышает риск закупок устаревших или чрезмерно дорогих товаров.

22. Если рамочные соглашения заключаются с несколькими поставщиками или подрядчиками, то каждый из них обычно желает знать об объеме своих обязательств с самого начала и периодически получать о них информацию в течение срока действия рамочного соглашения (например, после осуществления закупок на основе рамочного соглашения). В этой связи в подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что закупающие организации должны периодически или по запросу информировать поставщиков или подрядчиков об объеме их обязательств.

Оформление открытого рамочного соглашения и предъявляемые к нему требования (статьи 60 и 61 [\[гиперссылки**\]](#))**

1. В подзаконные акты о закупках можно включить рекомендацию о том, что приглашение к участию в открытом рамочном соглашении должно быть постоянно доступно на веб-сайте, на котором будет размещено рамочное

соглашение. В них можно также включить требование о том, что вся информация, касающаяся действия открытого рамочного соглашения, должна быть постоянно доступна на этом веб-сайте. В подзаконных актах о закупках можно перечислить информацию, которая, как минимум, должна быть там указана, а именно:

a) название и адреса всех закупающих организаций, которые могут использовать рамочное соглашение (если рамочное соглашение допускает участие нескольких потенциальных закупающих организаций на втором этапе);

b) учреждение, отвечающее за оформление и администрирование рамочного соглашения при наличии нескольких закупающих организаций;

c) полномочия центрального закупающего учреждения, если таковое имеется (например, уполномочено ли оно осуществлять соответствующие закупки от своего собственного имени (в качестве принципала) без соответствующей необходимости опубликования сведений о своих собственных организациях-клиентах; однако, если это учреждение действует в качестве агента, то такие сведения должны публиковаться);

d) максимальное количество поставщиков или подрядчиков, которые могут участвовать в рамочном соглашении, если такое количество устанавливается, и процедуры и критерии отбора этого максимального количества. В подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть, что установление максимального количества может быть оправдано из-за ограниченной производительности системы связи, а не по какой-либо иной причине. В них следует указать методы, которые закупающая организация может использовать для отбора максимального количества участников на недискриминационной основе, например обслуживание в порядке поступления заявок, жеребьевка, ротация или иной случайный выбор на товарном рынке и предупреждение поставщиков или подрядчиков о возможности оспаривания;

e) срок действия рамочного соглашения. В этом контексте в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть требование о том, что срок действия открытого рамочного соглашения не должен быть чрезмерно продолжительным и должен устанавливаться исходя из характера объекта закупок для обеспечения возможности внедрения новых технологий и решений и во избежание устаревания. Кроме того, неограниченный срок действия рамочного соглашения может отпугнуть потенциальных поставщиков или подрядчиков;

f) требования, которые должны соблюдать поставщики или подрядчики для участия в соглашении;

g) все прочие основные положения и условия рамочного соглашения;

h) перечень поставщиков и подрядчиков, участвующих в рамочном соглашении (в подзаконных актах о закупках можно разъяснить, что опубликование этого перечня может быть эффективным осуществлением требования о публичном уведомлении о решении о заключении рамочного соглашения, изложенного в статье 23 (1) Типового закона);

i) наименование поставщиков или подрядчиков, с которыми было решено заключить договоры о закупках согласно рамочному соглашению, и цены заключенных договоров (в подзаконных актах о закупках можно разъяснить, что опубликование такой информации может быть эффективным осуществлением требования о публичном уведомлении о решении о заключении договоров о закупках согласно рамочному соглашению, изложенного в статье 23 Типового закона **[**гиперссылка**]**);

j) объявление всех условий конкуренции на втором этапе;

k) копия приглашения к участию в конкуренции на втором этапе.

2. В контексте пункта 5 статьи 60 в подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть важность оперативного рассмотрения заявок на присоединение к открытому рамочному соглашению. При осуществлении открытого рамочного соглашения необходимо тщательно оценивать соотношение между сроками направления окончательных представлений, затратами времени на оценку ориентировочных представлений, а также периодичностью и масштабностью конкурентных торгов на втором этапе. В подзаконных актах о закупках можно подчеркнуть целесообразность сравнительно частого проведения разумных по масштабам конкурентных торгов на втором этапе закупок для максимального использования преимуществ конкурентного и динамично развивающегося рынка.

Статья 62. Второй этап процедуры рамочного соглашения

[гиперссылка**]**

1. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить, каким образом возможность направления приглашения к участию в конкуренции на втором этапе только тем сторонам рамочного соглашения, которые на данный момент способны удовлетворить потребности закупающей организации в объекте закупок, будет действовать на практике, не нарушая принципы прозрачности и обеспечения справедливого и равного обращения со всеми поставщиками и подрядчиками. В них необходимо подчеркнуть, что цель этого положения заключается в повышении эффективности конкуренции, а не в ее ограничении. В подзаконных актах о закупках следует установить общее правило, согласно которому все поставщики или подрядчики, участвующие в соглашении, должны считаться способными удовлетворить потребности закупающей организации в объекте закупок, если только рамочное соглашение или первоначальные или ориентировочные представления некоторых поставщиков или подрядчиков не свидетельствуют об обратном. В этой связи в подзаконные акты о закупках следует включить требование о том, что закупающая организация должна толковать формулировку "на этот момент способны удовлетворить потребности" в весьма узком смысле с учетом положений и условий рамочного соглашения и первоначальных или ориентировочных представлений. В них можно привести примеры, когда направление приглашения ограниченной группе поставщиков или подрядчиков, которые на данный момент способны удовлетворить потребности закупающей организации в объекте закупок, будет оправданным. Например, рамочное соглашение может предусматривать, что поставщикам или подрядчикам разрешается поставлять не более определенного количества товара (всего или в рамках каждой конкурентных торгов на втором этапе) или в первоначальных

или ориентировочных представлениях может быть указано, что некоторые поставщики или подрядчики не могут выполнить определенные сочетания требований или некоторые требования к качеству.

2. Важной защитой от нарушений и злоупотреблений, связанных с принятием решений о заключении договоров с привилегированными поставщиками или подрядчиками, является требование о том, что закупающая организация должна направлять уведомление о конкуренции на втором этапе всем сторонам рамочного соглашения в то же время, когда направляется приглашение к участию в конкуренции на втором этапе. Направление такого уведомления в таком порядке позволит любому отсеянному поставщику или подрядчику оспорить решение закупающей организации не приглашать этого поставщика или подрядчика к участию в конкуренции на втором этапе. В подзаконных актах о закупках можно предусмотреть минимальный срок направления уведомления до начала конкуренции на втором этапе.

3. В подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть негативное воздействие возможного оспаривания на эффективность, которую призваны обеспечить процедуры рамочного соглашения: исключение из общего правила приглашения всех поставщиков или подрядчиков ко второму этапу конкуренции должно тщательно рассматриваться и использоваться, когда это действительно обосновано, с тем чтобы закупающей организации не приходилось сталкиваться со многими несогласными поставщиками или подрядчиками, оспаривающими оценку закупающей организацией их способности удовлетворить потребности закупающей организации в конкретный момент времени. В подзаконных актах о закупках следует предусмотреть требование о том, что закупающая организация должна включать в отчет о закупках разъяснение отстранения любых поставщиков или подрядчиков, являющихся сторонами соглашения, от участия в конкуренции на втором этапе.

4. В подзаконных актах о закупках следует регламентировать порядок направления приглашения и уведомления о конкуренции на втором этапе, например, установить, что они должны выпускаться в письменной форме и направляться одновременно и автоматически системой каждому соответствующему поставщику или подрядчику. Хотя опубликование общего уведомления о конкуренции на втором этапе не требуется, такой результат может быть достигнут путем размещения уведомления на общедоступной странице веб-сайта, на которой осуществляется администрирование рамочного соглашения, и такое требование к закупающим организациям можно включить в подзаконные акты о закупках.

5. В пункте 4 (b) регламентируется содержание приглашения к участию в конкуренции на втором этапе. В подзаконных актах о закупках следует указать любые другие требования, касающиеся подготовки и направления представлений и других аспектов конкуренции на втором этапе, не перечисленных в пункте 4 (b) данной статьи, которые закупающая организация должна указать в приглашении направить представления для участия в конкуренции на втором этапе. Если такие требования изложены в других положениях законодательства принимающего Закон государства, то в подзаконных актах о закупках следует указать соответствующие ссылки на них. В подзаконных актах о закупках следует также уточнить, могут ли

поставщики или подрядчики изменять на втором этапе свои сделанные на первом этапе (первоначальные) представления, в результате чего они становятся менее выгодными для закупающей организации (например, повышение цен при изменении рыночных условий).

6. Как отмечалось выше в контексте закрытых рамочных соглашений, в подзаконных актах о закупках следует разъяснить действие допустимого диапазона уточнений условий закупок, включая относительные значения критериев и подкритериев оценки, в ходе конкуренции на втором этапе. Возможность внесения таких уточнений ограничена статьей 63 [\[**гиперссылка**\]](#), которая не допускает никаких изменений описания объекта закупок и разрешает внесение других изменений лишь в той мере, в какой это разрешается самим рамочным соглашением. Если в будущем может возникнуть необходимость в модификации закупаемой продукции или использовании альтернативных технических решений, то это должно быть отражено в самом рамочном соглашении, а для того, чтобы подобные изменения были возможны, необходимо, чтобы описание потребностей закупающей организации в рамочном соглашении было достаточно гибким и функционально ориентированным (насколько это возможно, согласно требованиям статьи 10 [\[**гиперссылка**\]](#)). К другим положениям и условиям, которые могут быть уточнены, относятся сочетания компонентов (в пределах общего описания), гарантийные обязательства, сроки поставки и т.п. Установление правильного соотношения между обеспечением достаточной гибкости, позволяющей извлекать максимальную выгоду из рамочного соглашения, и необходимостью обеспечения достаточной прозрачности и введения ограничений с целью предотвращения злоупотреблений должно служить основным принципом, которым следует руководствоваться закупающим организациям при использовании рамочных соглашений.

7. В контексте пункта 4 (b) (iv) в подзаконных актах о закупках следует подчеркнуть важность установления приемлемого окончательного срока направления представлений для обеспечения эффективности без ущерба для законных интересов поставщиков или подрядчиков, являющихся сторонами рамочного соглашения: например, применительно к открытым рамочным соглашениям такой срок может составлять от нескольких часов до нескольких дней. В противном случае административная эффективность данной процедуры может пострадать, и закупающие организации не будут ею пользоваться. Период времени между публикацией приглашения к направлению представлений и окончательным сроком их представления следует определять исходя из того, какое количество времени является достаточным для подготовки представлений на втором этапе при данных обстоятельствах (чем проще объект закупок, тем короче возможный срок). Помимо этого следует подумать о том, чтобы предусмотреть минимальный срок, в течение которого можно оспорить условия привлечения представлений. В подзаконных актах о закупках можно разъяснить, что в любом случае, как прямо предусмотрено в статье 14 (2) Типового закона, требования о сроках будут устанавливаться с учетом разумных потребностей закупающей организации, которые при некоторых обстоятельствах могут перевесить все другие соображения, как, например, в случае экстренных закупок после чрезвычайных бедствий.

8. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить действие периода ожидания в контексте различных видов рамочных соглашений, отметив, что более короткая продолжительность периода ожидания будет оправдана в контексте открытого рамочного соглашения при закупках в рамках таких систем простых стандартизованных товаров. В подзаконных актах о закупках следует разъяснить причины отсутствия требования о периоде ожидания в контексте принятия решения о заключении договора о закупках согласно рамочным соглашениям без проведения конкуренции на втором этапе.

Статья 63. Изменения в течение срока действия рамочного соглашения
[**гиперссылка**]

Как отмечалось выше в контексте закрытых рамочных соглашений и статьи 62, в подзаконных актах о закупках следует разъяснить пределы допустимых изменений условий закупок в течение срока действия рамочного соглашения. В подзаконных актах о закупках необходимо также разъяснить случаи, когда составление описания объекта закупок, исходя из функциональных требований или ожидаемых результатов при указании, в надлежащих случаях, минимальных технических характеристик, будет уместным, с тем чтобы обеспечить возможность внесения изменений в объект закупок или применения альтернативных технических решений. Вопрос о том, уместен ли такой подход, зависит от характера самих закупок. Существует риск злоупотреблений как в случае разрешения указывать широкие и общие спецификации, так и в случае допущения изменений; рамочное соглашение может быть использовано для облегчения административных мер за рамками его предполагаемого охвата, что приведет к непрозрачному принятию решений о заключении договоров о закупках на неконкурентной основе. Кроме того, отсутствие прозрачности конкуренции также может оказать существенное отрицательное воздействие на соотношение цены и качества при принятии таких решений. В этой связи в подзаконных актах о закупках следует более подробно рассмотреть вопрос об этих рисках и соответствующих мерах по их снижению.

Х. Тема, подлежащая рассмотрению в подзаконных актах о закупках в контексте главы VIII Типового закона (процедуры оспаривания) [гиперссылка**], в порядке следования статей**

Общие положения

1. Положения данной главы должны дополняться подзаконными актами и подробными правилами процедуры для обеспечения эффективного, оперативного и целесообразного с точки зрения затрат действия механизмов оспаривания. В зависимости от правовых традиций принимающего Закон государства такие дополняющие положения будут включаться в подзаконные акты о закупках или правила в других отраслях права.
2. Кроме того, если, например, ходатайство об оспаривании подается в связи с утверждениями о мошенничестве или коррупции, или нарушением норм

конкурентного права, то на действие предусмотренного главой VIII механизма оспаривания могут оказывать влияние положения других отраслей права и другие органы принимающего Закон государства. В таких случаях подзаконные акты о закупках и другие применимые положения должны предусматривать требование о том, что информация о таких утверждениях должна быть доступной для широкой общественности, с тем чтобы уведомить соответствующие органы власти и обеспечить принятие надлежащих мер.

3. Подзаконные акты о закупках и другие применимые положения следует разработать по всем вопросам, оказывающим воздействие на установление надлежащего баланса между необходимостью защиты интересов поставщиков или подрядчиков и обеспечением потребностей закупающей организации, например группы лиц, имеющих право оспаривать действия или решения закупающей организации (как это рассматривается в контексте статьи 64 ниже), и на соображения относительно условий, при которых приостановление процедур могло бы быть уместным и когда необходимо отменить запрет, предусмотренный в статье 65, например в случае стихийных бедствий, чрезвычайных ситуаций и ситуаций, когда в противном случае закупающей организации или другим заинтересованным сторонам может быть нанесен чрезмерный ущерб. В этом контексте в подзаконных актах о закупках следует подробно разъяснить взаимодействие всех соответствующих предельных сроков в связи с процедурами оспаривания (например, срок действия периода ожидания, окончательные сроки направления представлений, период истечения срока действия запрета согласно статье 65, продолжительность приостановления и окончательные сроки принятия решений по ходатайствам и направления уведомлений).

4. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях можно рекомендовать воздерживаться от начала параллельных процедур и установить четкую последовательность представления ходатайств в существующие в принимающем Законе государстве органы административного и судебного обжалования. При желании в них можно включить нормы, регулирующие последовательность представления ходатайств. Последовательность может быть разной в зависимости от правовых традиций принимающих Закон государств. Некоторые государства проявляют большую гибкость и не требуют от поставщика или подрядчика исчерпать все средства оспаривания в закупающей организации до направления ходатайства в независимый орган или суд. В то же время они могут разрешать поставщику или подрядчику, не удовлетворенному решением, принятым закупающей организацией в рамках процедур оспаривания, обжаловать это решение в независимом органе или суде. Если ходатайство направляется непосредственно независимому органу, то апелляция на решение этого независимого органа может быть подана в любое подразделение по рассмотрению апелляций в рамках этого органа, если такая возможность существует, или в суд. Вместе с тем некоторые государства требуют исчерпать определенные или все средства до направления ходатайства в суд. В подзаконные акты о закупках и другие применимые положения можно включить требования о том, что несогласный поставщик или подрядчик должен сначала направить ходатайство о пересмотре в закупающую организацию и подать апелляцию на любое решение, которое он желает обжаловать в связи с процедурами оспаривания, в структуру независимого органа до обращения в суд. В качестве альтернативы в них

можно разрешить действовать в обход закупающей организации, но включить в них требование об исчерпании всех средств правовой защиты в структуре независимого органа до обращения в суд. В этой связи подзаконные акты о закупках должны соответствовать международным обязательствам принимающего Закон государства, включая обязательства по Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (Нью-Йорк, 31 октября 2003 года)³² и СПЗ ВТО, в соответствии с которыми в подзаконных актах о закупках может быть предусмотрено требование об обеспечении эффективной апелляции в независимый орган и возможности обжалования в судебном порядке решений любого обжалующего органа, не являющегося судом.

Статья 64. Право на оспаривание и апелляцию [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках или других применимых положениях следует предусмотреть или рекомендовать издание подробных указаний о действии положений статьи 64 в соответствии с административно-правовой структурой принимающего Закон государства. В частности, в них следует указать группу лиц, имеющих право оспаривать решения и действия закупающей организации в ходе процедур закупок. В отличие от других систем в Типовом законе этим правом наделены только поставщики или подрядчики (к которым, согласно определению в статье 2 [\[**гиперссылка**\]](#), относятся потенциальные поставщики или подрядчики, например, не прошедшие предквалификационный отбор), а не представители широкой общественности или субподрядчики. Это обусловлено тем, что право на оспаривание возникает в том случае, когда претензии поставщика или подрядчика связаны с тем, что он понес потери или ущерб в результате несоблюдения положений законодательства о закупках. Эти ограничения призваны обеспечить, чтобы предметом оспаривания могли быть лишь решения или действия закупающей организации в ходе конкретных процедур закупок, и не допустить чрезмерное затягивание процесса закупок из-за споров по вопросам, носящим политический или спекулятивный характер, или по несущественным нарушениям, а также отражают тот факт, что механизм оспаривания является не единственным возможным механизмом надзора.

2. Кроме того, в подзаконных актах о закупках или других применимых положениях следует рассмотреть способность поставщика или подрядчика подавать ходатайство об оспаривании и способность различных государственных органов рассматривать ходатайство об оспаривании на основе других положений законодательства принимающего Закон государства, например положений, устанавливающих требования, которым, согласно внутреннему законодательству, должен удовлетворять поставщик или подрядчик, чтобы быть вправе подавать ходатайство или пользоваться средством правовой защиты.

3. Ходатайство в суд, часто называемое обжалованием в судебном порядке, выходит за рамки нормативно-правового регулирования процесса закупок, но имеет свои последствия. В этой связи в подзаконных актах о закупках и других

³² United Nations, *Treaty Series*, vol. 2349. Конвенция была принята Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций резолюцией 58/4. В соответствии со статьей 68 (1) Конвенция вступила в силу 14 декабря 2005 года. С текстом Конвенции можно также ознакомиться по адресу www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf (по состоянию на январь 2011 года).

применимых положениях будет целесообразно сослаться на другие положения законодательства, которые устанавливают соответствующие полномочия и судебные процедуры, с тем чтобы закупающие организации имели полное представление об имеющихся средствах правовой защиты. В частности это относится к механизму подачи апелляции, который, согласно Типовому закону, предусмотрен только в судебном порядке и в соответствии с установленными судебными процедурами. В подзаконных актах или других применимых положениях пользователям системы закупок следует указать на возможность подачи апелляции в суды или в другие инстанции в принимающих Закон государствах, а также на порядок такой подачи.

Статья 65. Последствия оспаривания [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках или других применимых положениях закупающим организациям следует разъяснить действие запрета, предусмотренного в данной статье, в частности различия между запретом согласно статье 65 и приостановлением процедур, которое может применяться закупающей организацией или предписываться независимым органом, судом или другой компетентной инстанцией. Хотя статья 65 запрещает вступление в силу договора о закупках до вынесения решения по ходатайству об оспаривании или апелляции, в некоторых случаях может оказаться необходимым приостановить процедуры закупок. Приостановление процедур закупок является более широким понятием, чем запрет, предусмотренный статьей 65, и подразумевает прекращение всех действий, связанных с соответствующими закупками.
2. В подзаконных актах о закупках или других применимых положениях следует разъяснить, что понимается под формулировкой "никаких действий для придания силы договору о закупках (или рамочному соглашению)" и что этот запрет не является абсолютным (основаниями для его отмены могут быть неотложные соображения, связанные с публичными интересами). Никакие действия для придания силы договору о закупках (или рамочному соглашению) не включают, например, направление уведомления об акцепте выигравшему поставщику или подрядчику или, если такое направление предполагается, то никакие действия для подписания договора о закупках в письменной форме или получения одобрения другого органа на вступление в силу этого договора о закупках (или рамочного соглашения).
3. В подзаконных актах о закупках или других применимых положениях следует разъяснить отличие термина "участники процедур оспаривания" от термина "участники процедур закупок". Первый термин охватывает закупающую организацию и поставщика (поставщиков) или подрядчика (подрядчиков), подавших ходатайство об оспаривании (а в соответствующих случаях любой правительственный орган, интересы которого затрагивает или может затрагивать ходатайство, например, утверждающий орган). Обычно они образуют более узкую группу, чем участники процедур закупок, однако предусмотренное статьей 68 право [\[**гиперссылка**\]](#) позволяет предположить, что, возможно, более значительное количество поставщиков или подрядчиков пожелает вступить в процедуру оспаривания или подать собственное ходатайство на том основании, что они также понесли потери или убытки вследствие тех же обстоятельств. В связи с этим круг "участников процедур оспаривания" может

иметь разный состав участников в зависимости от сроков процедур оспаривания и предмета оспаривания. К процедурам оспаривания может подключиться любой участвующий в процедурах закупок поставщик или подрядчик, к которому относится ходатайство. "Участниками процедур оспаривания" могут быть и другие правительственные органы. В этой связи под "правительственными органами" подразумеваются любые органы, подпадающие под определение закупающей организации, данное в статье 2 [\[**гиперссылка**\]](#), включая органы, которые имеют право заключать и/или использовать рамочные соглашения при условии соблюдения установленного в статье 68 (1) требования в отношении тех организаций, интересы которых в соответствующий момент затрагиваются процедурами оспаривания. В этой связи следует отметить, что сторона рамочного соглашения, интересы которой будут или могут быть затронуты процедурами оспаривания, будет, по всей вероятности, являться ведущей закупающей организацией, а не одной из других организаций, которые являлись сторонами данного рамочного соглашения в начале процедур закупок. Этот термин будет также включать любой утверждающий орган в контексте соответствующих закупок (см., например, статьи 22 (7) и 30 (2) и (5) (e) [\[**гиперссылки**\]](#), в тех случаях, когда предусматривается участие утверждающего органа).

4. В подзаконных актах о закупках или других применимых положениях следует уточнить, может ли независимый орган принимать решение об отмене запрета без просьбы закупающей организации. Такой вариант может быть более уместен в системах судопроизводства следственного типа и менее уместен в государствах с состязательной системой судопроизводства.

Статья 66. Ходатайство о пересмотре, направляемое закупающей организацией [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях могут содержаться меры, направленные на содействие скорейшему урегулированию споров путем поощрения использования факультативного механизма оспаривания, предусмотренного в данной статье. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях можно также рекомендовать принимать меры для обеспечения широкого распространения среди общественности информации о таком механизме и его функционировании, а также о его преимуществах, с тем чтобы его можно было эффективно использовать. Кроме того, в них следует предусмотреть создание механизмов контроля и надзора, позволяющих отслеживать реакцию на поданные ходатайства, с тем чтобы обеспечить их серьезное рассмотрение для получения потенциальных выгод.

2. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях следует рассмотреть различия между дебрифингом, о котором говорилось в контексте статьи 22 выше, и официальной просьбой о пересмотре в закупающей организации. Во избежание путаницы в них следует отметить основные различия в целях, процедурах и возможных последствиях обеих процедур.

3. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях следует подчеркнуть, что направление ходатайства о пересмотре закупающей организации невозможно, если договор о закупках вступил в силу; после заключения договора ходатайства об оспаривании будут рассматриваться

независимыми или судебными органами по обжалованию, т.е. независимым органом или судом. В них следует также разъяснить, что после начала процедур в независимом органе или суде закупающая организация утрачивает право на рассмотрение ходатайств. Тем не менее она может продолжать принимать корректирующие меры в рамках соответствующих процедур закупок при условии, что такие меры не нарушают любое постановление независимого органа или суда или другие положения внутреннего законодательства. Если такое ходатайство в независимый орган или суд имеет ограниченный характер, то все последствия такого ходатайства, применительно к ходатайству, направленному ранее закупающей организации, определяются внутренним законодательством, и в связи с этим в подзаконные акты о закупках следует включить соответствующие перекрестные ссылки.

4. В связи с предельными сроками представления ходатайств о пересмотре в подзаконных актах о закупках и других применимых положениях следует разъяснить:

a) содержание формулировки "условия привлечения представлений, предквалификационного или предварительного отбора" как охватывающей все вопросы, возникающие в связи с процедурами закупок до наступления окончательного срока направления ходатайств о предквалификационном отборе или ходатайств о предварительном отборе или представлений, такие как выбор метода закупок или метода привлечения представлений, когда существует выбор между открытым и прямым привлечением, а также ограничение круга участников процедур закупок в соответствии со статьей 8 [\[**гиперссылка**\]](#). Таким образом эта формулировка не распространяется на вопросы, возникающие в связи с предквалификационными процедурами или предварительным отбором, которые рассматриваются во второй части пункта 2 (a) данной статьи, или в связи с изучением и оценкой представлений, которые рассматриваются в пункте 2 (b) данной статьи;

b) термин "до истечения" окончательного срока для направления представлений в контексте пункта 2 (a), а также возможность установления абсолютного максимального срока, в течение которого ходатайства могут направляться в целях предотвращения весьма затяжного (и возможно обременительного) процесса оспаривания, ходатайство о котором направляется непосредственно до истечения окончательного срока направления представлений. Эта мера призвана поощрять к тому, чтобы любые ходатайства об оспаривании условий привлечения представлений, предквалификационного или предварительного отбора и решений, принятых закупающей организацией в ходе процедур предквалификационного или предварительного отбора, направлялись как можно раньше;

c) какие ходатайства будут считаться направленными с нарушением срока и должны отклоняться закупающей организацией. Например, в тех случаях, когда установлен период ожидания, а для вступления договора о закупках (или рамочного соглашения) в силу требуется утверждение другого органа, ходатайство, поданное после истечения периода ожидания, но до утверждения договора, будет считаться просроченным; и

d) что альтернативный окончательный срок, предусмотренный в пункте 2 (b), предназначен для всех ситуаций, когда период ожидания не

установлен (например, в силу применения законного исключения или на неправомерных основаниях).

5. В подзаконных актах о закупках или других применимых положениях можно предусмотреть или рекомендовать издание процедурных правил, применимых к процедурам направления ходатайств о пересмотре. В этих правилах можно, в частности, рассмотреть следующие вопросы:

а) представление подателем ходатайства подтверждающих доказательств в обоснование пересмотра решения или принятия корректирующих мер. Порядок их представления будет зависеть от каждого конкретного случая, в связи с чем необходимо обеспечить достаточную гибкость. Вместе с тем общее правило должно заключаться в том, что ходатайство о пересмотре должно сопровождаться всеми имеющимися доказательствами; представление любых подтверждающих доказательств после подачи ходатайства может помешать выполнению требования об оперативном рассмотрении ходатайств закупающей организацией;

б) предельные сроки направления срочных уведомлений всем заинтересованным сторонам и порядок такого направления. Цель заключается в том, чтобы все заинтересованные лица, включая участников процесса закупок (независимо от того, известны ли закупающей организации их контактные данные) были своевременно проинформированы о подаче ходатайства. Например, в электронной среде наиболее эффективным методом, средством и местом опубликования уведомления является веб-сайт, на котором было размещено первоначальное уведомление о закупках, поэтому в подзаконных актах о закупках закупающей организации следует рекомендовать или предписать руководствоваться таким подходом;

с) последовательность рассмотрения вопросов и принятия решений закупающей организацией (направлено ли ходатайство в установленный срок; имеет ли ходатайствующее лицо право на подачу ходатайства, не обусловлена ли подача ходатайства явно ошибочным пониманием фактов или применимых законов и подзаконных актов; или не носит ли ходатайство явно необоснованный или сутяжнический характер, являются ли характер оспаривания и его сроки, а также фактические обстоятельства конкретных закупок достаточным основанием для приостановления процедур и если да, то на какой срок; какие корректирующие меры следует принять и т.д.);

д) форма, порядок и место регистрации всех решений, принятых закупающей организацией в рамках процедур рассмотрения ходатайств о пересмотре и их минимальное содержание (например, решение должно оформляться в письменном виде с указанием принятых мер и оснований как для того, чтобы оно было понятно и тем самым способствовало предотвращению возникновения новых споров, так и для облегчения любого последующего оспаривания или апелляции и должно быть частью документального отчета о процессе закупок). В этой связи следует отметить, что, хотя в некоторых правовых системах молчание закупающей организации в ответ на ходатайство может расцениваться как отказ принять его к рассмотрению, положения Типового закона требуют, чтобы решение об отказе оформлялось в письменном виде. Поэтому в подзаконных актах о закупках и других применимых положениях следует уточнить последствия молчания

закупающей организации в ответ на ходатайство в течение срока, установленного законодательством для принятия мер и решений по ходатайству (включая опубликование уведомлений в соответствии с пунктом 3 данной статьи), и в частности разъяснить, что молчание или бездействие могут привести к подаче ходатайства об обжаловании в суд или другой компетентный орган принимающего Закон государства;

е) в контексте статьи 67 (8) средства и порядок предоставлениякупающей организацией эффективного доступа независимому органу ко всем имеющимся в ее распоряжении документам, касающимся обжалуемых процедур закупок. Такие средства и порядок должны удовлетворять требованию закона о предоставлении незамедлительного доступа после получения уведомления о ходатайстве. Решению этой задачи может способствовать использование средств ИТ;

ф) права лиц, вступающих в процесс пересмотра, включая право обращаться с ходатайством об отмене приостановления процедур;

г) режим конфиденциальной информации, в том числе в контексте опубликования решений и уведомлений и предоставления доступа к отчетам участникам процедур оспаривания и независимому органу. В этой связи в подзаконных актах о закупках и других применимых положениях можно, в частности, разъяснить цель требований об опубликовании уведомления о содержании ходатайства: это позволиткупающей организации избежать раскрытия потенциально конфиденциальной информации и избавляет ее от необходимости пересматривать все ходатайство с целью изъятия конфиденциальных сведений.

6. В подзаконных актах и других применимых положениях следует разъяснить правовые последствия решения об отказе в принятии ходатайства, в частности, что такой отказ представляет собой решение по ходатайству и поэтому может быть оспорено, а если оно не оспаривается, то запрет на вступление в силу договора о закупках или рамочного соглашения перестает действовать по истечении срока, установленного в статье 65 для возможного оспаривания или апелляции.

7. В подзаконных актах и других применимых положениях следует указать возможные корректирующие меры, которые могут приниматькупающие организации: например, привести процедуру закупок в соответствие с законодательством, подзаконными актами и другими применимыми правилами о закупках; если было принято решение об акцепте одного представления, а впоследствии выяснилось, что акцептовать следовало другое представление, не направлять уведомление об акцепте изначально выбранному поставщику или подрядчику, а вместо этого акцептовать это другое представление; или отменить процедуру закупок и начать новые процедуры.

8. Для сведения к минимуму вероятности того, чтокупающая организация будет злоупотреблять возможностью по собственному усмотрению приостанавливать процедуры закупок, в подзаконных актах о закупках и других применимых положениях можно привести примеры того, когда приостановление процедур необходимо. Альтернативный подход заключается в регламентации правакупающей организации принимать по собственному усмотрению решение о приостановлении или неприостановлении процедур

закупок. Такой подход может быть особенно уместным, когда закупающая организация может не обладать опытом в отношении процедур оспаривания, когда решения в ходе процедур закупок были приняты другим органом или когда желательно содействовать скорейшему урегулированию споров посредством настоятельного побуждения к первоначальному направлению любого ходатайства об оспаривании закупающей организации. Если такой подход является предпочтительным, то в подзаконные акты о закупках или другие применимые положения следует включить более строгие предписания с учетом необходимости установления баланса между правом поставщика или подрядчика на надлежащее рассмотрение ходатайства об оспаривании или апелляции и потребностью закупающей организации в заключении договора о закупках (или рамочного соглашения) экономичным и эффективным образом, без излишних перерывов и задержек в процессе закупок.

Статья 67. Ходатайство об обжаловании в независимом органе
[**гиперссылка**]

1. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях принимающего закон государства, желающего создать механизм независимого обжалования, необходимо определить соответствующий орган, который будет выполнять функцию рассмотрения ходатайств об обжаловании, либо из числа существующих органов, либо путем создания нового органа. Такой орган может, например, быть органом, который осуществляет общие надзорные и контрольные функции в отношении закупок в этом государстве, т.е. соответствующий орган, компетенция которого не ограничивается вопросами закупок (например, орган, который осуществляет финансовый контроль и надзор в отношении операций правительства и публичной администрации (вместе с тем сфера охвата такого обжалования не должна ограничиваться финансовым контролем и надзором)), или же специальный административный орган, компетенция которого заключается исключительно в урегулировании споров по вопросам закупок.

2. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях следует регламентировать состав и деятельность этого органа, при этом важно подчеркнуть независимость и специальную квалификацию лиц, которые будут вести процедуру оспаривания в этом органе. Особое внимание в них следует уделить вопросу представления доказательств, конфиденциальности и проведению слушаний таким образом, чтобы все стороны, участвующие в разбирательстве, были в полной мере осведомлены о своих соответствующих правах и обязанностях и чтобы была обеспечена согласованность всех процедур, а также возможность подачи эффективной и результативной апелляции на решение независимого органа. В подзаконных актах представителям гражданского общества или другим лицам можно разрешить наблюдать за процедурами оспаривания и указать необходимый для этого орган в соответствии с правовыми традициями соответствующего принимающего Закона государства.

3. Для того чтобы все вопросы, возникающие в рамках процедур оспаривания, рассматривались с надлежащей тщательностью и оперативностью, необходимо разработать четкие процессуальные нормы. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях следует

предусмотреть или рекомендовать опубликование процессуальных правил и руководящих указаний в отношении деятельности независимого органа, включая:

а) порядок направления ходатайств, в том числе ходатайств о разрешении продолжения закупок на основании неотложных соображений, связанных с публичными интересами (например, должно ли такое ходатайство подаваться закупочной организацией *ex parte* или *inter parts*);

б) вопросы, связанные с доказательствами и их рассмотрением, включая четкие правила и процедуры в отношении фактов и доказательств, которые закупочная организация должна будет представить в подтверждение наличия неотложных соображений, связанных с публичными интересами;

с) порядок проведения процедур обжалования (например, должны ли проводиться публичные слушания);

д) вопросы, касающиеся наблюдателей;

е) средства направления независимым органом срочных уведомлений всем заинтересованным сторонам и средства, порядок и место опубликования таких уведомлений, когда это требуется по закону;

ф) право запрашивать необходимую информацию у закупочной организации, если независимый орган должен принять решение о приостановлении процедур до того, как ему будет предоставлена возможность рассмотреть документы, касающиеся процедур закупок, такие, как полный отчет о процедурах закупок;

г) права субъектов, интересы которых могут быть затронуты ходатайством (например, другие государственные органы), включая право на вмешательство в процедуру оспаривания или право ходатайствовать об отмене приостановления процедур;

h) корректирующие меры, постановление о которых независимый орган может вынести немедленно в случаях, влекущих за собой автоматическое приостановление процедур закупок в соответствии с пунктом 4 данной статьи, например постановление о продлении закупочной организацией окончательного срока направления представлений или исправление условий привлечения представлений, предквалификационного или предварительного отбора;

i) сфера компетенции в отношении ходатайств, представленных в независимый орган с нарушением сроков (дискреционный элемент пункта 2 (с) данной статьи разрешает независимому органу отказывать в принятии ходатайства, даже если установлено, что это ходатайство затрагивает существенные соображения, связанные с публичными интересами; он также не запрещает независимому органу рассматривать просроченные ходатайства при отсутствии существенных соображений, связанных с публичными интересами). В правилах можно указать основания для принятия ходатайств к рассмотрению после истечения периода ожидания, например обнаружение фактов мошенничества или коррупции;

j) порядок доступа ко всей имеющейся у закупочной организации документации (материальной или виртуальной), предусматривающий,

например, поэтапное представление соответствующих документов (например, в первую очередь независимому органу может быть представлен перечень документов, с тем чтобы он мог определить те из них, которые имеют отношение к рассматриваемым им процедурам). При этом преследуется цель не допустить неоправданных задержек как в процессе закупок, так и в процессе обжалования путём определения безопасных и эффективных средств передачи таких документов, принимая во внимание, что успешному решению этой задачи может способствовать применение средств ИТ. В этой связи в правилах следует рассмотреть порядок отмены любых ограничений в отношении раскрытия конфиденциальной информации, о которых говорится в статьях 24 и 25 (4) **[**гиперссылки**]** Типового закона, в частности вопрос о том, является ли независимый орган тем компетентным органом принимающего закон государства, который имеет право отменять такие ограничения, или для отмены таких ограничений следует обращаться в суд или другой соответствующий орган принимающего Закон государства;

к) правила доступа участников процедур обжалования к отчетам о процедурах оспаривания (которые согласно статье 67 (8) должны включать также отчет о процедурах закупок), включая, например, требование о том, что участники процедур обжалования должны доказать, что документы, доступ к которым они желают получить, затрагивают их интересы: эта мера имеет целью позволить независимому органу эффективно контролировать эти процедуры и не допускать того, чтобы поставщики или подрядчики исчерпывающим образом просматривали все документы в надежде найти какую-либо полезную информацию;

л) режим конфиденциальной информации, в том числе в контексте опубликования решений и уведомлений и предоставления участникам процедур обжалования доступа к отчетам.

4. В связи с пунктом 9 (i) в подзаконных актах о закупках и других применимых положениях принимающего Закон государства следует рассмотреть вопросы количественной оценки потерь в ходе процесса закупок. При рассмотрении этих вопросов в подзаконных актах следует учесть, как решается вопрос о возмещении чисто экономических потерь во внутреннем законодательстве, для обеспечения последовательного применения мер, связанных с выплатой финансовой компенсации в рамках соответствующей правовой системы (например, зависит ли выплата финансовой компенсации от представления подателем жалобы доказательств того, что он обязательно бы выиграл тендер на заключение договора, если бы закупающая организация не нарушила положений законодательства). Возможность получения финансовой компенсации может увеличить риск подачи сутяжнических ходатайств и затягивания процесса закупок. Она также может увеличить риск злоупотреблений, если право назначать финансовую компенсацию будет предоставлено небольшому органу или нескольким лицам. В этой связи в применимых положениях можно предусмотреть необходимость контроля за функционированием механизма финансовой компенсации в рамках процедур обжалования, особенно в тех случаях, когда квазисудебная система находится на начальных этапах развития. Этот контроль должен осуществляться в сочетании с регулярным пересмотром всего механизма обжалования, с тем чтобы он действительно предоставлял возможность поставщикам или

подрядчикам подавать ходатайство, а в надлежащих случаях и побуждал их к этому.

Статья 68. Права участников процедур оспаривания [\[гиперссылка**\]](#)**

1. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях следует разъяснить, что цель пункта 1 заключается в том, чтобы разрешить всем поставщикам или подрядчикам, "участвующим в процедурах закупок", вступать в процедуры обжалования, если в момент обжалования они остаются участниками соответствующих процедур закупок. Таким образом, это положение предполагает исключение тех, кто был отсеян в результате предквалификационного отбора или на более раннем аналогичном этапе процедур, если только предметом оспаривания не являются действия или решения закупающей организации на этом этапе. Это обусловлено, как отмечалось в контексте статьи 64 выше, тем принципом, что право участия предоставляется в той степени, в какой поставщик или подрядчик, или другой потенциальный участник может доказать, что процедуры оспаривания могут затрагивать его интересы. Следует предусмотреть возможность расширения круга участников процедур оспаривания, поскольку закупающая организация заинтересована как можно раньше узнать об имеющихся жалобах и получить соответствующую информацию. В подзаконных актах о закупках и других применимых положениях можно указать подходящую номенклатуру для более точного определения различных участников процедур оспаривания.

2. В правилах проведения процедур оспаривания, применимых соответственно к закупающей организации и независимому органу и рассмотренных в контексте статьи 66 и 67 выше, следует обеспечить соблюдение надлежащей правовой процедуры в процессе оспаривания и определить права всех участников в этом процессе, проводя различие между более широкими правами подателя ходатайства и закупающей организации и правами других заинтересованных лиц, а также между правами этих двух групп и правами любых других лиц, которые могут присутствовать на публичных слушаниях (например, представителей прессы). Цель заключается в том, чтобы обеспечить оперативность процедур оспаривания и реальную возможность участия в них поставщиков или подрядчиков.

Статья 69. Конфиденциальность в рамках процедур оспаривания [\[гиперссылка**\]](#)**

В применимых положениях следует рассмотреть те же вопросы, которые затрагивались выше в контексте статей 24, 25 (4), 66 и 67.

**В. Записка Секретариата о глоссарии закупочных
терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ
о публичных закупках
(A/CN.9/771)**

[Подлинный текст на английском языке]

1. В ходе подготовки руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 года¹ было решено издать в качестве отдельного документа глоссарий закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках, и разместить его на веб-сайте ЮНСИТРАЛ². В Руководстве по принятию, принятом Комиссией на сорок пятой сессии в 2012 году³, в этой связи отмечается следующее:

В глоссарии будет дано объяснение терминов, которые не определены в Типовом законе, однако широко используются в контексте закупок поставщиками, подрядчиками, должностными лицами закупающих организаций и их консультантами; в нем будут также разъяснены термины, которые использованы в Типовом законе в несколько ином значении, чем в других международных и региональных документах, регламентирующих порядок государственных закупок⁴.

2. В настоящей записке Секретариата представлен проект текста глоссария, предлагаемый для рассмотрения Комиссией.

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Добавление № 17 (A/66/17), приложение I.*

² Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Добавление № 17 (A/67/17)*, пункт 18, и пункты 19 (I) и 36 документа A/CN.9/745.

³ Там же, пункт 46.

⁴ Пункт 8 вступительных замечаний к главе I Типового закона. На момент подготовки настоящего документа текст принятого Комиссией Руководства на английском языке был доступен по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2012Guide.html.

Глоссарий закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 года ("Типовой закон")¹

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
1.	Представление с аномально заниженной ценой (статья 20 [**гиперссылка**])	Представление, цена которого в сочетании с другими составляющими элементами представления аномально занижена в отношении объекта закупок и вызывает у закупающей организации сомнения в способности поставщика или подрядчика, направившего представление, исполнить договор о закупках. Объяснение значения терминов "представление", "составляющие элементы представления", "объект закупок", "закупающая организация", "поставщик или подрядчик" и "договор о закупках" см. ниже в 83, 14, 82, 62, 85 и 59 [**гиперссылки**].	- тендерная заявка с аномально заниженной ценой по сравнению с другими представленными тендерными заявками (многостороннее Соглашение о правительственных закупках (СПЗ) Всемирной торговой организации (ВТО)² (СПЗ ВТО 1994 г.), статья XIII(4)(a)) - тендерная заявка с ценой, аномально заниженной по сравнению с ценами, указанными в других представленных тендерных заявках (пересмотренная редакция СПЗ ВТО 1994 г.³ (СПЗ ВТО 2012 г.), статья XV(6)) - заявка с явно заниженной ценой (директива 2004/17/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС⁴, статья 57; директива 2004/18/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС⁵, статья 55)

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Добавление № 17 (A/66/17), приложение I.*

² Многостороннее соглашение о правительственных закупках (СПЗ) Всемирной торговой организации (ВТО) было принято в 1994 году в итоге переговоров, проводившихся параллельно с Уругвайским раундом многосторонних торговых переговоров, и вступило в силу 1 января 1996 года (см. приложение 4(b) к Заключительному акту по итогам Уругвайского раунда многосторонних торговых переговоров; на момент подготовки настоящего глоссария было доступно по адресу www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gpr-94_e.pdf).

³ Пятнадцатого декабря 2011 года было достигнуто соглашение об итогах переговоров о пересмотре СПЗ. Это политическое решение было подтверждено 30 марта 2012 года в официальном Решении об итогах переговоров в соответствии со статьей XXIV:7 Соглашения о правительственных закупках (GPA/113). На момент подготовки настоящего глоссария пересмотренный вариант соглашения был доступен по адресу www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm.

⁴ Директива 2004/17/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 31 марта 2004 года о координации процедуры закупок на предприятиях, работающих в сфере водоснабжения, энергетическом, транспортном и почтовом секторах (*Official Journal of the European Union*, No. L 134, 30 April 2004, p. 1. На момент подготовки настоящего глоссария была доступна по адресу http://europa.eu.int/comm/internal_market/publicprocurement/legislation_en.htm).

⁵ Директива 2004/18/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 31 марта 2004 года о координации процедур

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
2.	Апелляция (статья 64 [**гиперссылка**])	Жалоба компетентному органу на решение, принятое в рамках процедур оспаривания. Объяснение значения термина "процедуры оспаривания" см. ниже в 8 [**гиперссылка**] .	• обжалование в административном или судебном порядке (СПЗ ВТО 2012 г., статья XVIII:1) • обжалование во внесудебном и судебном порядке (директива 2007/66/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС⁶, статья 2(9)) • первоначальное рассмотрение жалобы органом, не упомянутым в пункте 4 [административный или судебный орган] (СПЗ ВТО 2012 г., статья XVIII:5) • пересмотр органом, заключающим договор (директива 2007/66/ЕС, статья 1 (5)) • обжалование в закупочной организации (Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг 1994 года⁷ (Типовой закон 1994 г.), статья 53)
3.	Ходатайство о пересмотре, направляемое закупочной организацией (статья 66 [**гиперссылка**])	Процедура оспаривания, возбуждаемая поставщиком или подрядчиком, который заявляет, что он понес или может понести потери или ущерб вследствие предполагаемого несоответствия того или иного решения или действия закупочной организации положениям законодательства о закупках принимающего Закон государства ("понесший ущерб поставщик или подрядчик"), путем направления закупочной организации ходатайства о пересмотре решения или действия, принятого (совершенного) в рамках процедур закупок. Объяснение значения терминов "процедуры оспаривания", "поставщик или подрядчик" и "закупочная организация" см. ниже в 8, 85 и 62 [**гиперссылки**] .	• обжалование в административном порядке в несудебном контрольном органе (СПЗ ВТО 2012 г., статья XVIII:6) • обжалование во внесудебном порядке в независимом органе (директива 2007/66/ЕС, статья 2(9)) • обжалование в административном порядке (Типовой закон 1994 г., статья 54)
4.	Ходатайство об обжаловании в независимом органе (статья 67 [**гиперссылка**])	Процедура оспаривания, возбуждаемая понесшим ущерб поставщиком или подрядчиком путем подачи в независимый орган ходатайства об обжаловании решений или действий закупочной организации в ходе процедур закупок или непринятия закупочной организацией решения согласно статье 66 Типового закона в установленные в этой статье сроки. Объяснение значения термина "понесший ущерб поставщик или подрядчик" см. выше в 4 [**гиперссылка**] . Объяснение значения терминов "независимый орган", "процедуры оспаривания" и "закупочная организация" см. ниже в 37, 8 и 62	• обжалование в административном порядке в несудебном контрольном органе (СПЗ ВТО 2012 г., статья XVIII:6) • обжалование во внесудебном порядке в независимом органе (директива 2007/66/ЕС, статья 2(9)) • обжалование в административном порядке (Типовой закон 1994 г., статья 54)

заклучения договоров государственного заказа на выполнение работ, поставку товаров и оказание услуг (*Official Journal of the European Union*, No. L 134, 30 April 2004, p. 114. На момент подготовки настоящего глоссария была доступна по адресу http://europa.eu.int/comm/internal_market/publicprocurement/legislation_en.htm).

⁶ Директива 2007/66/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 11 декабря 2007 года о внесении изменений в директивы Совета 89/665/ЕЕС и 92/13/ЕЕС с целью повышения эффективности процедур пересмотра решений о заключении договоров государственного заказа (*Official Journal of the European Union*, No. L 335, 20 December 2007, p. 31. На момент подготовки настоящего документа была доступна по адресу http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/remedies/remedies_en.htm).

⁷ Текст Типового закона 1994 года содержится в приложении I к докладу ЮНСИТРАЛ о работе ее двадцать седьмой сессии (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 17 (A/49/17)*); а также доступен по адресу www.uncitral.org.

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
5.	Решение о заключении договора о закупках или рамочного соглашения (статьи 22 и 23 [**гиперссылки**])	[**гиперссылки**]. Последний этап процедур закупок, регулируемых Типовым законом, завершающийся заключением и вступлением в силу договора о закупках или рамочного соглашения между закупающей организацией и отобранным (отобранными) поставщиком (поставщиками) или подрядчиком (подрядчиками). Объяснение значения терминов "договор о закупках", "рамочное соглашение", "закупающая организация" и "поставщик или подрядчик" см. ниже в 59, 31, 62 и 85 [**гиперссылки**].	• заключение государственного контракта или рамочного соглашения (директива 2004/17/ЕС, статья 43, и директива 2004/18/ЕС, статья 35(4)) • решение о заключении договора о закупках (Типовой закон 1994 г., статья 14)
6.	Наилучшая и окончательная оферта (статьи 49 (11) и 51 (3) [**гиперссылки**])	Окончательные представления, направляемые поставщиками или подрядчиками, продолжающими участвовать в процедурах закупок после завершения этапа диалога в рамках процедуры запроса предложений с проведением диалога или после завершения этапа переговоров в рамках процедуры конкурентных переговоров. Объяснение значения терминов "представление", "поставщик или подрядчик" и "конкурентные переговоры" см. ниже в 83, 85 и 12 [**гиперссылки**].	окончательные предложения (СПЗ ВТО 1994 г., статья XIV; директива 2004/18/ЕС, статья 29)
7.	Отмена закупок (статья 19 [**гиперссылка**])	Решение не продолжать процедуры закупок, принимаемое закупающей организацией в процессе закупок. Объяснение значения термина "закупающая организация" см. ниже в 62 [**гиперссылка**].	отклонение всех тендерных заявок, предложений, оферт или котировок (Руководящие принципы отбора и найма консультантов заемщиками Всемирного банка, в редакции 2010 года ⁸ (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок (консультанты); Типовой закон 1994 г., статья 12)
8.	Процедуры оспаривания (глава VIII [**гиперссылка**])	Процедуры, возбуждаемые понесшим ущерб поставщиком или подрядчиком с целью обжалования решений или действий закупающей организации в самойкупающей организации, независимом органе или суде, а также любой последующий протест или апелляция, направляемые компетентному государственному органу в связи с решением, принятым в рамках процедуры оспаривания. Объяснение значения термина "понесший ущерб поставщик или подрядчик" см. выше в 4 [**гиперссылка**]. Объяснение значения терминов "закупающая организация" и	• процедуры обжалования (СПЗ ВТО 2012 г., статья XVIII, и директива 2007/66/ЕС, пункт 17 декларативной части) • обжалование (Типовой закон 1994 г., глава VI)

⁸ На момент подготовки настоящего глоссария были доступны по адресу
<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/PROCUREMENT/0,,contentMDK:20060656~menuPK:93977~pagePK:84269~piPK:60001558~theSitePK:84266,00.html>.

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
9.	Разъяснения и изменения тендерной документации (статья 15 [**гиперссылка**])	"независимый орган" см. ниже в 62 и 37 [**гиперссылки**]. Разъяснения: любое пояснение, которое закупающая организация дает поставщикам или подрядчикам в связи с тендерной документацией. Изменения: любые исправления или поправки, вносимые в тендерную документацию закупающей организацией. Объяснение значения терминов "закупающая организация", "поставщик или подрядчик" и "тендерный документ" см. ниже в 62, 85 и 80 [**гиперссылки**].	• ответ на запрос о разъяснении тендерной документации и запросы о предоставлении иных сведений (СПЗ ВТО 1994 г., статья 12) • процедура разъяснения (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок (консультанты))
10.	Закрытое рамочное соглашение (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (p)(ii))	Определение согласно Типовому закону: "Рамочное соглашение, стороной которого никакой поставщик или подрядчик, изначально не являющийся стороной данного рамочного соглашения, не может стать впоследствии". Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик" и "рамочное соглашение" см. ниже в 85 и 31 [**гиперссылки**].	
11.	Закрытая информация (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (f), статьи 7 и 24 [**гиперссылки**])	Сведения, которые относятся к категории закрытой информации согласно внутреннему законодательству принимающего Закон государства и доступ к которым согласно закону или подзаконным актам имеют лишь ограниченные категории лиц.	
12.	Конкурентные переговоры (статьи 30 (4), 34 (3) и 51 [**гиперссылки**])	Метод закупок, который может применяться в очень ограниченном числе случаев (при возникновении срочной необходимости, наступлении чрезвычайных обстоятельств и для защиты существенных интересов государственной безопасности, когда использование других методов закупок является неуместным) и включает следующие этапы: а) публикация предварительного уведомления о закупках, б) проведение одновременных переговоров относительно условий договора о закупках между закупающей организацией и достаточным числом поставщиков или подрядчиков для обеспечения эффективной конкуренции; с) представление поставщиками или подрядчиками, участвующими в процедурах, наилучших и окончательных ofert в отношении всех аспектов их предложений, обсужденных с закупающей организацией в ходе переговоров; d) рассмотрение и оценка наилучших и окончательных ofert закупающей организацией; e) определение победителя. Объяснение значения термина "наилучшая и окончательная oferta" см. выше в 6 [**гиперссылка**]. Объяснение значения терминов "закупки", "закупающая организация", "рассмотрение" и "оценка" см. ниже в 58, 62, 85, 29 и 27 [**гиперссылки**].	

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
13.	Условия использования (глава II, раздел I [**гиперссылка**])	Набор минимальных требований, которые должны быть выполнены для того, чтобы закупающая организация могла использовать иной метод закупок вместо открытых торгов. Объяснение значения терминов "закупающая организация" и "открытые торги" см. ниже в 62 и 49 [**гиперссылки**].	случаи, в которых допустимо применение (директивы 2004/17/ЕС и 2004/18/ЕС; СПЗ ВТО 2012 г.)
14.	Составляющие элементы представления (статьи 10, 11, 20 и 39 (h) [**гиперссылки**])	а) цена (стоимость объекта закупок, в которую могут быть включены расходы на транспортировку и страхование, уплату таможенных пошлин и налогов; если же эти расходы не включены в стоимость, они могут рассматриваться в качестве отдельных составляющих элементов представления; см. в этой связи статью 39 (h) [**гиперссылка**]); б) расходы на использование, эксплуатацию и ремонт в отношении товаров или работ; сроки поставки товаров, завершения работ или предоставления услуг; характеристики объекта закупок, такие как функциональные характеристики товаров или работ, а также экологические характеристики объекта закупок; и условия платежа и гарантий в отношении объекта закупок; с) когда это имеет значение при закупках, осуществляемых в соответствии со статьями 47, 49 и 50 Типового закона [**гиперссылки**], – опыт, надежность и профессиональная и управленческая компетентность поставщика или подрядчика и персонала, который будет участвовать в поставке объекта закупок; д) любые другие элементы представления, рассматриваемые или оцениваемые в соответствии с критериями, указанными закупающей организацией в тендерной документации в соответствии со статьями 10 и 11 Типового закона [**гиперссылки**]. Объяснение значения терминов "объект закупок", "представление", "товары", "работы", "услуги", "закупки", "поставщик или подрядчик", "рассмотрение", "оценка" и "тендерный документ" см. ниже в 82, 83, 35, 15, 76, 58, 85, 29, 27 и 80 [**гиперссылки**].	тендерная заявка может включать следующие составляющие элементы: а) сведения об экономике производственного процесса, оказываемых услуг и технологии строительства; б) сведения о применяемых технических решениях и/или исключительных благоприятных условиях, доступных участнику торгов при выполнении работ, поставке товаров или оказании услуг; с) сведения о происхождении поставок, услуг или работ, предлагаемых участником торгов; д) сведения о соответствии требованиям по охране и условиям труда, подлежащим применению и действующим на месте оказания услуг, выполнения работ или поставки товаров; е) сведения о возможности получения государственной помощи участником торгов. (директива 2004/17/ЕС, статья 57, и директива 2004/18/ЕС, статья 55)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
15.	Работы (статья 39 [**гиперссылка**])	Любая работа, связанная со строительством, реконструкцией, сносом, ремонтом или обновлением здания, сооружения или объекта, в том числе подготовка строительной площадки, выемка грунта, возведение, сооружение, монтаж оборудования или материалов, отделка и отделочные работы, а также сопутствующие строительные услуги, такие, как бурение, геодезические работы, спутниковая съемка, сейсмические исследования и аналогичные услуги, предоставляемые в соответствии с договором о закупках, если стоимость этих услуг не превышает стоимости самого строительства (см. статью 2, определение (d) Типового закона 1994 г.). Объяснение значения термина "договор о закупках" см. ниже в 59 [**гиперссылка**] .	• строительные услуги, работы по возведению гражданских сооружений (СПЗ ВТО 2012 г., статья 1(c)) • строительные или гражданские проектные и изыскательские работы (директива 2004/18/ЕС, статья 1(2)b) • работы (Руководящие принципы Всемирного банка, касающиеся закупки товаров, работ и неконсультативных услуг на основании займов МБРР и кредитов МАР заемщиками Всемирного банка (2011 год)⁹ (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок) местная валюта или полностью конвертируемая иностранная валюта (см., например, Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок (консультанты)) сроки (директива 2004/17/ЕС, статья 45, и директива 2004/18/ЕС, статья 38)
16.	Валюта (статья 39 [**гиперссылка**])	Определена в статье 2 Типового закона [**гиперссылка**] как "расчетная денежная единица".	
17.	Окончательной срок подачи заявок/направления представлений (статья 14 [**гиперссылка**])	Дата и время прекращения приема заявок на предквалификационный или предварительный отбор и приема представлений для рассмотрения и оценки закупающей организацией. Объяснение значения терминов "представление", "закупающая организация", "рассмотрение" и "оценка" см. ниже в 83, 62, 29 и 27 [**гиперссылки**] .	
18.	Описание объекта закупок (статья 10 [**гиперссылка**])	Технические, качественные и эксплуатационные характеристики объекта закупок и любые другие требования, указанные закупающей организацией в тендерной документации в соответствии со статьей 10 Типового закона [**гиперссылка**] , которым должны удовлетворять представления, для того чтобы считаться отвечающими формальным требованиям. Объяснение значения терминов "объект закупок", "представление", "закупающая организация" и "тендерный документ" см. ниже в 82, 83, 62 и 80 [**гиперссылки**] .	

⁹ На момент подготовки настоящего глоссария были доступны по адресу http://siteresources.worldbank.org/INTPROCUREMENT/Resources/278019-1308067833011/Procurement_GLS_English_Final_Jan2011.pdf.

<i>№ п/п</i>	<i>Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)</i>	<i>Определение или объяснение</i>	<i>Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки</i>
19.	Прямое привлечение представлений (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (q), статьи 34 и 35 [**гиперссылки**])	Определение согласно Типовому закону: "Привлечение представлений, прямо адресованное одному поставщику или подрядчику либо ограниченному числу поставщиков или подрядчиков. Это не включает привлечения представлений, адресованного ограниченному числу поставщиков или подрядчиков после проведения процедур предквалификационного или предварительного отбора". Объяснение значения терминов "привлечение представлений", "поставщик или подрядчик", "предквалификационный отбор" и "предварительный отбор" см. ниже в 79, 85, 53 и 55 [**гиперссылки**] .	прямое приглашение без публикации объявления о закупках (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок, положение 3.2)
20.	Документальный отчет о процедурах закупок (статья 25 [**гиперссылка**])	Полное досье по конкретным закупкам, содержащее информацию обо всех решениях и действиях, а также любую другую информацию, имеющую отношение к закупкам, вместе с подтверждающей документацией. Объяснение значения термина "закупки" см. ниже в 58 [**гиперссылки**] .	- документация и отчеты о процедурах торгов и заключении договоров, имеющих отношение к закупкам, подпадающим под действие Соглашения, включая отчеты, предусмотренные требованиями статьи XIII (о заключении договоров по результатам торгов с ограниченным кругом участников, включая название закупающей организации, стоимость и тип закупленных товаров или услуг и заявление о наличии обстоятельств и условий, оправдывающих проведение торгов с ограниченным кругом участников), а также данные, позволяющие должным образом проследить ход закупок, проводимых в электронной форме (СПЗ ВТО 2012 г., статья XVI(3)) - подлежащая хранению информация относительно заключения договоров, (директива 2004/17/ЕС, статья 50) - документальный отчет для последующей проверки (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок) - отчет о процедурах закупок (Типовой закон 1994 г., статья 11)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
21.	Внутренние закупки (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (b))	Определение согласно статье 2 Типового закона: "Закупки, ограниченные участием внутренних поставщиков или подрядчиков в соответствии со статьей 8 настоящего Закона". Объяснение значения терминов "закупки" и "поставщик или подрядчик" см. ниже в 58 и 85 [**гиперссылки**] .	- согласованные исключения из принципов национального режима и недискриминации (СПЗ ВТО 2012 г. статья V:4) - национальные конкурсные торги (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок, положение 3.3)
22.	Внутренние поставщики или подрядчики (статьи 2, 11 и 33 [**гиперссылки**])	В контексте конкретного государства – поставщики или подрядчики, зарегистрированные в качестве юридических лиц на его территории. Объяснение значения термина "поставщик или подрядчик" см. ниже в 85 [**гиперссылка**] .	
23.	Товары внутреннего производства (статья 11 [**гиперссылка**])	В контексте конкретного государства – товары местного производства (в законодательстве обычно указывается минимальная доля местного компонента (рабочая сила, сырье и комплектующие), которая должна содержаться в продукции, чтобы ее можно было считать продукцией местного производства). Объяснение значения термина "товары" см. ниже в 35 [**гиперссылка**] .	- продукция внутреннего производства (СПЗ ВТО 1994 г., пункт 2 преамбулы и статьи III(1)(a) и XIII(4)(b)) - товары, изготовленные в стране Заемщика (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
24.	Электронный реверсивный аукцион (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (u), статья 31 и глава VI [**гиперссылка**])	Определение согласно Типовому закону: "Метод закупок в режимах онлайн и реального времени, который используется закупающей организацией для отбора выигравшего представления и который включает представление поставщиками или подрядчиками последовательно снижаемых заявок в течение запланированного периода времени и автоматическую оценку таких заявок". Объяснение значения терминов "закупающая организация", "выигравшее представление", "поставщик или подрядчик" и "оценка" см. ниже в 62, 84, 85 и 27 [**гиперссылки**] .	электронный аукцион (СПЗ ВТО 2012 г., статья XIV; директива 2004/18/ЕС, статья 54)
25.	Электронный реверсивный аукцион как самостоятельный метод закупок (статьи 31 (1) и 53 [**гиперссылки**])	Электронный реверсивный аукцион, используемый в качестве отдельного метода закупок. Объяснение значения терминов "электронный реверсивный аукцион" и "метод закупок" см. выше в 24 и ниже в 44 [**гиперссылки**] .	электронный аукцион (СПЗ ВТО 2012 г., статья XIV; директива 2004/18/ЕС, статьи 1 (7) и 54)
26.	Электронный реверсивный аукцион как этап (статьи 31 (2) и 54 [**гиперссылки**])	Электронный реверсивный аукцион, проводимый в качестве одного из этапов, предшествующих принятию решения о заключении договора о закупках с использованием иного метода закупки или процедуры рамочного соглашения с конкуренцией на	электронный аукцион (директива 2004/18/ЕС, статья 54)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
		втором этапе. Объяснение значения терминов "электронный реверсивный аукцион", "метод закупок" и "процедура рамочного соглашения с конкуренцией на втором этапе" см. выше в 24 и ниже в 44 и 33 [**гиперссылки**].	
27.	Оценка (статьи 11, 16, 22, 25 и 43 [**гиперссылки**])	Сравнительный анализ представлений в соответствии с критериями и процедурами, указанными в тендерной документации, с целью определения выигравшего представления. Объяснение значения терминов "представление", "тендерный документ" и "выигравшее представление" см. ниже в 83, 80 и 84 [**гиперссылки**].	оценка (директива 2004/18/ЕС, пункт 46 декларативной части)
28.	Критерии оценки (статья 11 [**гиперссылка**])	Указанные в тендерной документации критерии, используемые в процессе оценки с целью определения выигравшего представления. Объяснение значения терминов "оценка", "тендерный документ" и "выигравшее представление" см. выше в 27 и ниже в 80 и 84 [**гиперссылки**].	- критерии принятия решения о заключении договора (СПЗ ВТО 1994 г., статья XII(2)(h)) - критерии заключения договора (директивы 2004/17/ЕС и 2004/18/ЕС, пункты 1 и 51 преамбулы) - критерии отбора (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок (консультанты)) - критерии, которые будут учитываться закупочной организацией при определении выигравшей тендерной заявки; критерии для оценки предложений (Типовой закон 1994 г., статьи 27 (е) и 39)
29.	Рассмотрение (статьи 11, 16, 25 и 43 [**гиперссылки**])	Проверка квалификационных данных поставщиков или подрядчиков и соответствия их представлений критериям, указанным в тендерной документации. Рассмотрение проводится по принципу "прошел/ не прошел" и не предусматривает сопоставления представлений между собой, как при оценке. Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик", "представление", "тендерный документ" и "оценка" см. выше в 27 и ниже в 85, 83 и 80 [**гиперссылки**].	

<i>№ п/п</i>	<i>Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)</i>	<i>Определение или объяснение</i>	<i>Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки</i>
30.	Предстоящие закупки (статья 6 [**гиперссылка**])	Деятельность в области закупок, планируемая на предстоящие месяцы или годы.	• планируемые закупки (СПЗ ВТО 1994 г., статья IX(7) (ср. "предполагаемые закупки") и СПЗ ВТО 2012 г., статья VII (ср. "запланированные закупки")) • будущие закупки (СПЗ ВТО 2012 г., статья VII) • "профиль закупщика" с указанием типа и стоимости контрактов, которые планируется заключить (директива 2004/17/ЕС, статья 41, и директива 2004/18/ЕС, статья 35)
31.	Рамочное соглашение (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (p) (i))	Соглашение междукупающей организацией и прошедшим отбор поставщиком (или поставщиками) или подрядчиком (или подрядчиками), заключенное после завершения первого этапа процедуры рамочного соглашения. Объяснение значения терминов "купающая организация", "поставщик или подрядчик" и "процедура рамочного соглашения" см. ниже в 62, 85 и 32 [**гиперссылки**] .	
32.	Процедура рамочного соглашения (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (p))	Определение согласно Типовому закону: "Процедура, проводимая в два этапа: первый этап – для отбора поставщика (или поставщиков) или подрядчика (или подрядчиков), которые станут стороной (или сторонами) рамочного соглашения скупающей организацией, и второй этап – для заключения договора о закупках согласно рамочному соглашению с поставщиком или подрядчиком, являющимся стороной данного рамочного соглашения". Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик", "купающая организация" и "рамочное соглашение" см. выше в 31 и ниже в 85 и 62 [**гиперссылки**] .	
33.	Процедура рамочного соглашения с конкуренцией на втором этапе (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (p) (iv))	Определение согласно Типовому закону: "Процедура в рамках открытого рамочного соглашения или закрытого рамочного соглашения с участием нескольких поставщиков или подрядчиков, при которой определенные условия закупок, которые не могут быть установлены с достаточной точностью в момент заключения рамочного соглашения, должны быть установлены или уточнены в ходе конкуренции на втором этапе". Объяснение значения терминов "закрытое рамочное соглашение" и "рамочное соглашение" см. выше в 10 и 31 [**гиперссылки**] .	

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
34.	Процедура рамочного соглашения без конкуренции на втором этапе (статья 2 **гиперссылка**), определение (p) (v))	Объяснение значения терминов "открытое рамочное соглашение", "поставщик или подрядчик", "закупки" и "конкуренция на втором этапе" см. ниже в 48, 85, 58 и 74 **гиперссылки** . Определение согласно Типовому закону: "Процедура в рамках закрытого рамочного соглашения, при которой все условия закупок установлены в момент заключения рамочного соглашения". Объяснение значения терминов "закрытое рамочное соглашение" и "рамочное соглашение" см. выше в 10 и 31 **гиперссылки** . Объяснение значения термина "закупки" см. ниже в 58 **гиперссылка**].	
35.	Товары (статья 2 **гиперссылка**), определение (e), и статьи 11 и 39 **гиперссылки**)	Предметы любого вида и описания, в том числе сырье, изделия, оборудование и предметы в твердом, жидком или газообразном состоянии, а также электрическая энергия, а также услуги, сопутствующие поставкам товаров, если стоимость таких сопутствующих услуг не превышает стоимости самих товаров; (государство, принимающее настоящий Закон, может включить дополнительные категории товаров); (см. статью 2, определение (c), Типового закона 1994 г.).	товары (директива 2004/18/ЕС)
36.	На неопределенной или многократной основе (статья 32 **гиперссылка**), пункт (1)(a))	Одно из условий применения процедуры рамочного соглашения согласно Типовому закону, предполагающее, что требуемый объем и/или сроки поставки объекта закупок в течение какого-либо конкретного периода времени заранее не известны. Объяснение значения термина "процедура рамочного соглашения" см. выше в 32 **гиперссылка** . Объяснение значения термина "объект закупок" см. ниже в 82 **гиперссылка**].	
37.	Независимый орган (глава VIII **гиперссылка**)	Компетентный орган принимающего Закон государства, не зависящий от закупающей организации и уполномоченный государством рассматривать ходатайства об обжаловании и принимать меры в связи с такими ходатайствами и упоминаемыми в них процедурами закупок в соответствии со статьей 67 Типового закона. Объяснение значения термина "ходатайство об обжаловании" см. выше в 4 **гиперссылка** . Объяснение значения термина "закупающая организация" см. ниже в 62 **гиперссылка**].	• независимый орган (СПЗ ВТО 2012 г., статья XVIII:4) • орган первой инстанции, независимый от органа, заключающего договор (директива 2007/66/ЕС, статья 2(3)) • административный орган (Типовой закон 1994 г., статья 54)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
38.	Оrientировочные представления (статья 60 **гиперссылка**)	Представления, направляемые поставщиками или подрядчиками, для того чтобы стать стороной открытого рамочного соглашения. Объяснение значения терминов "представление", "поставщик или подрядчик" и "открытое рамочное соглашение" см. ниже 83, 85 и 48 **гиперссылки** .	
39.	Первоначальные заявки (статья 53 **гиперссылка**)	Заявки, представляемые для рассмотрения или оценки до проведения электронного реверсивного аукциона в качестве самостоятельного метода закупок. Объяснение значения терминов "рассмотрение", "оценка" и "электронный реверсивный аукцион как самостоятельный метод закупок" см. выше в 29, 27 и 25 **гиперссылки** .	
40.	Первоначальные тендерные заявки (статья 48 **гиперссылка**)	Тендерные заявки, содержащие предложения без указания цены заявки, представляемые поставщиками или подрядчиками на первом этапе процедуры двухэтапных торгов для рассмотрения закупающей организацией и совместного обсуждения закупающей организацией и поставщиком или подрядчиком с целью уточнения тех или иных аспектов описания объекта закупок и их формулирования с точностью, требуемой согласно статье 10 Типового закона. Объяснение значения терминов "рассмотрение" и "описание объекта закупок" см. выше в 29 и 18 **гиперссылки** . Объяснение значения терминов "цена заявки", "поставщик или подрядчик", "двухэтапные торги" и "закупающая организация" см. ниже в 86, 85, 88 и 62 **гиперссылки** .	
41.	Приглашение к участию в торгах, направлению представлений или участию в процедурах запроса предложений или электронном реверсивном аукционе (статья 2 **гиперссылка**), определение (о))	Минимальные сведения о конкретных закупках, публикуемые или направляемые поставщикам или подрядчикам, с тем чтобы те могли оценить свою заинтересованность в участии в процедурах закупок и представить заявки в соответствии с требованиями, указанными в приглашении. Объяснение значения терминов "закупки" и "поставщик или подрядчик" см. ниже в 58 и 85 **гиперссылки** .	• приглашение к участию в закупках (СПЗ ВТО 1994 г., статья IX) • уведомление о планируемых закупках (СПЗ ВТО 2012 г., статья I-k) • приглашение к подаче заявки на участие в конкурсе, приглашение к участию в ограниченной процедуре или процедуре с применением переговоров, приглашение к участию в переговорах или диалоге (директива 2004/17/ЕС, статьи 1(2)(7) и 47, и директива 2004/18/ЕС, статьи 1(2)(8), 33 и 40) • пригласительное письмо (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок (консультанты))

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
42.	Медлительность или безответственное поведение со стороны закупающей организации (статья 19 [**гиперссылка**])	Данный термин использован в Типовом законе в контексте отмены закупок (статья 19 [**гиперссылка**]): закупающая организация может быть привлечена к ответственности за отмену закупок, если отмена закупок является следствием медлительности или безответственного поведения с ее стороны, например, если закупающая организация отменяет закупки после вскрытия тендерных заявок, когда становится ясно, что поставщик или подрядчик, которому она отдает предпочтение, не сможет выиграть конкурс, либо если закупающая компания намеренно отменяет открытые торги, чтобы использовать вместо них альтернативный метод закупок после повторного объявления закупок, как предусмотрено пунктами 1 (b) и 2 (d) статьи 30 Типового закона [**гиперссылка**], либо если закупающая организация начала закупки, не подготовившись к ним должным образом. Объяснение значения термина "отмена закупок" см. выше в 7 [**гиперссылка**]. Объяснение значения терминов "закупки", "закупающая организация", "поставщик или подрядчик", "открытые торги" и "метод закупок" см. ниже в 58, 62, 85 и 44 [**гиперссылки**].	
43.	Преференциальная поправка (статья 11 [**гиперссылка**])	Прием, позволяющий закупающей организации при оценке представлений обеспечивать более благоприятный режим для отдельных поставщиков, подрядчиков или товаров (обычно это внутренние поставщики или подрядчики либо товары внутреннего производства) по сравнению с остальными. Если разница в цене (или цене в совокупности с результатами оценки качественных характеристик) между представлениями, полученными от предпочитаемых категорий поставщиков или подрядчиков (или касающимися предпочитаемых категорий товаров), и наиболее выгодным представлением или представлением с самой низкой ценой находится в пределах преференциальной поправки, то выигравшим признается представление, полученное от предпочитаемых категорий поставщиков или подрядчиков (или касающееся предпочитаемых категорий товаров), в соответствии с правилами расчета и применения преференциальной поправки, которые должны быть прописаны в законодательстве принимающего Закон государства. Объяснение значения терминов "оценка", "товары", "внутренние поставщики или подрядчики" и "товары внутреннего	

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
		производства" см. выше в 27, 35, 22 и 23 **гиперссылки**].	
44.	Метод закупок (статья 27 **гиперссылка**)	Объяснение значения терминов "представление", "закупающая организация" и "поставщик или подрядчик" см. ниже в 83, 62 и 85 **гиперссылки**]. Способ проведения закупок, применение которого определяется условиями использования и в рамках которого установлены свои правила и процедуры привлечения представлений и определения выигравшего представления. Объяснение значения термина "условия использования" см. выше в 13 **гиперссылка**]. Объяснение значения терминов "закупки", "привлечение представлений" и "выигравшее представление" см. ниже в 58, 79 и 84 **гиперссылки**].	• методы закупок (СПЗ ВТО 2012 г., статья VII(2)) • процедуры (директива 2004/18/ЕС, глава V)
45.	Предоставление неверных данных (статья 9 **гиперссылка**)	Заявление, не соответствующее действительности, или создание неверного представления высказываниями или поведением (например, неверное изложение фактов в результате неведения или пренебрежения истиной, несообщение информации или важных фактов). Данный термин не включает заведомо ложные заявления, которые упоминаются в Типовом законе отдельно.	ложные заявления, должностные нарушения и действия или бездействие, негативно отражающиеся на коммерческой репутации поставщика (СПЗ ВТО 1994 и 2012 г.)
46.	Наиболее выгодная тендерная заявка (статья 43 **гиперссылка**)	Выигравшая тендерная заявка, определенная на основе цены и других критериев оценки в соответствии с процедурой оценки тендерных заявок, указанной в тендерной документации в соответствии со статьей 11 Типового закона **гиперссылка**]. Объяснение значения терминов "оценка" и "критерии оценки" см. выше в 27 и 28 **гиперссылки**]. Объяснение значения термина "тендерный документ" см. ниже в 80 **гиперссылки**].	• экономически наиболее выгодное предложение (директива 2004/18/ЕС, статья 53(1)(a)) • заявка с наименьшей оценочной стоимостью (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок, положения 2.49 и 2.52) • тендерная заявка, оцениваемая как наиболее выгодная (Типовой закон 1994 г., статья 34 (4) (b) (ii))
47.	Уведомление о закупках (статьи 34 и 35 **гиперссылки**)	Уведомление, публикуемое до начала прямого привлечения представлений (за исключением случаев запроса котировок и возникновения экстренной необходимости) и содержащее сведения о предстоящих закупках (к наиболее важным из которых относятся наименование и адрес покупающей организации, краткое изложение основных условий договора о закупках или рамочного соглашения, заявление об ограничении участия поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок и метод закупок, который планируется использовать). Объяснение значения терминов "прямое привлечение	• уведомление о контракте (директива 2004/18/ЕС, статья 30(1)(a)) • общее уведомление о закупках и специальное уведомление о закупках (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
48.	Открытое рамочное соглашение (статья 2 **гиперссылка**), определение (p) (iii))	представлений", "рамочное соглашение" и "метод закупок" см. выше в 19, 31 и 44 **гиперссылки**. Объяснение значения терминов "запрос котировок", "закупки", "закупающая организация", "договор о закупках", "участие поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок" и "поставщики или подрядчики" см. ниже в 71, 58, 62, 59, 51 и 85 **гиперссылки**. Определение согласно Типовому закону: "Рамочное соглашение, стороной или сторонами которого поставщик (или поставщики) или подрядчик (или подрядчики) могут стать впоследствии в дополнение к первоначальным сторонам". Объяснение значения термина "рамочное соглашение" см. выше в 31 **гиперссылка**. Объяснение значения термина "поставщик или подрядчик" см. ниже в 85 **гиперссылка**.	динамическая система закупки (директива 2004/18/ЕС, статья 1(5))
49.	Открытые торги (глава III **гиперссылка**)	Стандартный метод закупок, предполагающий публичное привлечение представителей от неограниченного числа участников; указание в тендерной документации всестороннего описания и спецификаций объекта закупок, служащих общей основой для подготовки тендерных заявок поставщиками и подрядчиками; предоставление поставщикам или подрядчикам полной информации о критериях, которые будут использоваться при оценке тендерных заявок и выборе выигравшей тендерной заявки; строгий запрет на проведение каких-либо переговоров междукупающей организацией и поставщиками или подрядчиками по вопросам содержания их тендерных заявок; публичное вскрытие тендерных заявок по истечении окончательного срока их подачи; а также раскрытие информации в отношении любых формальностей, требуемых для вступления договора о закупках в силу. Объяснение значения терминов "метод закупок", "оценка" и "окончательный срок подачи" см. выше в 44, 27 и 17 **гиперссылки**. Объяснение значения терминов "привлечение представителей", "тендерный документ", "поставщик или подрядчик", "закупающая организация", "выигравшая тендерная заявка", "вскрытие тендерных заявок" и "договор о закупках" см. ниже в 79, 80, 85, 62, 84, 50 и 59 **гиперссылки**.	• открытые процедуры (директива 2004/18/ЕС, статья 1(11) (a)) • международные конкурсные торги (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
50.	Вскрытие тендерных заявок (статья 42 **гиперссылка**)	Этап процедуры торгов, на котором происходит вскрытие тендерных заявок, а всем присутствующим при этом лицам сообщается наименование и адрес каждого поставщика или подрядчика, тендерная	вскрытие заявок (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
		заявка которого вскрывается, и цена тендерной заявки.	
51.	Участие поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок (статьи 7, 8, 10, 15, 25, 54, 58 и 60 **гиперссылки**)	Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик" и "цена тендерной заявки" см. ниже в 85 и 86 **гиперссылки** . Участие поставщиков или подрядчиков в любом этапе процедур закупок начиная с момента подачи заявки на предквалификационный или предварительный отбор или направления представления. Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик", "предквалификационный отбор", "предварительный отбор" и "представление" см. ниже в 85, 53, 55 и 83 **гиперссылки** .	
52.	Срок действия тендерных заявок (статья 41 **гиперссылка**)	Срок, в течение которого поставщики или подрядчики обязаны выполнять условия, указанные в их представлениях. Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик" и "представление" см. ниже в 85 и 83 **гиперссылки** .	
53.	Предварительная квалификация (статья 2 **гиперссылка**), определение (j), и статья 18 **гиперссылка**)	Определение согласно Типовому закону: "Процедура, изложенная в статье 18 настоящего Закона и предназначенная для выявления, до привлечения представлений, поставщиков или подрядчиков, обладающих квалификационными данными". Объяснение значения терминов "привлечение представлений" и "поставщик или подрядчик" см. ниже в 79 и 85 **гиперссылки** .	
54.	Предквалификационная документация (статья 2 **гиперссылка**), определение (l), и статья 18 **гиперссылка**)	Определение согласно Типовому закону: "Издаваемые закупающей организацией в соответствии со статьей 18 настоящего Закона документы, в которых излагаются условия предквалификационных процедур". Объяснение значения термина "предквалификационный отбор" см. выше в 53 **гиперссылка** . Объяснение значения термина "закупающая организация" см. ниже в 62 **гиперссылка** .	
55.	Предварительный отбор (статья 2 **гиперссылка**), определение (k), и статья 49 **гиперссылка** , пункт 3)	Определение согласно Типовому закону: "Процедура, изложенная в пункте 3 статьи 49 настоящего Закона и предназначенная для выявления, до привлечения представлений, ограниченного числа поставщиков или подрядчиков, которые в наибольшей степени соответствуют квалификационным критериям для соответствующих закупок". Объяснение значения терминов "привлечение представлений", "поставщик или подрядчик" и "закупки" см. ниже в 79, 85 и 58 **гиперссылки** .	

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
56.	Предотборочная документация (статья 2 **гиперссылка**), определение (m), и статья 49 **гиперссылка** , пункт 3)	Определение согласно Типовому закону: "Издаваемые закупавшей организацией в соответствии с пунктом 3 статьи 49 настоящего Закона документы, в которых излагаются условия процедур предварительного отбора". Объяснение значения термина "предварительный отбор" см. выше в 55 **гиперссылка** . Объяснение значения термина "закупающая организация" см. ниже в 62 **гиперссылка** .	
57.	Представление тендерных заявок (статья 40 **гиперссылка**)	Представление поставщиками или подрядчиками закупавшей организации тендерных заявок в письменной форме, с подписью и в запечатанном конверте или в эквивалентной электронной форме, обеспечивающей такую же степень защищенности, целостности, конфиденциальности и подлинности, в порядке, месте и сроки, указанные закупавшей организацией в тендерной документации. Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик", "закупающая организация" и "тендерный документ" см. ниже в 85, 62 и 80 **гиперссылки** .	- представление тендерных заявок (директива 2004/18/ЕС, статья 1(8); Типовой закон 1994 г., глава III, раздел II) - подача заявок (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
58.	Закупки (статья 2 **гиперссылка**), определение (e))	Определение согласно Типовому закону: "Приобретение закупавшей организацией товаров, работ или услуг". Объяснение значения терминов "товары" и "работы" см. выше в 35 и 15 **гиперссылки** . Объяснение значения терминов "закупающая организация" и "услуги" см. ниже в 62 и 76 **гиперссылки** .	
59.	Договор о закупках (статья 2 **гиперссылка**), определение (c))	Определение согласно Типовому закону: "Договор, заключаемый между закупавшей организацией и поставщиком (или поставщиками) или подрядчиком (или подрядчиками) в завершение процедур закупок". Объяснение значения терминов "закупающая организация" и "поставщик или подрядчик" см. ниже в 62 и 85 **гиперссылки** .	государственный контракт (директива 2004/18/ЕС, статья 1-2 (a))
60.	Закупки, связанные с закрытой информацией (статья 2 **гиперссылка**), определение (f))	Определение согласно Типовому закону: "Закупки, в рамках которых подзаконные акты о закупках или другие положения законодательства данного государства могут разрешать закупавшей организации принимать меры и вводить	засекреченные договоры и договоры, требующие специальных мер безопасности (директива 2004/18/ЕС, статья 14)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
61.	Подзаконные акты о закупках (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (h))	требования в отношении защиты закрытой информации". Объяснение значения термина "закупки" см. выше в 58 [**гиперссылка**]. Объяснение значения терминов "закупающая организация" и "подзаконные акты о закупках" см. ниже в 62 и 61 [**гиперссылки**]. Определение согласно Типовому закону: "Подзаконные акты, принятые в соответствии со статьей 4 настоящего Закона".	• договоры, заключаемые в сфере обороны и безопасности (директива 2009/81/ЕС¹⁰, статья 2)
62.	Закупающая организация (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (n))	Определение согласно Типовому закону: <i>"Вариант I</i> i) любой правительственный департамент, учреждение, орган или другую организацию, любое их подразделение или несколько департаментов, учреждений, органов, организаций или подразделений, которые занимаются закупками, за исключением ...; [и] <i>Вариант II</i> i) любой департамент, учреждение, орган или другую организацию [правительства] <i>[любой другой термин, используемый для обозначения национального правительства государства, принимающего Закон]</i>, любое их подразделение или несколько департаментов, учреждений, органов, организаций или подразделений, которые занимаются закупками, за исключением ...; [и] ii) <i>[принимающее Закон государство может включить в данный подпункт и, при необходимости, в последующие подпункты другие организации или предприятия или их соответствующие категории, которые должны быть охвачены определением "закупающая организация";]</i>" Объяснение значения термина "закупки" см. выше в 58 [**гиперссылка**].	органы власти, участвующие в процессе заключения государственного контракта (директива 2004/18/ЕС, статья 1(9))

¹⁰ Директива 2009/81/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 13 июля 2009 года о координации процедур заключения отдельных видов договоров на выполнение работ, поставку товаров и оказание услуг в области обороны и безопасности организациями или органами, размещающими государственный заказ, вносящая изменение в директивы 2004/17/ЕС и 2004/18/ЕС (*Official Journal of the European Union*, No. L 216, 20 August 2009, p. 76. На момент подготовки настоящего глоссария была доступна по адресу <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:216:0076:0136:en:PDF>.)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
63.	Публичное уведомление о решении о заключении договора (статья 23 **гиперссылка**)	Оповещение общественности о том, с кем заключен договор о закупках или рамочное соглашение, и о цене договора о закупках, путем публикации соответствующих сведений в средстве массовой информации, указанном в законодательстве принимающего Закон государства. Объяснение значения терминов "договор о закупках" и "рамочное соглашение" см. выше в 59 и 31 **гиперссылки** .	- уведомление о заключении договора (директива 2004/17/ЕС, статья 43 и приложение XVI) - уведомление о результатах процедуры заключения контракта (директива 2004/18/ЕС, статья 35(4) и приложение VII А) - опубликование решения о заключении договора (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок, добавление 1 [7])
64.	Публичные закупки	То же, что закупки (см. 58 выше).	например, опубликование Европейским агентством официальных публикаций (директива 2004/17/ЕС, статья 42, и директива 2004/18/ЕС, статьи 35 и 36 (2))
65.	Публикация на международном уровне (статьи 18 (2) и 33 (2) **гиперссылки**)	Публикация в средстве массовой информации, широко доступном для международных поставщиков или подрядчиков. Объяснение значения термина "поставщик или подрядчик" см. ниже в 85 **гиперссылка** .	например, общее уведомление о закупках в бюллетене <i>United Nations Development Business</i> (UNDB online) (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
66.	Квалификационные критерии (статья 9 **гиперссылка**)	Критерии, используемые закупающей организацией для проверки соответствия поставщиков или подрядчиков требованиям для участия в процедурах закупок, указываемые в тендерной документации и, в соответствующих случаях, предквалификационной или предотборочной документации. Объяснение значения терминов "предквалификационная документация" и "предотборочная документация" см. выше в 54 и 56 **гиперссылки** . Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик" и "тендерный документ" см. ниже в 85 и 80 **гиперссылки** .	Существенные критерии, учитываемые при оценке квалификационных качеств подрядчика (директива 2004/17/ЕС, статьи 52–54, и директива 2004/18/ЕС, статьи 45–52)
67.	Относительное значение (статья 11 **гиперссылка**)	Весовой коэффициент, присваиваемый закупающей организацией каждому критерию оценки, указанному в тендерной документации, в зависимости от его значимости. Объяснение значения терминов "закупающая организация" и "критерии оценки" см. выше в 62 и 28 **гиперссылки** . Объяснение значения термина "тендерный документ" см. ниже в 80 **гиперссылка** .	- значимость, относительная ценность критериев (директива 2004/17/ЕС, пункт 55 преамбулы и статья 55(2); директива 2004/18/ЕС, пункт 46 преамбулы и статья 53(2); - взвешивание критериев оценки (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
68.	Запрос предложений с проведением последовательных переговоров (статьи 30 (3) и 50 [**гиперссылки**])	Метод закупок, отличительной особенностью которого является проведение переговоров относительно финансовых аспектов представлений после завершения оценки технических, качественных и эксплуатационных характеристик представлений. Объяснение значения терминов "метод закупок" и "оценка" см. выше в 44 и 27 [**гиперссылки**]. Объяснение значения термина "представление" см. ниже в 83 [**гиперссылка**].	конкурентный диалог (директива 2004/18/ЕС, статья 1(11) (с))
69.	Запрос предложений с проведением диалога (статьи 30 (2) и 49 [**гиперссылки**])	Метод закупок, отличительной особенностью которого является проведение диалога с поставщиками или подрядчиками для нахождения решения, наиболее удовлетворяющего потребностям в закупках. Объяснение значения термина "метод закупок" см. выше в 44 [**гиперссылка**]. Объяснение значения термина "поставщик или подрядчик" см. ниже в 85 [**гиперссылка**].	
70.	Запрос предложений без проведения переговоров (статьи 29 (3) и 47 [**гиперссылки**])	Метод закупок, отличительной особенностью которого является проведение оценки финансовых условий представлений после завершения оценки технических, качественных и эксплуатационных характеристик представлений, которые представляются закупающей организации отдельно в двух запечатанных конвертах. Объяснение значения терминов "метод закупок", "оценка" и "закупающая организация" см. выше в 44, 27 и 62 [**гиперссылки**]. Объяснение значения термина "представление" см. ниже в 83 [**гиперссылка**].	закупки в торговой сети (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
71.	Запрос котировок (статьи 29 (2) и 46 [**гиперссылки**])	Метод закупок, отличительной особенностью которого является представление поставщиками или подрядчиками одних только котировок в ответ на запрос закупающей организации, при этом представленные котировки не могут быть изменены или становиться предметом переговоров (данный метод предназначен для закупки только простых готовых товаров низкой стоимости). Объяснение значения терминов "метод закупок" и "закупающая организация" см. выше в 44 и 62 [**гиперссылки**]. Объяснение значения термина "поставщик или подрядчик" см. ниже в 85 [**гиперссылка**].	

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
72.	Процедуры запроса предложений (статья 35 [**гиперссылки**])	Такие методы закупок, как запрос предложений без проведения диалога, запрос предложений с проведением диалога и запрос предложений с проведением последовательных переговоров (см. 70, 69 и 68 выше). Объяснение значения термина "метод закупок" см. выше в 44 [**гиперссылка**] .	
73.	Торги с ограниченным участием (статьи 29 (1) и 45 [**гиперссылки**])	Метод закупок и одна из форм проведения торгов, отличительной особенностью которого является прямое привлечение представлений. Объяснение значения терминов "метод закупок" и "прямое привлечение представлений" см. 44 и 19 выше [**гиперссылки**] .	• выборочные торги (СПЗ ВТО 2012 г., статьи I (q) и IX:4) • ограниченные процедуры (директива 2004/18/ЕС, статья 1(11) (b)) • ограниченные международные торги (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
74.	Конкуренция на втором этапе (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (p) (iv), и глава VII [**гиперссылка**])	Один из этапов процедуры закрытого рамочного соглашения с участием нескольких поставщиков или подрядчиков или открытого рамочного соглашения, на котором определяются или уточняются отдельные условия закупок, которые не могли быть установлены с достаточной точностью в момент заключения рамочного соглашения, путем проведения конкурса между поставщиками или подрядчиками, участвующими в рамочном соглашении. Объяснение значения терминов "закрытое рамочное соглашение", "открытое рамочное соглашение", "закупки" и "рамочное соглашение" см. выше в 10, 48, 58 и 31 [**гиперссылки**] . Объяснение значения термина "поставщик или подрядчик" см. ниже в 85 [**гиперссылка**] .	возобновление конкуренции (Пояснительная записка ЕС по вопросу о рамочных соглашениях) ¹¹
75.	Обеспечение исполнения договора о закупках (статья 2, определение (s), и статьи 17 и 39 [**гиперссылки**])	Обеспечение на случай нарушения договора о закупках поставщиком или подрядчиком, заключившим соглашение о закупках с закупающей организацией, предоставляемое закупающей организацией поставщиком или подрядчиком в форме, размере и в соответствии с другими требованиями (например в отношении характера обеспечения и предоставляющего его лица), указанными закупающей организацией в тендерной документации. Объяснение значения терминов "договор о закупках" и	гарантия исполнения (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)

¹¹ Документ CC/2005/03_rev 1 от 14.7.2005. На момент подготовки настоящего глоссария был доступен по адресу http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/explan-notes/classic-dir-framework_en.pdf.

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
		"закупающая организация" см. выше в 59 и 62 [**гиперссылки**] .	
76.	Услуги (статья 39 [**гиперссылка**])	Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик" и "тендерный документ" см. ниже в 85 и 80 [**гиперссылки**] . Услуги интеллектуального характера, консультационные и прочие услуги, не подпадающие под определение "товаров" и "работ" (см. выше 35 и 15 [**гиперссылки**]).	
77.	Закупки из одного источника (статьи 30 (5) и 52 [**гиперссылки**])	Метод закупок, который может применяться лишь в крайнем случае и отличительной особенностью которого является отсутствие конкуренции в силу того, что приглашение к представлению котировок или предложений направляется лишь одному поставщику или подрядчику. Объяснение значения термина "метод закупок" см. выше в 44 [**гиперссылка**] . Объяснение значения термина "поставщик или подрядчик" см. ниже в 85 [**гиперссылка**] .	заключение договора напрямую (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
78.	Социально-экономическая политика (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (г), и статья 25 [**гиперссылка**])	Определение согласно Типовому закону: "Природоохранная, социальная, экономическая и иная политика данного государства, которая в соответствии с подзаконными актами о закупках или другими положениями законодательства данного государства может или должна учитыватьсякупающей организацией в ходе процедур закупок". Объяснение значения терминов "подзаконные акты о закупках" и "закупающая организация" см. выше в 61 и 62 [**гиперссылки**] .	• особый и дифференцированный режим для развивающихся стран (СПЗ ВТО 1994 г., статья V:1) • компенсационные меры (СПЗ ВТО 2012 г., статья I:1) • требования по налогообложению, охране окружающей среды, охране и условиям труда; стандарты по охране окружающей среды (директива 2004/18/ЕС, статьи 27 и 50) • устойчивость проекта; социальные цели проекта; преференции для товаров внутреннего производства и внутренних подрядчиков (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок) • приглашение к участию в планируемых закупках (СПЗ ВТО 1994 г., статья IX:1) • приглашения к подаче заявки на участие в конкурсе, участию в диалоге или переговорах (директива 2004/18/ЕС, статья 40) • приглашение к участию в торгах (Руководящие принципы Всемирного
79.	Привлечение представлений (статья 2 [**гиперссылка**] , определение (о), статьи 6, 7, 18, и глава II, раздел II [**гиперссылки**])	Определение согласно Типовому закону: "Приглашение к участию в торгах, направлению представлений или участию в процедурах запроса предложений или электронном реверсивном аукционе". (см. 41 выше [**гиперссылка**])	

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
80.	Тендерный документ (статья 2 гиперссылка), определение (t), многократные упоминания по всему тексту Типового закона)	Определение согласно Типовому закону: "Издаваемый закупающей организацией документ, в котором излагаются условия конкретных закупок, включая любые поправки к ним". Объяснение значения терминов "закупающая организация" и "закупки" см. выше в 62 и 58 гиперссылки].	банка в области закупок) • тендерная документация (СПЗ ВТО 2012 г., статья X:7) • спецификация или описательный документ (директива 2004/18/ЕС, статья 40(2)) • стандартная тендерная документация (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
81.	Период ожидания (статья 2 гиперссылка), определение (g), статьи 22, 25, 39, 47, 49, 53, 62, 66 и 67 гиперссылки)	Определение согласно Типовому закону: "Период времени с момента отправки уведомления в соответствии с требованиями пункта 2 статьи 22 настоящего Закона, в течение которого закупающая организация не может акцептовать выигравшее представление, а поставщики или подрядчики могут в соответствии с главой VIII настоящего Закона оспорить решение, о котором сообщается в уведомлении". Объяснение значения термина "закупающая организация" см. выше в 62 гиперссылка]. Объяснение значения терминов "выигравшее представление" и "поставщик или подрядчик" см. ниже в 84 и 85 гиперссылка].	предмет договора (СПЗ ВТО 1994 г. и директивы 2004/17/ЕС и 2004/18/ЕС)
82.	Объект закупок (статья 10 гиперссылка), многократные упоминания по всему тексту Типового закона)	Товары, работы или услуги либо их сочетание, которые требуется приобрести закупающей организации в рамках конкретных закупок и которые должны быть указаны в тендерной документации в соответствии со статьей 10 Типового закона гиперссылка]. Объяснение значения терминов "товары", "работы" и "услуги" см. выше в 15, 35 и 76 гиперссылки]. Объяснение значения терминов "закупающая организация", "закупки" и "тендерный документ" см. выше в 62, 58 и 80 гиперссылки].	предмет договора (СПЗ ВТО 1994 г. и директивы 2004/17/ЕС и 2004/18/ЕС)
83.	Представление (статья 2 гиперссылка), определение (n), многократные упоминания по всему тексту Типового закона)	Определение согласно Типовому закону: "Тендерная заявка (или тендерные заявки), предложение (или предложения), оферта (или оферты), котировка (или котировки) и заявка (или заявки), в совокупном или общем смысле, включая, где этого требует контекст, первоначальное или ориентировочное представление (или представления)".	• заявка (директивы 2004/17/ЕС и 2004/18/ЕС) • предложение (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
84.	Выигравшее представление (статьи 9, 11, 17, 19, 22, 25, 31	Представление, признанное выигравшим закупающей организацией по итогам оценки представлений в соответствии с	заявка выигравшего поставщика (СПЗ ВТО 2012 г.)

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
и 62 [**гиперссылки**])	критериями и процедурами оценки, указанными в тендерной документации: • в рамках процедур торгов выигравшим представлением является: i) когда единственным критерием заключения договора является цена, – тендерная заявка с самой низкой ценой; ii) когда наряду с ценой имеются и другие критерии заключения договора, – наиболее выгодная тендерная заявка (статья 43 (3) [**гиперссылка**]); • в рамках процедур запроса котировок выигравшим представлением является котировка с самой низкой ценой, удовлетворяющая потребностям закупающей организации, указанным в запросе котировок (статья 46 (3) [**гиперссылка**]); • в рамках процедур запроса предложений без проведения переговоров выигравшим представлением является предложение с наилучшей совокупной оценкой, определяемой на основе а) неценовых критериев, указанных в запросе предложений; и б) цены (статья 47 (10) [**гиперссылка**]); • в рамках процедур запроса предложений с проведением диалога выигравшим представлением является оферта, которая наилучшим образом удовлетворяет потребностям закупающей организации, как это определено в соответствии с критериями и процедурой оценки предложений, изложенными в запросе предложений (статья 49 (13) [**гиперссылка**]); • в рамках процедур конкурентных переговоров выигравшим представлением является оферта, которая наилучшим образом удовлетворяет потребностям закупающей организации (статья 51 (5) [**гиперссылка**]); и • в рамках электронных реверсивных аукционов выигравшим представлением является заявка, которая на момент закрытия электронного реверсивного аукциона по результатам автоматической оценки является заявкой с самой низкой ценой или наиболее выгодной заявкой (статья 2 [**гиперссылка**], определение (u), и статья 57 (1) [**гиперссылка**]). Объяснение значения терминов "представление", "закупающая организация", "оценка", "тендерный документ" и "наиболее выгодная тендерная заявка" см. выше в 83, 62, 27, 80 и 46 [**гиперссылки**]. Относительно методов закупок, упомянутых в настоящем столбце		

№ п/п	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
85.	Поставщик или подрядчик (статья 2 **гиперссылка**), определение (i), многократные упоминания по всему тексту Типового закона)	в связи с данным определением, см. 49, 68–73, 12 и 24 (выше) и 88 (ниже) **гиперссылки** . Определение согласно Типовому закону: "В зависимости от контекста, любая потенциальная сторона или любая сторона процедур закупок, проводимых закупающей организацией". Объяснение значения термина "закупающая организация" см. выше в 62 **гиперссылка** .	• поставщик (СПЗ ВТО 2012 г., статья I (t)) • подрядчик, поставщик, исполнитель (директива 2004/18/ЕС, статья 1(8)) • поставщики, исполнители услуг и подрядчики (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок) предложенная цена (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)
86.	Цена тендерной заявки (статья 39, 42, 43 и 48 **гиперссылки**)	Цена, рассчитываемая поставщиками или подрядчиками и сообщаемая закупающей организации в окончательных тендерных заявках и зачитываемая закупающей организацией при вскрытии тендерных заявок в соответствии со статьей 42 Типового закона **гиперссылка** ; обычно включает стоимость самого объекта закупок, а также стоимость других составляющих элементов, необходимых для предоставления объекта закупок; в тендерной документации поставщикам или подрядчикам даются инструкции о порядке расчета и выражения цены тендерной заявки, в том числе относительно того, должна ли цена содержать другие элементы помимо стоимости самого объекта закупок, например любые применимые расходы на транспортировку и страхование, уплату таможенных пошлин и налогов (см. в этой связи статью 39 (h) **гиперссылка**). Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик", "закупающая организация", "вскрытие тендерных заявок", "объект закупок", "составляющие элементы" и "тендерный документ" см. выше в 85, 62, 50, 82, 14 и 80 **гиперссылки** .	
87.	Тендерное обеспечение (статья 2 **гиперссылка**), определение (s))	Определение согласно Типовому закону: "Обеспечение, предоставление которого закупающая организация требует от поставщиков или подрядчиков и которое предоставляется закупающей организации с целью обеспечения исполнения любого обязательства, упомянутого в пункте 1 (f) статьи 17 настоящего Закона, включая такие формы обеспечения, как банковские гарантии, поручительства, резервные аккредитивы, чеки, по которым первичное обязательство несет какой-либо банк, депозиты в наличных средствах, простые и переводные векселя. Во избежание сомнений, данный термин исключает любое обеспечение исполнения договора". Объяснение значения терминов "поставщик или подрядчик", "закупающая организация" и "обеспечение исполнения договора о закупках" см. выше в 85, 62 и 75 **гиперссылки** .	обеспечение заявки (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)

№ n/n	Термин, использованный в Типовом законе (со ссылками на соответствующие положения Типового закона)	Определение или объяснение	Другие термины, используемые в том же или близком значении в других международных документах, регулирующих закупки
88.	Двухэтапные торги (статьи 30 (1) и 48 [**гиперссылки**])	Метод закупок и одна из форм проведения торгов, основной отличительной особенностью которого является двухэтапность: • на первом этапе между закупающей организацией и поставщиками и подрядчиками проводится обсуждение различных аспектов первоначальных тендерных заявок за исключением цены с целью уточнения тех или иных аспектов описания объекта закупок и их формулирования с подробностями, требуемыми согласно статье 10 Типового закона; • на втором этапе происходит представление окончательных тендерных заявок с указанием цены, подготовленных с учетом пересмотренных условий закупок, их рассмотрение и оценка и принятие решения о заключении договора о закупках. Объяснение значения терминов "метод закупок", "закупающая организация", "поставщик или подрядчик", "первоначальные тендерные заявки", "описание объекта закупок", "закупки", "рассмотрение", "оценка" и "решение о заключении договора о закупках" см. выше в 44, 62, 85, 40, 18, 58, 29, 27 и 5 [**гиперссылки**].	процедура двухэтапных торгов (Руководящие принципы Всемирного банка в области закупок)

VII. БУДУЩАЯ РАБОТА

A. Планируемая и возможная будущая работа

(A/CN.9/774)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-5
A. Справочная информация	1-5
II. Резюме текущей деятельности	6-9
A. Нормотворческая работа	6-7
B. Другая деятельность	8-9
III. Резюме планируемой и возможной деятельности в период после июля 2013 года	10-14
A. Нормотворческая работа	10-11
1. Планируемая будущая работа	10
2. Возможная будущая работа	11
B. Деятельность в поддержку принятия и использования текстов ЮНСИТРАЛ	12-14
IV. Распределение ресурсов и установление приоритетов	15-47
A. Уровень деятельности и необходимость установления приоритетов или изменения методов работы	15-18
B. Установление приоритетности тематических областей	19-33
C. Возможная необходимость изменения методов работы	34-37
D. Установление приоритетов в рамках общей программы работы ЮНСИТРАЛ	38-42
E. Смежные вопросы	43-47
1. Поддержка со стороны рабочих групп и Комиссии деятельности по содействию принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ	43-44
2. Выпуск документов на всех официальных языках ЮНСИТРАЛ ...	45-47

I. Введение

A. Справочная информация

1. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия просила Секретариат подготовить записку о стратегическом планировании для своей следующей сессии (A/66/17, пункт 343).
2. Записка Секретариата, подготовленная в ответ на эту просьбу и озаглавленная "Стратегическое направление развития ЮНСИТРАЛ" (A/CN.9/752 и Add.1, именуется в настоящей записке "документом по стратегическому направлению развития"), была представлена Комиссии на ее сорок пятой сессии. Комиссия согласилась рассмотреть и дать дополнительные руководящие указания относительно стратегического направления развития ЮНСИТРАЛ на своей сорок шестой сессии и предложила Секретариату зарезервировать достаточное время, чтобы обеспечить детальное обсуждение этой важной темы (A/67/17, пункт 231).
3. В документе по стратегическому направлению развития были изложены некоторые факторы для оказания Комиссии помощи при рассмотрении возможной будущей работы, в частности при выборе тем, когда ресурсов не хватает для рассмотрения всей текущей и возможной будущей тематики (A/CN.9/752, пункты 20 и 21). В настоящем документе приводится подробное описание текущей и возможной будущей работы; поскольку Комиссия может прийти к выводу, что ЮНСИТРАЛ действительно оказалась в положении, когда ресурсов не хватает (см. дополнительно раздел IV ниже), документ был подготовлен с целью оказания Комиссии помощи как при обсуждении ею будущей работы на этой сорок шестой сессии, так и при обсуждении документа по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752 и Add.1).
4. Настоящий документ охватывает все основные области работы ЮНСИТРАЛ: планируемые и возможные будущие законодательные тексты, техническая помощь в проведении правовой реформы, содействие единообразному толкованию и применению текстов ЮНСИТРАЛ, статус и содействие принятию этих текстов, координация и сотрудничество с другими организациями, занимающимися определенной деятельностью, и обеспечение верховенства права. Цель состоит в том, чтобы дать Комиссии возможность рассмотреть, как любой мандат, предоставленный для работы в любой отдельной области и по любой теме, повлияет на другие виды деятельности и темы, которыми занимается ЮНСИТРАЛ.
5. При рассмотрении этих вопросов Комиссия, возможно, пожелает принять во внимание указанные ниже документы. В число справочных документов, представленных Комиссии на ее сорок пятой сессии (размещены на сайте www.uncitral.org/uncitral/commission/sessions/45th.html), входят:

A/CN.9/752 и Add.1 Стратегическое направление развития
ЮНСИТРАЛ, записка Секретариата; и

A/67/17 Доклад о работе сорок пятой сессии Комиссии.

Ниже приводятся документы, подготовленные для нынешней сессии Комиссии (размещены на сайте www.uncitral.org/uncitral/commission/sessions/46th.html):

A/CN.9/760 и A/CN.9/765 Доклады Рабочей группы II о работе пятьдесят седьмой и пятьдесят восьмой сессий;

A/CN.9/762 и A/CN.9/769 Доклады Рабочей группы III о работе двадцать шестой и двадцать седьмой сессий;

A/CN.9/761 и A/CN.9/768 Доклады Рабочей группы IV о работе сорок шестой и сорок седьмой сессий;

A/CN.9/763 и A/CN.9/766 Доклады Рабочей группы V о работе сорок второй и сорок третьей сессий;

A/CN.9/764 и A/CN.9/767 Доклады Рабочей группы VI о работе двадцать второй и двадцать третьей сессий;

A/CN.9/773 Статус конвенций и типовых законов, записка Секретариата;

A/CN.9/775 Деятельность по оказанию технической помощи после сорок пятой сессии Комиссии и ресурсы, имеющиеся для целей технической помощи, записка Секретариата, в том числе публикации ЮНСИТРАЛ, веб-сайт ЮНСИТРАЛ и обзор мероприятий Регионального центра ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана после сорок пятой сессии Комиссии;

A/CN.9/776 Краткий обзор мероприятий Секретариата после сорок пятой сессии Комиссии в целях обеспечения координации с деятельностью других организаций в области права международной торговли, записка Секретариата;

A/CN.9/777 Статус и ход работы в области ППТЮ, записка Секретариата (включая обновленную информацию о текущей деятельности, связанной со сборниками);

A/CN.9/779 Доклад о работе коллоквиума по вопросам публично-частного партнерства;

A/CN.9/780 Создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий, записка Секретариата;

A/CN.9/785 Возможная будущая работа в области урегулирования споров, записка Секретариата;

A/CN.9/788 Совещание по проблеме коммерческого мошенничества, записка Секретариата.

II. Резюме текущей деятельности

A. Нормотворческая работа

6. В приводимой ниже таблице излагаются виды текущей и продолжающейся нормотворческой деятельности и намеченные даты завершения.

7. Как видно из таблицы, проекты текстов по арбитражу, несостоятельности и обеспечительным интересам будут представлены для принятия на сорок шестой сессии Комиссии. Поэтому соответствующие рабочие группы (II, V и VI) смогут заняться будущей работой, которая частично уже санкционирована Комиссией (как это обсуждается в разделе III, пункты 10-14 ниже). Рабочая группа I завершила свою работу над Типовым законом ЮНСИТРАЛ о публичных закупках и Руководством по принятию в апреле 2012 года. Она не собиралась со времени проведения сорок пятой сессии Комиссии в 2012 году и соответственно может приступить к будущей работе. Рабочие группы III и IV занимаются продолжающейся работой.

Таблица 1

Текущая и продолжающаяся нормотворческая деятельность

Тема	Ссылки на доклады	Намеченная дата завершения
<i>Арбитраж (РГ II)</i>		
i) Подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	A/CN.9/760 и A/CN.9/765	2013 год
ii) Применимость правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к урегулированию споров в рамках существующих международных инвестиционных договоров (проект текста рекомендации и конвенции)		2013 год
Подготовка руководства к Нью-Йоркской конвенции 1958 года	отсутствуют – готовятся Секретариатом	Выдержки для рассмотрения – 2013 год; завершение – 2014 год
<i>Урегулирование споров в режиме онлайн (РГ III)</i>		
Подготовка правовых стандартов в области урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам	A/CN.9/762 и A/CN.9/769	Предположительно, 2014 год или позже

<i>Тема</i>	<i>Ссылки на доклады</i>	<i>Намеченная дата завершения</i>
<i>Электронная торговля (РГ IV)</i>		
Электронные передаваемые записи	A/CN.9/761 и A/CN.9/768	Предположительно, 2015 год или позже
<i>Несостоятельность (РГ V)</i>		
i) Изменения к Руководству по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности	A/CN.9/763 и A/CN.9/766	2013 год
ii) Обязанности директоров предприятий в период, предшествующий несостоятельности		2013 год
iii) Обновление Типового закона о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики		2013 год
<i>Обеспечительные интересы (РГ VI)</i>		
i) Проект технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав	A/CN.9/764 и A/CN.9/767	2013 год
ii) Проект типового закона об обеспеченных сделках ¹		Еще не известно

В. Другая деятельность

8. Основные области деятельности ЮНСИТРАЛ, помимо разработки законодательных положений, являются частью ее мандата, заключающегося в содействии принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ. Основными видами деятельности в этой связи являются техническое сотрудничество и техническая помощь, которые включают поддержку в принятии текста, а также его применении и толковании, а также координация работы в области права международной торговли. Как отмечается в документе по стратегическому направлению развития, унификация в ее истинном понимании требует, в дополнение к нормотворческой деятельности, решения всех этих вопросов применительно к каждому тексту, принимаемому ЮНСИТРАЛ (см. дополнительно A/CN.9/752, пункт 3).

9. Сорок шестой сессии Комиссии будут представлены следующие доклады с изложением текущей деятельности ЮНСИТРАЛ в этих областях:

A/CN.9/772 Библиография последних работ, имеющих отношение к деятельности ЮНСИТРАЛ;

A/CN.9/775 Оказание технической помощи в проведении правовой реформы и ресурсы, имеющиеся для целей технической помощи, в том числе публикации ЮНСИТРАЛ, веб-сайт ЮНСИТРАЛ и региональное

¹ На своей двадцать третьей сессии (2013 год) Рабочая группа провела общий обмен мнениями по проекту типового закона и, в частности, в отношении объема полномочий Рабочей группы в этой области.

присутствие ЮНСИТРАЛ: обзор мероприятий Регионального центра ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана;

A/CN.9/773 Статус и содействие принятию правовых текстов ЮНСИТРАЛ (статус конвенций и типовых законов, являющихся результатом работы ЮНСИТРАЛ, а также статус Нью-Йоркской конвенции);

A/CN.9/776 Координация и сотрудничество: i) краткий обзор мероприятий Секретариата; ii) доклады других международных организаций;

A/CN.9/777 Изыскание путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ: i) прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ (ППТЮ), ii) краткие сборники прецедентного права по юридическим текстам ЮНСИТРАЛ;

Устный доклад Роль ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права на национальном и международном уровнях.

III. Резюме планируемой и возможной деятельности в период после июля 2013 года

A. Нормотворческая работа

1. Планируемая будущая работа

10. Комиссия ранее рассмотрела предложения относительно будущей нормотворческой работы по следующим темам и поручила рабочей группе позднее приступить к такой работе²:

а) *арбитраж*: см. записку Секретариата о возможной будущей работе в области урегулирования споров (A/CN.9/785), в которой рассматриваются вопросы i) возможности арбитражного урегулирования: эта тема сохраняется Рабочей группой II в повестке дня ее будущей работы с 2006 года (A/62/17, пункт 177)³; и ii) пересмотра Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства 1996 года. Комиссия согласилась принять на одной из будущих сессий решение о том, следует ли Рабочей группе изучить проект пересмотренных Комментариев до их рассмотрения Комиссией, или же эту работу следует проделать Секретариату (A/67/17, пункт 70);

б) *несостоятельность*: нынешний мандат Рабочей группы включает, помимо предоставления рекомендаций относительно толкования отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов, возможную разработку

² Вопросы, которые Комиссия рассмотрела в общих чертах, но решила вновь вернуться к ним после обсуждения представленных ей новых или пересмотренных предложений, обсуждаются в следующем подразделе как предложения в отношении возможной будущей работы.

³ См. также последующие доклады Комиссии A/63/17 и Согг.1, пункт 316; A/64/17, пункт 299; и A/66/17, пункт 203.

законодательного текста (например, типового закона, конвенции или положений для внутреннего законодательства о несостоятельности), в котором были бы урегулированы отдельные международные аспекты, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания. Рабочая группа V рекомендовала Комиссии подтвердить ее мнение о том, что мандат Рабочей группы в том виде, в каком он был изначально одобрен, распространялся и на тему центра основных интересов в контексте предпринимательских групп (A/CN.9/763, пункт 13). Рабочей группой V было достигнуто согласие в отношении того, что эту тему следует рассмотреть после обсуждения предложенных изменений к Руководству по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов отдельных должников (A/CN.9/763, пункт 14). Рабочая группа также согласилась с тем, что необходимо рассмотреть обязанности директоров в контексте несостоятельности предпринимательских групп (A/CN.9/763, пункт 92, и A/CN.9/766, пункт 104); и

с) *обеспечительные интересы*: Комиссия предоставила Рабочей группе VI мандат на подготовку типового закона об обеспеченных сделках, для того чтобы начать работу по подготовке несложного, краткого и сжатого типового закона об обеспеченных сделках (A/67/17, пункт 105). В докладе этой Рабочей группы приводится обмен мнениями относительно этого мандата и сферы охвата разрабатываемого типового закона (A/CN.9/767, пункты 63 и 64)⁴.

2. Возможная будущая работа

11. Комиссии были представлены предложения относительно возможной будущей нормотворческой работы по следующим тематическим областям (в английском алфавитном порядке):

а) *арбитраж*: см. записку Секретариата о возможной будущей работе в области урегулирования споров (A/CN.9/785), в которой рассматривается работа, определенная в ходе проведенных Секретариатом консультаций: была отмечена возрастающая важность вопроса о нескольких параллельных производствах в области инвестиционного арбитража;

б) *коммерческое мошенничество*: ЮНСИТРАЛ рассмотрела вопрос о международном коммерческом мошенничестве на нескольких сессиях, начиная с ее тридцать пятой сессии в 2002 году (A/57/17, пункты 279-290; см. также дальнейшее обсуждение, о котором говорится в пункте 75 повестки дня сорок шестой сессии Комиссии). На этой сессии Комиссии будет представлена записка по вопросу о коммерческом мошенничестве (A/CN.9/788) с изложением выводов неофициального совещания, проведенного Секретариатом в Вене 29-30 апреля 2013 года;

с) *электронная торговля*: Комиссия ранее согласилась с тем, что работа в отношении электронных передаваемых записей может включать некоторые аспекты других тем, таких как управление использованием идентификационных данных, использование мобильных устройств в электронной торговле и применение электронных механизмов "единого окна".

⁴ См. сноску 1.

Тем не менее Комиссия не предоставляла рабочим группам никаких мандатов на осуществление деятельности в этих областях, за исключением некоторых аспектов текущей работы по электронным передаваемым записям (A/66/17, пункты 235 и 239);

d) *несостоятельность*: помимо тем, связанных с остальной частью ее нынешнего мандата, на сорок третьей сессии Рабочей группы были упомянуты следующие темы для возможной дальнейшей работы (A/CN.9/766, пункт 109), и при этом было признано, что в дальнейшем у Комиссии необходимо будет запросить дополнительный мандат для работы над этими темами: нормы частного международного права, применимые к производству по делам о несостоятельности, особенно в связи с их актуальностью в плане предпринимательских групп; эффективность существующих инструментов в свете мирового финансового кризиса, в частности положений Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, касающихся финансовых договоров; востребованность Типового закона о трансграничной несостоятельности в связи с оздоровлением финансовых институтов; и реализация основных прав и требований в контексте трансграничной несостоятельности;

e) *международные нормы в области договорного права*: на своей сорок пятой сессии в 2012 году Комиссия рассмотрела целесообразность работы по международным нормам в области договорного права на основе предложения Швейцарии (A/CN.9/758). Возобладало мнение, согласно которому к Секретариату следует обратиться с просьбой организовать симпозиумы и другие совещания, в том числе на региональном уровне, осуществляя при этом тесное сотрудничество с УНИДРУА, с целью сбора дополнительной информации для оказания помощи Комиссии в оценке целесообразности и практической осуществимости будущей работы в области общего договорного права на одной из будущих сессий. На сорок шестой сессии Комиссии Секретариату будет представлен устный доклад по этому вопросу;

f) *микрофинансирование/создание благоприятных правовых условий для микропредприятий, а также малых и средних предприятий (ММСП)*: на своей сорок пятой сессии Комиссия решила провести один или несколько коллоквиумов по проблемам микрофинансирования и смежным вопросам с целью обсуждения тем, связанных с созданием благоприятных правовых условий для микрофинансирования и микропредприятий, а также для малых и средних предприятий. На ее сорок шестой сессии Комиссии будет представлена записка (A/CN.9/780) с изложением основных выводов коллоквиума, организованного Секретариатом в Вене 16-18 января 2013 года, а также рекомендаций для рассмотрения Комиссией. Комиссия также заслушает устный доклад, посвященный ответам государства на вопросник (распространялся в 2011-2012 годах) относительно их опыта создания нормативно-правовой базы для микрофинансирования;

g) *урегулирование споров в режиме онлайн (УСО)*: будущая работа, определенная Комиссией на ее сорок четвертой сессии, включает подготовку руководящих принципов и минимальных требований для поставщиков услуг по урегулированию споров в режиме онлайн и для нейтральных сторон; разработку материально-правовых принципов урегулирования споров; и

создание механизма трансграничного приведения в исполнение решений (A/66/17, пункты 213 и 214);

h) *публичные закупки и смежные области, включая публично-частное партнерство (ПЧП)*: на своей сорок пятой сессии Комиссия согласилась, что в поддержку Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках необходимо подготовить глоссарий терминов, используемых в этом Типовом законе, и предлагаемые темы для подзаконных актов о закупках. Проекты документов по этим вопросам будут представлены на рассмотрение Комиссии (A/CN.9/771 и A/CN.9/772, соответственно).

Комиссия также согласилась изучить возможность подготовки дополнительных рекомендательных документов по ряду тем в целях поддержки осуществления и использования Типового закона и поручила Секретариату провести исследование по вопросам, которые могут заслуживать подготовки таких рекомендательных документов. Комиссия также поручила Секретариату изучить варианты опубликования и популяризации самих разнообразных ресурсов и документов (A/67/17, пункты 109, 110 и 114). Что касается некоторых из этих тем (приостановление участия и запрет на участие в соответствующей деятельности, а также "самоочистка", кодексы поведения, взаимодействие между поставщиками или подрядчиками икупающими организациями и внутренний контроль), то, как показали консультации, может возникнуть необходимость в проведении дополнительной нормотворческой работы по некоторым или всем этим вопросам. В отношении других тем консультации показали, что дальнейшая нормотворческая деятельность не требуется, но в надлежащее время Секретариату будут предоставлены дополнительные материалы.

Что касается ПЧП, то на рассмотрение Комиссии будут также представлены рекомендации (A/CN.9/779), подготовленные по итогам коллоквиума, который был проведен в Вене 2-3 мая 2013 года в соответствии с предложением Комиссии, сделанным на ее сорок пятой сессии (указанный выше документ, пункт 120), относительно рассмотрения вопроса о возможной будущей работе в области публично-частных партнерств;

i) *обеспечительные интересы*: Комиссия решила, что темы обеспечительных прав в непосредственно удерживаемых ценных бумагах (в смысле ценных бумаг, иных, чем ценные бумаги, которые депонируются на счете депо), прав и обязанностей сторон соглашения об обеспечении и конкретные вопросы, вытекающие из лицензирования интеллектуальной собственности, следует сохранить в программе будущей работы Рабочей группы VI (A/67/17, пункты 105, 268 и 273), как это и было ранее рекомендовано участниками проведенного в 2010 году Международного коллоквиума по обеспечительным интересам (www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia_security.html).

Таблица 2
Резюме планируемой и возможной будущей нормотворческой деятельности

Тематическая область	Предложение	Планируемая или возможная будущая работа	Другие смежные тематические области
Арбитраж	- Возможность арбитражного урегулирования; пересмотр Комментариев по организации арбитражного разбирательства	Планируемая	—
	- Несколько параллельных производств в области инвестиционного арбитража; Советы по урегулированию споров	Возможная	
Коммерческое мошенничество	Рассмотрение выводов неофициального совещания	—	
Электронная торговля	Управление использованием идентификационных данных; механизмы "единого окна"; использование мобильных устройств в электронной торговле	Возможная	—
Несостоятельность	Центр основных интересов в контексте предпринимательских групп (включая такие международные аспекты, как юрисдикция, доступ и признание); обязанности директоров в контексте группы	Планируемая	
Международные нормы в области договорного права	Общее предложение, касающееся международных норм в области договорного права	Возможная	—
Микрофинансирование/создание благоприятных правовых условий для ММСП	Правовые аспекты создания благоприятных условий для ММСП, например корпоративная структура, разрешение споров, электронные передачи, доступ к кредитам и несостоятельность	Возможная	Арбитраж/согласительная процедура, несостоятельность, обеспечительные интересы, электронная торговля
УСО	Руководящие принципы и смежные вопросы; основные правовые принципы; механизм трансграничного приведения в исполнение решений	Возможная	Арбитраж/согласительная процедура, электронная торговля
Публичные закупки	Вопросы, связанные с санкциями	Возможная	Арбитраж/согласительная процедура
ПЧП	Разработка типового закона или руководства для законодательных органов ⁵	Возможная	Арбитраж/согласительная процедура
Обеспечительные интересы ⁶	- Подготовка типового закона об обеспеченных сделках	Планируемая	Несостоятельность
	- Неопосредованно удерживаемые ценные бумаги; права сторон; интеллектуальная собственность	Возможная	

⁵ Коллоквиум состоится после выхода настоящего доклада. Разработка правового документа по ПЧП является одним из вопросов, которые будут обсуждаться на коллоквиуме; поэтому он включен здесь для полноты картины, и необходимо будет изучить доклад о работе коллоквиума, для того чтобы ознакомиться с его рекомендациями (A/CN.9/779).

⁶ См. сноску 1.

В. Деятельность в поддержку принятия и использования текстов ЮНСИТРАЛ

12. Доклады о деятельности в поддержку принятия и использования текстов ЮНСИТРАЛ (включая техническую помощь; изыскание путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения текстов ЮНСИТРАЛ; определение статуса текстов ЮНСИТРАЛ и работа по их пропаганде; координация и сотрудничество; и обеспечение верховенства права на национальном и международном уровнях) включены в документы A/CN.9/772, A/CN.9/773, A/CN.9/775, A/CN.9/776 и A/CN.9/777; о других мероприятиях Комиссия будет проинформирована устно⁷. Эти мероприятия, как ожидается, по-прежнему будут осуществляться в предстоящем году примерно на том же уровне, что и в течение года до июля 2013 года.

13 Однако, как неоднократно отмечалось в этих документах, спрос на такую деятельность намного превышает ресурсы, имеющиеся в распоряжении Секретариата для его удовлетворения, даже с учетом дополнительных ресурсов, предоставленных региональным отделением ЮНСИТРАЛ в Инчхоне.

14. Ниже обсуждаются последствия для планирования будущей работы в рамках ЮНСИТРАЛ и стратегическое направление ее развития.

IV. Распределение ресурсов и установление приоритетов

А. Уровень деятельности и необходимость установления приоритетов или изменения методов работы

15. На своей сорок пятой сессии Комиссия заявила, что "... как видно из вышеприведенного анализа, ЮНСИТРАЛ, в рамках имеющихся у нее ресурсов, не способна и далее разрабатывать правовые тексты нынешними темпами и в необходимой степени добиваться осуществления и применения всех текстов ЮНСИТРАЛ." (A/CN.9/752/Add.1, пункт 25).

16. На нормотворческом уровне в пункте 7 и в таблице 1 показана продолжающаяся деятельность рабочих групп, в том числе та, которая будет завершена на сорок шестой сессии Комиссии, и та, которая продолжается; у Рабочей группы I нет действующего мандата на осуществление нормотворческой деятельности. В этой связи Комиссия может довольно гибко определять программу своей будущей нормотворческой работы. В пунктах 10 и 11, включая таблицу 2, изложены имеющиеся предложения относительно будущей работы; в последней колонке таблицы показаны области, в которых предложение может охватывать и вопросы из другой тематической области. Более подробная информация о некоторых предложениях будет изложена в представленных Комиссии устных докладах и будет содержаться в следующих документах: A/CN.9/785 (арбитраж и согласительная процедура); A/CN.9/763,

⁷ В отношении деятельности по координации, связанной с обеспечительными интересами, см. предварительную повестку дня (A/CN.9/759, пункт 18).

пункты 13 и 14, и A/CN.9/766, пункты 103 и 104 (несостоятельность); A/CN.9/780, пункты 49-55 (микрофинансирование/создание благоприятных правовых условий для ММСП); A/66/17, пункты 213-214 (УСО); A/CN.9/779 (ПЧП); и A/CN.9/788 (коммерческое мошенничество).

17. Очевидно, что шесть рабочих групп не смогут одновременно заниматься всеми этими видами деятельности при сохранении нынешних методов работы ЮНСИТРАЛ (эти методы изложены в документе A/CN.9/752, пункт 5 и раздел В), если только не будут приняты некоторые предложения, приведенные в документе по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752, пункты 34 и 35 и 37-40), как, например: а) выделение каждой рабочей группе нескольких тем и б) больший акцент на неофициальных консультациях, а не на официальных переговорах при разработке текстов, с тем чтобы одна рабочая группа могла заниматься несколькими темами в рамках выделенных ей двух недель конференционного обслуживания в год.

18. Иными словами, нормотворческая деятельность ЮНСИТРАЛ в настоящее время достигла того уровня, когда установление приоритетности тематических областей и/или некоторые изменения в методах работы становятся необходимостью даже до рассмотрения вопроса о распределении ресурсов между нормотворческой и иной деятельностью (этот вопрос рассматривается в разделе D, пункты 38-42 ниже).

В. Установление приоритетности тематических областей

19. Вопрос установления приоритетности тематических областей обсуждался на первой сессии Комиссии в 1968 году, когда был сделан вывод о том, что именно так и следует отбирать темы для ее работы (A/7216, пункт 39). На этой первой сессии на рассмотрении Комиссии находился также доклад о прогрессивном развитии права международной торговли, представленный Генеральным секретарем Генеральной Ассамблеи на ее двадцать первой сессии, то есть на той самой сессии, на которой была учреждена ЮНСИТРАЛ (A/6396).

20. В докладе Генерального секретаря говорилось, что "при рассмотрении предметов изучения, подходящих для согласования и унификации, следует сделать три общих замечания. Во-первых, ... согласование ... легче достичь в технических областях права, чем в вопросах, тесно связанных с национальными традициями и основными принципами внутригосударственного права" (A/6396, пункт 203). Приведенные примеры технических областей права включали транспортировку товаров, международное банковское дело и арбитраж.

21. Второе замечание заключалось в том, что "процесс унификации не обязательно желателен сам по себе, а лишь тогда, когда существует экономическая необходимость и когда меры по унификации окажут положительное воздействие на развитие международной торговли" (A/6396, пункт 204).

22. Третье замечание сводилось к тому, что, "кроме своего прямого воздействия, меры по унификации могут иметь то, что называется

"радиационным эффектом". Это происходит, когда, например, государство, не являющееся участником международной конвенции, принимает решение применять принцип, на котором основана конвенция, или когда метод унификации, применяемый в одном международном документе, впоследствии становится частью другого." (A/6396, пункт 205).

23. На своей первой сессии Комиссия решила, что она отберет ряд основных тем для включения в программу своей будущей работы и определит некоторые приоритетные темы (A/7216, пункт 34). В докладе о работе этой сессии не излагается подробно обсуждение очередности конкретных тем, однако выводы отражают вопросы и предложенные темы, приведенные в докладе Генерального секретаря (см. также документ по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752, пункт 6)). Комиссия также заявила на своей первой сессии, что она сосредоточит внимание на краткосрочных вопросах, вместо того чтобы стремиться охватить все предложенные на этой сессии темы, с указанием порядка их очередности (A/7216, пункт 34).

24. Хотя с тех пор в частном международном торговом праве произошло много событий, Комиссия, возможно, посчитает, что при выборе рассматриваемых вопросов ей следует и впредь руководствоваться этими замечаниями.

25. Первое замечание помогает понять, почему ЮНСИТРАЛ не занимается такими вопросами, как регулирование права корпораций и законодательства о налогообложении. Вместо этого она сконцентрировала свои усилия на областях, указанных в пункте 20 выше, а также на других вопросах, таких как международная купля-продажа товаров, электронная торговля, несостоятельность и урегулирование споров в режиме онлайн, о чем более подробно говорится в документе по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752, пункты 6 и 7).

26. Второе замечание, помимо прочего, объясняет, почему ЮНСИТРАЛ занялась некоторыми вопросами, которые более тесно связаны с национальными традициями – например, публичными закупками и законодательством о несостоятельности. Это вызвано тем, что такие темы потенциально оказывают позитивное воздействие скорее на развитие международной торговли, чем на развитие нормативно-правовой базы в той или иной отдельно взятой стране. (В случае публичных закупок, по оценкам ОЭСР, общая рыночная стоимость достигает 13 процентов от ВВП в странах ОЭСР и еще более высокого уровня в других странах; Европейский союз отмечает, что международная торговля даже в пределах его границ составляет менее 5 процентов от объема стоимости контрактов, и многие системы буквально изобиловали препятствиями на пути иностранного участия, пока Всемирная торговая организация, Европейский союз, Всемирный банк и региональные банки развития, а также ЮНСИТРАЛ не выпустили документы с целью их устранения.)

27. К сведению Комиссии, третье замечание было подтверждено на практике. В качестве примеров можно указать введение в действие шестью государствами – членами Комиссии Центральноафриканского экономического и валютного сообщества (ЦАЭВС) основных элементов Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частично

морской международной перевозки грузов (Роттердамские правила) без ратификации Конвенции; использование Организацией по унификации коммерческого права в Африке (ОУКПА) Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (КМППТ) в качестве регионального нормативно-правового документа без ратификации Конвенции; и – в контексте обновления законодательства по электронной торговле – включение в него несколькими государствами положений Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (КЭС) без ратификации Конвенции, а также принятие регионального типового закона на основе этой Конвенции.

28. В документе по стратегическому направлению развития отмечается, что задача определения приоритетов в программе работы ЮНСИТРАЛ требует рассмотрения не только ее текущей и вероятной будущей сферы охвата (с точки зрения имеющихся ресурсов для ее деятельности), но и роли и востребованности ЮНСИТРАЛ как в рамках системы Организации Объединенных Наций, так и в сфере международной торговли и коммерции (A/CN.9/752/Add.1, пункт 24). В документе по стратегическому направлению развития далее говорится, что "роль и востребованность ЮНСИТРАЛ можно оценить путем сравнения с работой и приоритетами Организации Объединенных Наций, сообществ доноров и приоритетами национальных правительств. Приоритеты этих органов будут зависеть от основных достижений, таких как Парижская декларация по повышению эффективности внешней помощи 2005 года, и основных вызывающих обеспокоенность международных проблем – задач в области борьбы с коррупцией, глобального финансового кризиса 2008 года, конфликтных/постконфликтных ситуаций" (там же).

29. Предполагается, что еще одним принципом, который Комиссия, возможно, пожелает применять при определении приоритетности тематических областей, является то, насколько работа по любой отобранной Комиссией теме а) согласуется с приоритетами этих органов и государств-членов и б) позволяет придерживаться подхода, предусматривающего увязывание ее с деятельностью этих органов, о которой говорится в записках Секретариата о деятельности по оказанию технической помощи и деятельности по обеспечению координации с работой других международных организаций в области права международной торговли, проводимой после сорок пятой сессии Комиссии (A/CN.9/775 и A/CN.9/776, соответственно).

30. Поэтому Комиссия, возможно, пожелает учитывать эти три замечания и вопросы, указанные в предыдущем пункте, при осуществлении выбора между предложениями, приведенными в таблице 2 в отношении будущей нормотворческой деятельности. Материалы, о которых говорится выше в пункте 16 и в которых более подробно описаны эти предложения, могут помочь Комиссии в оценке того, как они согласуются с ее мандатом и с первоочередными задачами сообщества доноров и национальных правительств. Если Комиссия, например, решит, что та или иная тема имеет важное значение для развития, но выходит за рамки ее мандата, ограничивающегося правом международной торговли, она может также рассмотреть вопрос о том, чтобы рекомендовать другому органу, активно

занимающемуся проблемой правовой реформы, включить эту тему в его собственную программу работы.

31. В этой связи Комиссия, возможно, пожелает также установить баланс между предложениями существующих рабочих групп относительно дальнейшей работы в их тематических областях и мнениями государств-членов, высказанными на более высоком стратегическом уровне.

32. Что касается сроков, на которые Комиссия планирует свою будущую работу, то она, возможно, пожелает провести консультации с членами соответствующих рабочих групп и наблюдателями при них, а также с Секретариатом в отношении вероятных временных рамок для запланированной и возможной будущей нормотворческой деятельности, с тем чтобы обеспечить согласованность своего планирования с жизненным циклом текста (см. по этому вопросу документ по стратегическому направлению развития, пункты 6-62). Кроме того, Комиссия может прийти к выводу, что одни предложения по будущей работе, будь то возможная или планируемая, следует рассмотреть раньше, а другие позже – иными словами, к вопросу установления приоритетов следует подходить с учетом как важности, так и временных рамок.

33. Комиссия, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о том, следует ли очередность, которую она устанавливает между предметами нормотворческой деятельности, применять и к деятельности в поддержку принятия и использования текстов ЮНСИТРАЛ и к ее более широкой программе работы, или же в этой связи следует применять также и другие соображения. Некоторые соображения, касающиеся возможной сферы охвата деятельности в поддержку принятия и использования текстов ЮНСИТРАЛ, обсуждаются в пунктах 39 и 41 ниже.

С. Возможная необходимость изменения методов работы

34. Комиссия, возможно, пожелает принять во внимание вопросы, затронутые в документе по стратегическому направлению развития в связи с методами работы, включая число сессий рабочих групп в год, документацию и порядок работы (пункты 34-40). Говоря коротко, в данном разделе документа по стратегическому направлению развития отмечается важность принятых на основе консенсуса методов работы Комиссии для обеспечения приемлемости ее текстов, но говорится также, что обслуживание шести рабочих групп создает максимальную нагрузку для ресурсов Секретариата, вынуждает осуществлять часть работы в неофициальном порядке и ставит вопрос о сокращении объема документации.

35. Одним из отмеченных выше вариантов было бы одновременное рассмотрение каждой рабочей группой сразу нескольких тем: одно совещание в год можно было бы выделить для одной темы, а второе совещание – для другой (что позволит сохранить время конференционного обслуживания, отведенное для заседаний рабочих групп). Такой подход облегчил бы осуществление нормотворческой работы по более чем шести темам одновременно. Однако Комиссия, возможно, сочтет, что такой подход также окажется непосильным бременем для ресурсов Секретариата.

36. Еще одним выходом могло бы стать увеличение доли неофициальных консультаций по сравнению с официальными переговорами, когда некоторые тексты разрабатываются за рамками структуры рабочей группы и представляются непосредственно Комиссии (как это делалось ранее, о чем говорится в документе по стратегическому направлению развития, пункт 33). Действительно, на своей первой сессии Комиссия заявила, что баланс между неофициальными и официальными консультациями следует оценивать с учетом характера затронутой темы (A/7216, пункт 43). Однако, как отмечается также в документе по стратегическому направлению развития, риск заключается в том, что это может поставить под угрозу универсальное представительство, которое также содействует обеспечению приемлемости текстов ЮНСИТРАЛ (пункты 35 и 37-40).

37. Комиссия, возможно, пожелает также рассмотреть пути рационализации документации, как это предлагается в документе по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752, пункт 36). Вопросы, связанные с переводом документов и текстов ЮНСИТРАЛ, рассматриваются в пунктах 45-47 ниже.

D. Установление приоритетов в рамках общей программы работы ЮНСИТРАЛ

38. Хотя в документе по стратегическому направлению развития отмечается, что сравнительное преимущество ЮНСИТРАЛ (по сравнению с другими организациями, работающими в аналогичных областях) заключается в изложенных методах ее нормотворческой работы (A/CN.9/752, пункты 35 и 37-40), Комиссия на своей сорок пятой сессии указала, что она рассмотрит содержащиеся в этом документе предложения по содействию комплексному подходу к различным видам деятельности ЮНСИТРАЛ, начиная с разработки предлагаемого проекта в нормотворческой области и кончая технической помощью и контролем за использованием и принятием полученного текста. Так, как это отмечается в документе по стратегическому направлению развития, меры по содействию принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ придают смысл и актуальность ее нормотворческой деятельности: "в отсутствие этих мер правовые тексты остаются не более чем справочными материалами" (A/CN.9/752, пункт 41).

39. При нынешнем и ожидаемом объеме своих ресурсов и существующем балансе между нормотворческой деятельностью и деятельностью по другим аспектам мандата Секретариат, вероятно, будет в состоянии и дальше корректировать уровень своей текущей деятельности по содействию принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ. В то же время ясно, что Секретариат не сможет заняться другой деятельностью, например той, что предложена в качестве возможной основы для программы работы по содействию верховенству права на национальном и международном уровнях, которую, как указала Комиссия, она хотела бы рассмотреть на этой сессии (A/67/17, пункт 230). Эта деятельность могла бы, например, включать:

а) поддержка принятия и использования тех имеющихся текстов, которым в настоящее время существующие рабочие группы не уделяют

внимания с точки зрения вопросов содействия или которым не уделяется такого внимания в рамках другой нормотворческой работы (полный перечень текстов по состоянию на 29 мая 2012 года см. в приложении к документу по стратегическому направлению развития, A/CN.9/752/Add.1);

b) разработка практических рекомендаций и учебных материалов для судей, работающих в трансграничных областях права, помимо того, что было сделано Рабочей группой V (Законодательство о несостоятельности) в отношении трансграничной несостоятельности;

c) формализация сети путем разработки списка участников ("список рассылки"), который позволил бы экспертам "встречаться" и обмениваться информацией, а также помогал бы государствам, нуждающимся в помощи при выявлении экспертов в конкретной области. Был приведен пример подобного механизма, созданного Гаагской конференцией по международному частному праву;

d) дальнейшее расширение сотрудничества ЮНСИТРАЛ с Всемирным банком по изучению связей между экономическим развитием и торговым правом, а также роли торгового права в содействии усилиям государств по развитию внешней торговли и привлечению инвестиций и популяризация и интеграция торгового права в более широкую программу работы Организации Объединенных Наций по обеспечению верховенства права, положительные стороны которой приведены в документе по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752/Add.1, пункты 17-20);

e) отслеживание опыта в деле принятия и использования текстов ЮНСИТРАЛ, который может быть использован как для выявления тех областей, где может потребоваться пересмотр или модернизация принимаемых мер, так и для повышения эффективности будущей нормотворческой работы; и

f) выявление имеющихся ресурсов и публикаций других органов, занимающихся реформой и развитием соответствующих областей права, которые могут быть использованы для поддержки осуществления, толкования и использования текстов ЮНСИТРАЛ, и создание механизмов для постоянного сотрудничества с такими другими органами.

40. Комиссия еще не рассматривала вопрос о том, мобилизовывать ли – и если да, то как – дополнительные и внешние ресурсы для своей деятельности, например с помощью совместных мероприятий и сотрудничества с другими органами, о чем говорится в документе по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752/Add.1, пункт 23). Несмотря на весьма значительный рост объема работы и ее результативности, как это отмечено в указанном документе, Секретариат в настоящее время располагает в реальном выражении примерно тем же кадровым и другими ресурсами, которые были выделены ему вскоре после его создания (A/CN.9/752, пункт 25), а именно 14 должностей категории специалистов и 7 должностей категории общего обслуживания плюс 1 должность категории специалистов и 1 должность категории общего обслуживания для поддержки Регионального центра в Инчхоне. К тому же в результате бюджетных сокращений во всей Организации Объединенных Наций в Секретариате с 1 января 2014 года будет ликвидирована одна должность категории общего обслуживания, вследствие чего будет трудно обеспечить регулярную публикацию Ежегодника ЮНСИТРАЛ. Предполагается также, что

в свете нынешней финансовой ситуации выделение внешних ресурсов будет ограничено.

41. Кроме того, опыт нынешних проектов в области оказания технической помощи и координации показывает, что внешняя поддержка, предоставляемая, например, путем финансирования поездок сотрудников Секретариата на мероприятия, организованные третьими сторонами в целях содействия принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ, может стать дополнительным фактором, вынуждающим Секретариат выделять соответствующие ресурсы на осуществление таких проектов.

42. Поэтому Комиссия при оценке целесообразности деятельности, изложенной в пункте 39 выше, возможно, пожелает изучить, является ли нынешний баланс между этой деятельностью и нормотворческой работой оптимальным с точки зрения имеющихся ресурсов. В этой связи Комиссия, возможно, пожелает проанализировать, является ли продолжающееся обслуживание шести рабочих групп уместным. Сокращение числа рабочих групп, занимающихся нормотворческой деятельностью, до пяти, например, позволило бы Секретариату уделять больше времени таким другим видам деятельности.

Е. Смежные вопросы

1. Поддержка со стороны рабочих групп и Комиссии деятельности по содействию принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ

43. В документе по стратегическому направлению развития высказывается предположение, что резервирование времени на совещаниях ЮНСИТРАЛ для обмена информацией между государствами по предпринимаемым ими инициативам в области содействия применению документов ЮНСИТРАЛ позволит, в частности, государствам, нуждающимся в помощи, узнать об инициативах, которыми они могут воспользоваться в своих интересах. Комиссия зарезервировала эту тему для возможного обсуждения на своей сорок шестой сессии (A/67/17, пункт 230).

44. Включение такого времени в конце сессии рабочей группы до рассмотрения доклада о работе этой сессии могло бы повысить эффективность работы самой сессии и одновременно дать государствам возможность продемонстрировать свое намерение содействовать принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ. Подобное обсуждение, которое не требует проведения переговоров или консультаций, не нужно отражать в докладе о работе соответствующей сессии. Аналогичного подхода можно при необходимости придерживаться и в связи с сессиями Комиссии.

2. Выпуск документов на всех официальных языках ЮНСИТРАЛ

45. Комиссия, возможно, осведомлена о возросших трудностях с обеспечением одновременного выпуска документов на всех официальных языках Организации Объединенных Наций. На документы ЮНСИТРАЛ уходит значительная часть ресурсов, выделяемых для письменного перевода в Отделении Организации Объединенных Наций в Вене. Возросшие трудности

отчасти отражают увеличение объема документов ЮНСИТРАЛ, о чем говорится в документе по стратегическому направлению развития (A/CN.9/752, пункт 36), и отчасти – воздействие других факторов на соответствующие лингвистические секции. На публикациях, выпускаемых ЮНСИТРАЛ, особо сказывается тот факт, что их готовят не для какого-то конкретного совещания, и, следовательно, у них нет никаких жестких сроков, в которые они должны быть выпущены. Недавно был отмечен случай, когда окончательный вариант большого документа ЮНСИТРАЛ на испанском языке, вероятно, удастся опубликовать не раньше чем через два года после его принятия Комиссией.

46. Комиссия, возможно, пожелает также отметить, что ресурсы, выделяемые на письменный перевод материалов для веб-сайта, все более ограничиваются.

47. Поэтому Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть альтернативные механизмы, которые позволили бы решить главную задачу выпуска документов на всех официальных языках – обеспечить широкое понимание текстов ЮНСИТРАЛ. Такие механизмы могут предусматривать использование внештатных письменных переводчиков для подготовки неофициальных переводов подлинных текстов и/или более широкое использование рабочих языков Организации Объединенных Наций только для некоторых документов. Комиссия также, возможно, пожелает оказать Секретариату помощь в выявлении внешних источников и, при необходимости, возможности финансовой поддержки для таких целей.

**В. Возможная будущая работа в области
публично-частного партнерства (ПЧП) –
доклад о работе коллоквиума ЮНСИТРАЛ по ПЧП
(Вена, 2-3 мая 2013 года)**

(A/CN.9/779)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение Introducción.	1-5
II. Резюме обсуждений на коллоквиуме Resumen del debate del coloquio.	6-71
A. Потребность в работе ЮНСИТРАЛ в области ПЧП.	6-35
1. Опыт использования и регулирования ПЧП после 2003 года	6-18
a) Использование ПЧП	6-9
b) Регулирование ПЧП	10-18
2. Опыт использования документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ	19-22
3. Конкретные факторы, служащие обоснованием для работы ЮНСИТРАЛ в области ПЧП	23-35
B. Сфера возможной работы ЮНСИТРАЛ в области ПЧП	36-71
1. Какой вид ПЧП должен быть предметом рассмотрения ЮНСИТРАЛ?	37-45
2. Подходы к регулированию ПЧП	46-55
3. Какую форму должна обрести работа ЮНСИТРАЛ?	56-64
4. Соображения, которые должны приниматься во внимание в процессе организации работы ЮНСИТРАЛ в области ПЧП	65-71
III. Выводы.	72-84

I. Введение

1. На своей сорок пятой сессии в 2012 году Комиссия отметила, что дальнейшее рассмотрение вопроса о целесообразности и практической осуществимости будущей работы в области ПЧП потребует дополнительных исследований и тщательного анализа со стороны Секретариата. Поэтому она согласилась с целесообразностью организации коллоквиума для определения сферы возможной работы и основных вопросов, которые должны быть рассмотрены. Секретариату было предложено определить в ходе подготовки к коллоквиуму возможные темы для обсуждения на коллоквиуме с использованием положений документов ЮНСИТРАЛ по проектам в области

инфраструктуры, финансируемым из частных источников¹ (документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ), а также опираясь на ресурсы других органов и обсуждения, состоявшиеся на сорок пятой сессии Комиссии. Ожидалось, что результаты работы коллоквиума будут представлены на рассмотрение Комиссии. В этой связи было также принято решение, что необходимо четко определить мандат на проведение любой будущей работы в этой области².

2. Коллоквиум проходил 2-3 мая 2013 года в Вене. В нем приняли участие эксперты правительственных, межправительственных и международных неправительственных организаций, частного сектора и научных кругов. Обсуждения на коллоквиуме были сосредоточены на двух основных вопросах: а) имеется ли потребность в работе ЮНСИТРАЛ в области ПЧП; и б) если такая потребность имеется, то какова сфера охвата этой работы.

3. В рамках первого вопроса были рассмотрены следующие аспекты: а) опыт использования и регулирования ПЧП после 2003 года, когда Комиссия последний раз изучала смежную тему проектов в области инфраструктуры, финансируемых из частных источников (ПИФЧИ); б) опыт использования документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ; и с) конкретные факторы, оправдывающие работу ЮНСИТРАЛ в области ПЧП.

4. В рамках второго вопроса были обсуждены следующие аспекты: а) какие виды ПЧП должны быть объектом работы ЮНСИТРАЛ; б) подходы к регулированию ПЧП; с) в какой форме должна вестись работа ЮНСИТРАЛ; и d) соображения, которые должны учитываться при организации работы ЮНСИТРАЛ в области ПЧП.

5. Настоящей запиской на рассмотрение Комиссии препровождается резюме обсуждений и основных выводов коллоквиума.

II. Резюме обсуждений на коллоквиуме

A. Потребность в работе ЮНСИТРАЛ в области ПЧП

1. Опыт использования и регулирования ПЧП после 2003 года

а) Использование ПЧП

6. Было отмечено, что в течение последнего десятилетия, особенно с начала финансового кризиса, наблюдался рост интереса к ПЧП как эффективному средству мобилизации ресурсов для предоставления публичных услуг. Кроме того, ПЧП приобретает популярность в контексте подготовки крупных публичных мероприятий (например, Олимпийских игр). Таким образом, ПЧП

¹ Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (2000 год), и Типовые законодательные положения ЮНСИТРАЛ по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (2003 год), доступны по адресу www.uncitral.org/uncitral_texts/procurement_infrastructure.html.

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 120.*

получает всё более широкое распространение, и появляются новые формы ПЧП.

7. Во многих странах политика, лежащая в основе использования ПЧП, претерпела определенные изменения. Прежде главной движущей силой использования ПЧП были отсутствие или нехватка публичных ресурсов для предоставления публичных услуг. Сегодня широко признается, что финансовые ресурсы частного сектора – не единственный фактор, с которым связана привлекательность ПЧП; прочие факторы заключаются в способности частного сектора предлагать инновационные, творческие и эффективные решения для удовлетворения публичных нужд.

8. Если прежде концепция "публично-частного партнерства" считалась политическим термином, который встречается лишь в долгосрочных программах или стратегиях развития на национальном уровне, то с 2005 года она получила определение и стала объектом регулирования в разных правовых системах.

9. Опыт использования ПЧП был неоднозначным: некоторые из них были чрезвычайно успешными, другие менее успешными, а третьи совершенно неудачными. Международными финансовыми учреждениями и другими структурами был организован ряд исследований с целью изучения причин неудачного использования ПЧП. Вывод, похоже, сводится к тому, что проблемы с ПЧП являются весьма специфическими и зависят от контекста и опыта стран, в которых ПЧП осуществляются.

b) Регулирование ПЧП

10. В то время как в одних правовых системах для применения ПЧП требуются специальные нормативные акты, в других они не требуются. Недавние исследования, посвященные изучению степени регулирования ПЧП, например в странах, охваченных деятельностью Европейского банка реконструкции и развития (ЕБРР), свидетельствуют о широком многообразии методов регулирования ПЧП и существенных различиях в сфере охвата законодательства.

11. Некоторые страны склоняются к тому, чтобы осуществлять регулирование ПЧП с помощью закона порой без какого-либо практического опыта их применения. В отдельных странах усилия по законодательному регулированию ПЧП прилагаются лишь на местном/муниципальном уровне, но не на национальном/федеральном уровне; в других – соответствующее законодательство может существовать на обоих уровнях. Лишь в отдельных случаях было сочтено, что законодательные усилия обеспечивают создание целостной и всеобъемлющей законодательной основы, которая не препятствует заключению и успешному использованию ПЧП, но способствует этому. В результате принятия в некоторых странах специального законодательства по ПЧП в законодательной системе возникли противоречия. В некоторых странах законы о ПЧП существуют лишь на бумаге, но не применяются на практике. В некоторых правовых системах в результате принятия закона о ПЧП появились три или более нормативных акта, которые регулируют одни и те же вопросы (например, закон о регулировании публичных закупок, закон о

регулировании концессий и закон о ПЧП) и поэтому могут вступать друг с другом в противоречия.

12. Были упомянуты существующие тексты о ПЧП на международном и региональном уровнях³. Было отмечено, что при разработке законов о ПЧП их учитывают не все государства.

13. В некоторых правовых системах регулирование ПЧП осуществляется не с помощью закона, а посредством специальных положений или указов. В других странах специальная система регулирования ПЧП отсутствует вовсе. В этих странах ПЧП могут создаваться и функционировать в рамках существующей правовой системы, т.е. на основе комплекса различных законов государства, например законодательства о публичных закупках или концессионного законодательства. Было отмечено, что такой подход не всегда приносит желаемые результаты, например, если строгие требования законодательства о публичных закупках или концессионного законодательства применяются без каких-либо изменений, отражающих особенности ПЧП. В частности, фактор цены, как главный оценочный критерий, обычно применяемый в законодательстве о публичных закупках, может быть избыточным и неприемлемым в контексте ПЧП. Было отмечено, что ограничения в отношении ведения переговоров, обычно предусматриваемые законодательством о публичных закупках, также не обеспечивают достаточной гибкости в контексте ПЧП.

14. В некоторых странах в отсутствие специальной правовой базы ПЧП правила, регулирующие ПЧП, могут устанавливаться для каждого проекта в индивидуальном порядке; в таких случаях создание ПЧП может подпадать под громоздкие процедуры утверждения ПЧП в законодательных органах или муниципалитетах, и для их утверждения правительством могут потребоваться технико-экономические обоснования.

15. Содружество Независимых Государств (СНГ) было упомянуто в качестве одного из субъектов, прилагающих на региональном уровне усилия по подготовке типового законодательства в отношении ПЧП.

16. Законодательство, регулирующее ПЧП, может различаться по степени охвата и уровню подробности. Некоторые законы содержат определение термина "публично-частное партнерство", в то время как в других законах этот термин остается без определения. Наблюдается тенденция охватить законодательством в области ПЧП широкий диапазон механизмов, благодаря которым частный сектор может принять участие в предоставлении публичных услуг. Одни законы в области ПЧП содержат чрезвычайно подробные положения урегулирования различных аспектов ПЧП (что, по мнению некоторых, чревато чрезмерным регулированием этих вопросов), а другие имеют очень общий характер и могут содержать пробелы в регулировании отдельных важных вопросов. Большинство таких законов регулируют договорные отношения, вытекающие из ПЧП, и предусматривают создание подразделения по ПЧП, наделенного разнообразными функциями и полномочиями. С учетом опыта, накопленного в некоторых странах в процессе использования ПЧП, и роли кредиторов в этом процессе в существующую

³ См. также A/CN.9/782, раздел II.B.4.

правовую базу были внесены корректировки, с тем чтобы законы стали более действенными, а созданные в соответствии с ними ПЧП – более "приемлемыми для банков"⁴. Сфера применения проекта типового закона, рассматриваемого в настоящее время Межпарламентской ассамблеей СНГ, охватывает соглашения о совместном распоряжении продукцией производства и доходами.

17. Помимо этого наблюдается тенденция включать ПЧП в число вопросов, являющихся предметом согласования в связи с присоединением к Соглашению о правительственных закупках Всемирной торговой организации (СПЗ)⁵. Если ПЧП является частью национальных обязательств по СПЗ, в отношении него будут применяться принципы национального режима и положения, касающиеся наиболее благоприятствуемой нации.

18. Подробно обсуждался вопрос о связи между качеством регулирования ПЧП и качеством его функционирования. Было отмечено, что в некоторых странах ПЧП успешно функционируют без какой-либо специальной законодательной базы. В тех странах, где использование ПЧП не принесло желаемого результата, это могло быть связано с отсутствием соответствующей правовой базы. Вместе с тем такой исход наблюдался в некоторых случаях и в тех странах, где надлежащая правовая база, применимая к ПЧП, имелась. Причиной неудачи в таких случаях могло быть отсутствие практического опыта в создании и использовании ПЧП. Было признано, что успехи или неудачи в создании и использовании ПЧП зависят от многих факторов, включая политическую волю и заинтересованность принимающей страны в проекте, а также потенциал и качество работы всех сторон, участвующих в проекте. Хотя продемонстрировать наличие прямой причинно-следственной связи между качеством правовой базы, применимой к ПЧП, и неудачей или успехом в их применении довольно сложно, отсутствие надлежащей правовой базы бесспорно является препятствием для создания и успешного использования ПЧП.

2. Опыт использования документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ

19. По мнению некоторых выступавших, ни один правовой документ, существующий на национальном, региональном или международном уровне, включая документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, не может рассматриваться в качестве фактического стандарта или модели, которые могли бы использоваться государствами в целях проведения правовой реформы в области ПЧП. По мнению других выступавших, документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ могут рассматриваться в качестве такой модели, и были приведены

⁴ Этот термин может использоваться для обозначения проекта, который является приемлемым для инвестиционных структур и поэтому может представлять интерес для подрядчиков.

⁵ Многостороннее Соглашение о правительственных закупках Всемирной торговой организации (СПЗ), переговоры по которому проходили одновременно с Уругвайским раундом в 1994 году, вступило в силу 1 января 1996 года. 15 декабря 2011 года договаривающиеся стороны пришли к соглашению относительно результатов пересмотра СПЗ. Это политическое решение было подтверждено 30 марта 2012 года формальным принятием Решения об итогах переговоров согласно статье XXIV:7 Соглашения о правительственных закупках (GPA/113). С обоими текстами на английском языке можно ознакомиться по адресу: [at http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm](http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm).

примеры законов о ПЧП стран СНГ, Восточной Европы, Северной Африки, Китая и Монголии, которые принимались на основе документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ. ЕБРР сообщил, что он использовал документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ для оценки законодательства о ПЧП в 34 странах, охваченных его деятельностью, и считает эти документы весьма полезным контрольным средством. Практическая ценность этих документов была отмечена, в частности, в связи с тем, что они регулируют вопросы, выходящие за рамки отбора, осуществляемого оператором проекта – сравнительно простого этапа, на котором применяются основные принципы разумных публичных закупок. Было отмечено, что этот факт признают не все государства и не все учреждения и лица, использующие документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ.

20. Некоторые выступавшие отмечали, что, хотя некоторые государства и организации и используют документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ в качестве ориентира для правовых реформ, осведомленность о таких документах имеет ограниченный характер. Практика показала, что эти документы представляют собой полезный источник информации, но главным образом для экспертов и представителей научных кругов из стран и учреждений, обладающих обширным опытом использования ПЧП. Для остальных, особенно в странах, которые не имеют никакого или значительного опыта использования ПЧП, они являются чрезмерно сложными и не отражают насущных потребностей и фактических реалий, поэтому, как показывает практика, имеют ограниченную ценность для законодателей и регулирующих ведомств. Они не отражают региональных особенностей и особенностей ПЧП в различных секторах (водоснабжения, здравоохранения, дорожного строительства и т.д.) и не позволяют странам переходить от простых форм ПЧП к более сложным. Они, как правило, обрушивают на читателя большое количество сложных понятий, в то время как он, возможно, еще не понимает даже простых концепций, касающихся ПЧП, например, в чем заключаются меры государственной поддержки и что следует считать рисками для сторон в отличие от их обязанностей или обязательств.

21. Некоторые выступавшие выразили обеспокоенность в связи с тем, что, хотя документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ охватывают большинство ПЧП в форме ПИФЧИ, они не затрагивают некоторые другие формы ПЧП, получившие широкое распространение после 2003 года (такие, как создание партнерских объединений и союзов). По мнению других выступавших, документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ могут лишь казаться устаревшими в этом отношении, однако они задумывались как документы, имеющие ограниченную сферу применения и затрагивающие прежде всего вопросы развития инфраструктуры. Некоторые проекты были намеренно исключены из сферы их применения (например, нефтяные и газовые концессии и институциональные ПЧП). Кроме того, совершенно осознанно было принято решение охватывать лишь основные вопросы, касающиеся ПИФЧИ, и направлять усилия принимающих такие документы государств в других областях права, требующих реформирования, для создания целостной и всеобъемлющей правовой базы, применимой к ПИФЧИ.

22. В ответ на замечания относительно сложности документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ было разъяснено, что сложность проектов обусловлена необходимостью решения сложных вопросов. Отсутствие в некоторых странах

потенциала для осуществления ПЧП нельзя рассматривать в качестве основания для снижения качества текстов ЮНСИТРАЛ путем применения упрощенного подхода к решению вопросов, которые не являются простыми; в равной степени нельзя сводить роль этих документов к выполнению чисто просветительских функций. В документах ЮНСИТРАЛ должна находить отражение наилучшая практика регулирования ПЧП. Было отмечено также, что замечания относительно сложности можно признать справедливыми применительно к Руководству ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по ПИФЧИ, но только не к Типовым законодательным положениям ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ. Первый из этих документов действительно является объемным и сложным, однако это оправдано, поскольку руководство представляет собой аналитический документ, в котором разъясняются различные варианты и последствия каждого из них. Второй же документ – Типовые законодательные положения ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ – представляет собой краткий и простой текст, содержащий указания для государств относительно основных положений, которые должны быть включены в национальное законодательство по ПИФЧИ.

3. Конкретные факторы, служащие обоснованием для работы ЮНСИТРАЛ в области ПЧП

23. Резюме обсуждения, приведенное в разделе 1 выше, свидетельствует о том, что по мере увеличения числа государств, начинающих регулировать ПЧП, появляются все новые определения этой концепции. В настоящее время существует большая путаница в вопросах терминологии, надлежащей сферы применения закона о ПЧП, его содержания и взаимодействия с другими областями права, различными политическими аспектами и основополагающими соображениями (торговля, управление, занятость). Из-за неэффективности законодательства появляются неэффективные проекты, что ведет, в частности, к чрезмерному увеличению операционных издержек вследствие необходимости разрабатывать и заключать сложные договоры, которые должны устранять пробелы и несоответствия существующей правовой базы. Это не способствует эффективному использованию публичных и частных ресурсов или помощи на цели развития. Институциональные реформы, сопровождавшие усилия в законодательной области, еще больше осложнили ситуацию, поскольку они привели к увеличению числа государственных учреждений, занимающихся вопросами ПЧП. Было отмечено, что этой проблемы не было до 2003 года, когда существовало лишь несколько национальных учреждений, уполномоченных заниматься вопросами ПЧП, таких как подразделения по ПЧП (общий термин для обозначения учреждений, занимающихся решением политических и практических вопросов, связанных с ПЧП).

24. Было высказано мнение, что международное сообщество, включая международные, региональные и субрегиональные учреждения, не было достаточно эффективным в плане консультирования государств по вопросам законодательной или институциональной реформы в области ПЧП. Налицо отсутствие координации в деятельности по нормотворчеству, оказанию технической помощи и наращиванию потенциала, непоследовательность получаемых результатов и путаница. Поэтому, по мнению ораторов, затронувших этот вопрос, срочно требуется принять меры для применения

комплексного подхода всеми организациями, которые занимаются разработкой типовых законов о ПЧП или руководств, посвященных вопросам подготовки и осуществления национального законодательства о ПЧП.

25. Поэтому ЮНСИТРАЛ было настоятельно предложено принять меры для устранения всех этих трудностей, с которыми сталкиваются государства при подготовке согласованного законодательства о ПЧП. Располагая полномочиями координировать деятельность различных организаций, разрабатывающих нормативные тексты в области права международной торговли, ЮНСИТРАЛ могла бы принять все меры к тому, чтобы международное сообщество начало говорить на одном языке, используя в качестве основы типовое законодательство ЮНСИТРАЛ. В настоящее время сложилась обратная ситуация, и существующие документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ не позволяют изменить ее. Выступавшие высказали мнение, что настало время проанализировать причины возникновения этой ситуации и пути ее урегулирования.

26. ПЧП все чаще используется в самых разных формах и контекстах, и скорее всего круг таких контекстов и форм будет продолжать расширяться. Обзор законодательства по ПИФЧИ и ПЧП в разных странах мира показал, что законы о ПЧП содержат некоторые элементы, которые не встречаются в законах о ПИФЧИ, в том числе в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, что объясняется некоторыми характерными особенностями ПЧП, не связанного с инфраструктурой. Поэтому утверждалось, что следует расширить сферу охвата документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, предусмотрев регулирование некоторых или всех видов ПЧП, не охватываемых в настоящее время.

27. Поскольку ПЧП были признаны чрезвычайно эффективным инструментом в одних обстоятельствах и весьма нежелательным в других, было высказано мнение, что анализ уроков, извлеченных в процессе их осуществления, поможет выявить факторы, от которых зависит успех или неудача. Необходимо предусмотреть соответствующие меры защиты от возможных злоупотреблений и обычных ошибок. Необходимо будет добавить некоторые защитные оговорки, отсутствующие в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, и пересмотреть или перефразировать некоторые оговорки, содержащиеся в этих документах, для отражения в них существующей практики.

28. В этой связи было отмечено, что в настоящее время в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ отсутствуют некоторые важные защитные оговорки и положения, например, по социальным вопросам и другим мерам содействия реализации социальной ответственности и осуществлению проектов в интересах малоимущих. Как предлагалось на конгрессе ЮНСИТРАЛ по теме "Современное правовое регулирование для глобальной торговли" (Вена, 9-12 июля 2007 года)⁶, в порядке эффективного регулирования долгосрочных отношений между основными договаривающимися сторонами ПЧП следует разработать также положения, имеющие своей целью прогнозирование и сведение к минимуму разногласий между организацией-заказчиком и оператором проекта. Такие превентивные механизмы могут включать

⁶ See the Proceedings of the Congress, chapter V;
http://www.uncitral.org/pdf/english/congress/09-83930_Ebook.pdf

регулярное проведение совещаний, рассылку уведомлений о возможных изменениях законодательства и норм регулирования и создание в различных секторах постоянных комиссий, способных вмешаться в случае возникновения разногласий.

29. Некоторые защитные оговорки, содержащиеся в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, изложены недостаточно четко. Например, положения, призванные обеспечить прозрачность и отчетность, должны применяться не только на стадии отбора оператора проекта, но на протяжении всего осуществления проекта. Была особо отмечена необходимость публичного раскрытия информации о перемещении ресурсов от государства к оператору проекта и в обратном направлении. Следует усилить меры по борьбе с коррупцией, например, препятствовать проведению встреч "с глазу на глаз", поощряя вместо этого использование общественных средств массовой информации и современных средств связи для обеспечения более эффективной отслеживаемости операций.

30. Было добавлено, что другим вопросом, который требует доработки в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, является эффективное урегулирование споров. В документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ сложности механизмов урегулирования споров, которые обычно используются в рамках ПЧП, и важности выбора регулирующего законодательства и регулирующего спор суда для эффективного урегулирования споров не уделяется большого внимания. В отдельных разделах соглашений могут упоминаться различные арбитражные регламенты и регулирующие нормативные акты, а также места урегулирования споров. Следует разъяснить, каким образом они связаны друг с другом.

31. Было высказано мнение, что типовые законодательные положения ЮНСИТРАЛ и соответствующие положения Руководства, касающиеся урегулирования споров, могли бы быть более сбалансированными в оценке различных форумов для урегулирования споров, например международного арбитража и внутреннего урегулирования споров. Урегулирование споров посредством международного арбитража зачастую оказывается неэффективным, прежде всего в том, что касается приведения в исполнение международных арбитражных решений, причем несмотря на положения Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года (Нью-Йоркская конвенция)⁷, которые имеют обязательную силу для подавляющего большинства государств. Рост числа международных арбитражных судов, дел и постановлений вместе с широким распространением международных инвестиционных договоров осложнили практику урегулирования споров посредством международного арбитража. В документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, возможно, следует сместить акцент на важность эффективного внутреннего урегулирования споров и необходимость создания с этой целью местного потенциала.

⁷ United Nations, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739. См. также по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/NYConvention.html (по состоянию на май 2013 года).

32. Было отмечено, что, если такое смещение акцента произойдет, оно не должно ставить под угрозу условия, благоприятствующие международному арбитражу. В частности, организация-заказчик должна по закону иметь право соглашаться на проведение международного арбитража в рамках договора о ПЧП; в настоящее время во многих правовых системах такой подход является недопустимым, хотя правовые рамки, в принципе, могут допускать проведение международного арбитража. ЮНСИТРАЛ было настоятельно рекомендовано рассмотреть в рамках любой последующей работы по ПЧП и другие факторы, препятствующие эффективному урегулированию споров, вытекающих из ПЧП: а) требование наличия у судьи опыта, квалификации и специальных знаний для рассмотрения сложных вопросов, относящихся к ПЧП; б) неэффективность судебных систем; с) несамостоятельность; d) доступность (процедуры могут быть дискриминационными по отношению к иностранным инвесторам по сравнению с национальными структурами); е) нежелание приводить в исполнение международные арбитражные решения на национальном уровне (по разным причинам), несмотря на наличие у государства таких международных обязательств в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией и другими многосторонними и двусторонними договорами. Было отмечено также, что следует более подробно рассмотреть вопросы суверенных актов и суверенных иммунитетов с учетом имевших место случаев злоупотребления в результате применения положений о защите на основании суверенного иммунитета и исключений.

33. Еще одна область, требующая более конкретных рекомендаций ЮНСИТРАЛ, касается незапрошенных предложений. Документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ допускают рассмотрение незапрошенных предложений с соблюдением мер предосторожности и некоторых требований, касающихся прозрачности, однако на практике эта область расценивается как неблагоприятная и злоупотребления в ней являются обычным явлением, особенно в странах, не имеющих институциональных гарантий и гарантий обеспечения прозрачности. Было высказано предложение существенным образом доработать положения по этому вопросу, используя накопленный с 2003 года позитивный опыт регулирования незапрошенных предложений в разных странах мира. Главный подход заключается в сохранении конкуренции, защите прав интеллектуальной собственности и поощрении творческого и инновационного начала. Вместе с тем было высказано пожелание избегать подробного регулирования этого спорного вопроса. Любой нормативный текст по этому вопросу неизбежно будет сопровождаться обширными пояснительными примечаниями. Было отмечено также, что понятие незапрошенных предложений зависит от определения ПЧП: если в этом определении основной акцент делается на предоставлении публичных услуг, вероятность и обоснованность получения незапрошенных предложений являются минимальными, поскольку частный сектор не может оценить публичные нужды лучше публичного сектора. При этом было отмечено, что концепцию незапрошенных предложений не следует путать с другими смежными концепциями, такими, как "предложения частного сектора".

34. Некоторые ораторы высказали мнение, что некоторые положения документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, в частности о распределении рисков, правительственных гарантиях и мерах государственной поддержки, требуют доработки, поскольку на практике в этих вопросах возникает много путаницы.

Некоторые другие положения документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, по мнению выступавших, несут неверный посыл или создают ложное впечатление и поэтому нуждаются в исправлении.

35. К прочим факторам, которые, по мнению некоторых ораторов, могут отразиться на любом решении ЮНСИТРАЛ в отношении работы в этой области, относятся события в международной сфере, такие как вступление в силу Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (Нью-Йорк, 31 октября 2003 года)⁸. В этом тексте содержатся положения, касающиеся ПЧП. Изменения в рамках самой ЮНСИТРАЛ, в частности появление новых законодательных стандартов в области публичных закупок, законодательства о несостоятельности и обеспечительных интересах, могут потребовать пересмотра некоторых положений документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ.

В. Сфера возможной работы ЮНСИТРАЛ в области ПЧП

36. Как отмечается далее в нижеследующих разделах, среди выступавших не было разногласий относительно того, что с учетом вышеизложенных фактов ЮНСИТРАЛ следует безотлагательно выработать и предоставить руководящие указания по вопросам, касающимся ПЧП. Относительно возможной формы таких руководящих указаний были высказаны разные мнения: типовой закон, расширенное и пересмотренное руководство для законодательных органов, законодательные рекомендации и типовые положения. Хотя идея выработки типового закона получила решительную поддержку, некоторые ораторы не были убеждены в желательности или целесообразности его разработки. Окончательное решение Комиссии относительно масштабов и формы любой предполагаемой работы в этой области будет зависеть от различных соображений, в том числе времени, которое ЮНСИТРАЛ выделит на работу в области ПЧП.

1. Какой вид ПЧП должен быть предметом рассмотрения ЮНСИТРАЛ?

37. Участники сошлись во мнении, что для точного определения сферы работы необходимо прийти к общему пониманию того, что представляет собой ПЧП. Не было никаких разногласий относительно того, что концепция ПЧП должна быть гибкой, с тем чтобы охватывать все возможные формы участия частного сектора в предоставлении публичных услуг. Такой подход позволит выработать общую концепцию, которая в отличие от строго определенного термина ПЧП может быть в свою очередь разделена на подкатегории.

38. С этой целью ЮНСИТРАЛ необходимо будет выявить схожие черты, характерные для ПЧП, которые ЮНСИТРАЛ будет регулировать и которыми ПЧП будет отличаться от смежных форм публично-частного взаимодействия, которые выходят за рамки планируемой деятельности. Было отмечено, что наличие физической инфраструктуры не следует рассматривать в качестве критерия, непременно присущего ПЧП, которое подлежит регулированию ЮНСИТРАЛ. Были высказаны разные мнения относительно того, должна ли

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 2349. См. также по адресу www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf.

возможная будущая работа ЮНСИТРАЛ в этой области охватывать деятельность по созданию партнерских объединений и союзов, институциональные ПЧП и долгосрочную аренду, лизинг и контракты на управление, а также концессии на добычу природных ресурсов.

39. Участники коллоквиума в предварительном порядке рассмотрели характерные черты ПЧП, которые должны подпадать под регулирование ЮНСИТРАЛ, особенно по сравнению с публичными закупками и концессиями на добычу природных ресурсов.

40. Было отмечено, что в рамках проекта публичных закупок от правительства ожидается финансирование проекта с самого начала его осуществления. Последствия для государственного бюджета возникают независимо от того, когда и как поставщику или подрядчику производится платеж – в начале или в конце проекта, целиком или частями. Увеличение государственного долга будет очевидным. В контексте ПЧП финансирование проекта с самого начала, как правило, осуществляет частный сектор, а не правительство, хотя на более поздних этапах осуществления проекта могут использоваться разные источники финансирования. Влияние ПЧП на процессы составления и исполнения государственного бюджета просматривается менее ясно; по мнению экспертов, эта область требует получения от ЮНСИТРАЛ руководящих указаний с учетом того, что краткосрочные бюджетные циклы во многих странах не согласуются с долгосрочным характером ПЧП. Распределение рисков, по мнению участников, является еще одним аспектом, который отличает ПЧП от публичных закупок: риски в сфере публичных закупок несет главным образом государственный сектор, в то время как в рамках ПЧП проектные риски распределяются между государственным и частным секторами. Вместе с тем было выражено сомнение относительно того, что такое четкое распределение рисков сохраняется во всех случаях публичных закупок и ПЧП.

41. Было разъяснено, что концессии на добычу природных ресурсов, как правило, связаны с эксплуатацией общественных богатств/благ, а не с предоставлением публичных услуг, вследствие чего концессии оказывают на население более опосредованное действие, чем ПЧП. Утверждалось, что эта особенность концессий не может служить основанием для освобождения от обязанности соблюдать такие принципы добросовестной закупочной деятельности, как конкуренция, прозрачность и отчетность, тем более что общественное богатство должно использоваться на благо всего населения, и имеются примеры концессий (например, на эксплуатацию гидроресурсов), включающих или затрагивающих представление публичных услуг. Другая отличительная черта таких концессий, особенно в горнодобывающей отрасли, как отмечалось, заключается в том, что они не предполагают постоянного участия органов государственной власти в осуществлении проекта; эти органы обычно участвуют в распределении прибыли и других вспомогательных механизмах.

42. Некоторые выступавшие выделили следующие отличительные черты ПЧП: а) долгосрочное участие частного сектора в предоставлении публичных услуг; б) механизмы ПЧП со временем подлежат изменению и корректировке; в) наиболее важными факторами жизненного цикла проекта являются устойчивость и надежность (особенно ввиду необходимости обеспечивать

бесперебойное предоставление услуг населению); d) верховенство государственной власти, которая несет ответственность перед населением за предоставление услуг на протяжении всего осуществления проекта и по его завершении; e) возможность проявления частным сектором инновационного и творческого подхода; f) различные схемы оплаты предоставленных частным сектором услуг за счет проектных средств.

43. По мнению некоторых выступавших, главные отличительные черты ПЧП заключаются в долгосрочном участии частного сектора в предоставлении публичных услуг и в сохранении ответственности правительства за предоставление населению публичных услуг. Было отмечено, что эти черты определяют, в краткосрочном и долгосрочном плане, структуру, содержание и оговорки договоров и осуществление проекта. Поскольку конечными бенефициарами ПЧП являются физические лица, а общественному интересу в ПЧП придается больше значения, чем в рамках других публично-частных отношений, закон, регулирующий ПЧП, должен ограничивать свободу сторон в отношении согласования условий. Например, договор должен предусматривать необходимые гарантии на случай прекращения его действия с целью обеспечить бесперебойное предоставление публичных услуг. Закон должен также затрагивать такие деликатные вопросы, как предоставление публичных услуг без какой-либо дискриминации и справедливое распределение прибыли. Некоторые выступавшие отмечали, что некоторые договоры о публичных закупках предусматривают также долгосрочное предоставление публичных услуг частным сектором; сфера публичных закупок не должна ограничиваться закупочной деятельностью поставщиков в результате внедрения ПЧП.

44. По вопросу о концессиях на горнодобывающую деятельность было решительно заявлено, что ЮНСИТРАЛ не следует заниматься регулированием столь сильно политизированного и чутко реагирующего на международную обстановку сектора, который в значительной степени остается саморегулируемым (на концессии может распространяться действие кодексов о горнодобывающей деятельности, а в некоторых странах они функционируют в соответствии со специальными режимами, утверждаемыми законодательным органом). Было отмечено также, что в отличие от ПЧП, подлежащих регулированию ЮНСИТРАЛ, эти концессии на добычу природных ресурсов не оказывают прямого воздействия на удовлетворение непосредственных нужд физических лиц.

45. ЮНСИТРАЛ было предложено изучить ПЧП с участием государственных предприятий и новые формы ПЧП, связанные с платежами за эксплуатационную готовность или инфраструктурными проектами как частным акционерным капиталом. Было отмечено также, что ЮНСИТРАЛ следует обратить более пристальное внимание на трансграничные ПЧП с учетом их появления в некоторых субрегионах и вероятности повышения их популярности, особенно в контексте субрегиональной и региональной экономической интеграции. При этом могут возникнуть некоторые вопросы, требующие урегулирования, такие как применимое право, правовые коллизии, наднациональные институты, экстратерриториальное применение стандартов и т.д.

2. Подходы к регулированию ПЧП

46. Было высказано мнение, что ЮНСИТРАЛ следует стремиться к выработке общих принципов, регулирующих типичные элементы ПЧП. Следует воздержаться от выделения какой-то одной модели ПЧП и рассматривать широкий круг таких объединений. Было заявлено, что сведение таким образом работы над текстом ЮНСИТРАЛ к выработке самых общих рамок, адаптируемых к местным условиям, имеет чрезвычайно важное значение для обеспечения осуществимости и практической ценности работы ЮНСИТРАЛ по ПЧП. В случае применения иного подхода этот проект будет чрезмерно громоздким и сложным и не позволит удовлетворить насущную потребность в более общем стандарте ЮНСИТРАЛ в отношении ПЧП. Было замечено также, что регулировать конкретные элементы всех ПЧП не имеет смысла, поскольку они в любом случае зависят от особенностей местной культуры и потребностей каждого проекта.

47. Было заявлено, что всякое регулирование должно быть нацелено на создание благоприятных условий для функционирования различных форм ПЧП в интересах предоставления более эффективных публичных услуг и устойчивого развития.

48. Было выражено согласие с тем, что предполагаемая работа должна иметь четко определенные границы и что не все вопросы могут иметь правовое решение. ЮНСИТРАЛ не следует, например, пытаться регулировать вопросы политики, лежащие в основе использования ПЧП, или вопросы, закрепленные в конституции (например, примат коллективной собственности над частной собственностью). ЮНСИТРАЛ следует сосредоточить внимание на категориях вопросов, требующих законодательного решения, таких как распределение полномочий и рисков, юридических препятствиях (например, полномочиях и способности вступать в ПЧП и несогласованности политики и законов, регулирующих ПЧП, с другими соответствующими отраслями права (несостоятельность, налогообложение)), а также основных стандартах и гарантиях, на которые инвесторы будут обращать внимание, желая удостовериться в приемлемости проекта для банков (например, права вмешательства, прозрачность и другие принципы рациональной закупочной деятельности, гарантии защиты от экспроприации).

49. В процессе регулирования ПЧП основное внимание следует сосредоточить на создании благоприятных условий для соответствующих проектов и сокращении операционных издержек, некоторые из которых можно свести к минимуму или исключить в результате создания надлежащей правовой базы. Например, включив в законы или подзаконные акты основные принципы тарифного регулирования, можно устранить необходимость в проведении продолжительных переговоров с местными властями.

50. Было высказано настоятельное пожелание обеспечить сбалансированность между академической строгостью и прагматическим подходом. Следует рассмотреть такие практические аспекты, как поиск путей обеспечения постоянной ответственности государственного сектора перед населением и его постоянного участия в осуществлении проекта, а также новые тенденции в области урбанизации, борьбы с мошенничеством и управления идентифицирующими данными. Что касается идентифицирующих

данных, то ЮНСИТРАЛ было предложено рассмотреть вопрос о создании глобального регистра прозрачности, регистрирующего участие каждой компании в ПЧП в любой стране мира в интересах правительств, которые будут иметь возможность сверяться с этим регистром. Было высказано замечание, что коммерческое мошенничество представляет реальную угрозу в развивающихся странах, и международному сообществу следует разработать инструменты для борьбы с этим экономическим преступлением на международном уровне.

51. ЮНСИТРАЛ было также рекомендовано четко определить, какие аспекты должны регулироваться первичным законодательством и что должно рассматриваться в подзаконных актах или руководящих указаниях, с тем чтобы обеспечить должный уровень предсказуемости и надежности правовой базы, применимой к ПЧП. Кроме того, при таком подходе базовые правовые рамки деятельности ПЧП не будут зависеть от правительства или какого-то одного министерства, и как следствие этого смена правительства не будет напрямую отражаться на формировании и функционировании ПЧП. В настоящее время такие риски сохраняются в некоторых странах, поскольку основополагающие вопросы, затрагивающие ПЧП, регулируются в этих странах подзаконными актами или руководящими указаниями. Однако применение такого подхода вовсе не требует регулирования всех основополагающих вопросов в рамках одного законодательного акта. Было отмечено, что для этого могут быть использованы законы о таможенной деятельности, налогообложении, защите инвестиций, правах землепользования, несостоятельности, обеспечительных интересах и т.д.

52. Поэтому следует обеспечить возможность согласования правовой базы ПЧП с другими законами, применимыми к проекту. Было отмечено, в частности, что следует добиться определенной гармонизации законов, касающихся публичных закупок и ПЧП, с использованием при необходимости перекрестных ссылок, поскольку некоторые положения могут быть в равной степени применимы как к публичным закупкам, так и в контексте ПЧП. В качестве примеров упоминались ходатайства перед независимым органом и средства правовой защиты, доступные пострадавшим инвесторам. Текст ЮНСИТРАЛ по ПЧП будет иметь дополнительную практическую ценность при условии, что он будет регулировать некоторые конкретные аспекты ПЧП, требующие более высокой гибкости по сравнению с уровнем, обычно допускаемым законодательством о публичных закупках, и тем самым будет предотвращать возникновение сдерживающих факторов и препятствий для ПЧП.

53. Подчеркивалось, что ЮНСИТРАЛ не может избежать рассмотрения вопросов институциональных реформ, если она намерена решать практические вопросы. Следует обеспечить совместимость и согласованность учреждений, призванных поддерживать ПЧП, а также стремиться избегать создания дополнительных бюрократических барьеров, поскольку это приведет к необоснованному усложнению положения. В этой связи было отмечено, что было бы желательно создавать более гибкие структуры (например, консультативные советы по вопросам политики, состав которых должен отражать специфику сектора, в котором создается ПЧП).

54. Было отмечено также, что ЮНСИТРАЛ следует отстаивать применение подхода, предусматривающего постепенное внедрение ПЧП в тех странах, которые не имеют опыта их использования (от простых форм ПЧП к сложным), и следует предусмотреть различные варианты для государств, обладающих разным потенциалом. Было отмечено, что даже при наличии прочной правовой основы ПЧП не будет использоваться, если общество и государственные власти не будут готовы к этому.

55. Кроме того, было отмечено, что следует рассмотреть вопрос о терминологии и что любой будущий текст следует излагать простым языком, доступным для читателя.

3. Какую форму должна обрести работа ЮНСИТРАЛ?

56. Многие ораторы отдавали предпочтение типовому закону как форме текста ЮНСИТРАЛ по ПЧП, особенно с учетом изложенных выше фактов. Вместе с тем было признано, что характер общественного договора в разных государствах может существенно различаться, в связи с чем столь же существенно могут различаться и потребности в регулировании ПЧП. Поэтому потребность или желание принять новый закон о ПЧП будут испытывать не все страны. Там, где такие потребности и желание существуют, типовой закон ЮНСИТРАЛ обеспечит государства международно признанной моделью, готовой и удобной для применения в целях принятия национального закона о ПЧП. В отсутствие такой модели, по мнению выступавших, велика опасность принятия государствами непродуманного законодательства о ПЧП. При наличии такой модели государства смогут сосредоточить внимание на местных особенностях, требующих корректировки модели. Таким образом, благодаря типовому закону у политиков и законодателей сложится необходимая уверенность в том, что закон, принятый ими на основе типового закона, отражает передовую международную практику. Это в свою очередь будет воспринято частным сектором как свидетельство того, что местная правовая база, применимая к ПЧП, является адекватной и устойчивой.

57. По мнению выступавших, типовой закон должен обладать следующими чертами: он не должен быть чрезмерно сложным; он должен быть гибким; он должен отражать передовую практику, в отношении которой достигнут международный консенсус; его положения не должны содержать спорных или противоречивых вопросов; он должен охватывать все основные положения, применимые ко всем видам ПЧП, регулируемым типовым законом, и должен содержать, при необходимости, перекрестные ссылки на другие отрасли права; в законе должны быть определены основные используемые в нем термины, касающиеся ПЧП; закон должен охватывать обязательства сторон ПЧП, меры и обязательства, касающиеся государственной поддержки, механизмы мониторинга, включая участие гражданского общества, компенсацию в случае прекращения договора, вопросы международного арбитража и права вмешательства. Он должен предусматривать также, что эти вопросы будут регулироваться договором о ПЧП, если сам закон не будет предусматривать их конкретного решения. В законе должно быть оговорено, какие императивные положения должны разрабатываться для каждого проекта в индивидуальном порядке, и должны быть определены любые минимальные применимые требования. Основой для такого типового закона должны стать Типовые

законодательные положения ЮНСИТРАЛ о ПИФЧИ, в которых рассматриваются многие из перечисленных вопросов.

58. Рассматривались и другие возможные направления работы ЮНСИТРАЛ в этой области, а именно обновление, пересмотр и расширение сферы применения документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ. Было обращено внимание на тот факт, что при подготовке документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ правительства проявляли осторожность, касаясь тех областей, которые не входят в основную сферу компетенции ЮНСИТРАЛ (вопросы двусторонних отношений, щекотливые в политическом отношении вопросы, национальные учреждения). Было высказано предположение, что правительства, возможно, будут менее склонны к этому в настоящее время. В таком случае типовой закон, требующий высокого уровня конкретизации, обеспечения всеобъемлющего характера и гармонизации в этих областях, будет неприемлем.

59. Кроме того, было высказано мнение, что сложность этого вопроса и необходимость сохранить максимально возможную гибкость, с тем чтобы не препятствовать инновациям в области ПЧП, указывают на целесообразность предоставления более общих аналитических рекомендаций, подобных тем, которые содержатся в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по ПИФЧИ. Было отмечено, что в упомянутом Руководстве определяются правовые препятствия для ПИФЧИ, разъясняются последствия, которые могут наступить, если государства не устранят эти препятствия, и отмечаются неправовые препятствия, которые также необходимо устранить. Благодаря этой аналитической информации, изложенной в Руководстве, у политиков и законодателей появляется возможность выбора при проведении законодательных и институциональных реформ.

60. В ответ на это ораторы, отдававшие предпочтение разработке типового закона, высказали мнение, что обновление, пересмотр и расширение сферы применения документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ не принесут главного результата, который ожидается от этого мероприятия, – появления простой и удобной в использовании модели, предназначенной для законодателей. Было высказано мнение, что ЮНСИТРАЛ надлежит разработать такую международную модель, которая в свою очередь сопровождалась бы вспомогательными материалами, такими как комментарии к положениям типового закона, руководство по конкретным вопросам, вызывающим больше всего трудностей в процессе практического применения ПЧП, и директивные документы.

61. Некоторые ораторы были убеждены в том, что типовой закон не сможет дать одно решение на все вопросы, связанные с ПЧП, подлежащие включению в типовой закон. Поэтому подчеркивалось, что, если составление текста закона является желательным, то сопроводительное руководство (подобное тому, которое содержится в Руководстве по принятию Типового закона о публичных закупках)⁹ абсолютно необходимо не только для того, чтобы наделить тех, кто

⁹ Принято Комиссией на ее сорок пятой сессии в 2012 году. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 46. Размещено также (на английском языке) по адресу: www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2012Guide.html.

будет осуществлять этот закон, соответствующим потенциалом, но и для того, чтобы разъяснить возможности отступления от предлагаемой модели или содержащиеся в ней варианты. В таких пояснительных комментариях будут рассматриваться также любые спорные вопросы, по которым не был достигнут консенсус.

62. Было высказано мнение, что Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по ПИФЧИ могло бы быть обновлено одновременно с подготовкой типового закона, и полученный в результате этого обновленный текст мог бы стать основой для разработки руководства по принятию, в котором разъяснялись бы положения типового закона и содержались бы более подробные технические указания для министерств и других правительственных ведомств, использующих ПЧП. Было заявлено о настоятельной необходимости выбирать подход к разработке такого руководства очень внимательно, с точки зрения предполагаемых конечных пользователей этого текста, с тем чтобы избежать определенных ошибок, встречающихся в существующем Руководстве. Руководство должно содержать конкретные и подробные положения, оставаясь при этом простым и понятным для предполагаемых читателей. Следует избегать сложных терминов, включать примеры и наглядные разъяснения и изыскивать возможности изложения предположительно объемных материалов в удобной для читателя форме (например, руководство может быть разделено на разделы и сопровождаться приложениями, в которых, например, будут описываться конкретные особенности ПЧП в разных секторах). Предлагалось также подготовить глоссарий терминов, связанных с ПЧП. В виде приложения или иным образом в руководство можно было бы также включить перечень основных договорных условий (подобных правилам и процедурам Международной федерации инженеров-консультантов (МФИК)), что могло бы быть полезным для договаривающихся сторон, которые могли бы включать ссылки на них в свои договоры о ПЧП, не тратя время на их согласование. Этот перечень мог бы быть также использован в качестве контрольного перечня основных положений, подлежащих включению в договор.

63. В поддержку предложения, касающегося разработки типового закона и руководства по принятию и других вспомогательных материалов, было заявлено, что переход от существующих типовых законодательных положений и руководства для законодательных органов к типовому закону и руководству по его принятию будет воспринят принимающими закон государствами как существенное изменение. Было признано, что в обоих случаях предлагаются лишь рекомендации, не имеющие обязательной силы, поскольку государства не обязаны принимать свое законодательство на основе типовых законодательных положений ЮНСИТРАЛ и могут вносить в них изменения с учетом местных обстоятельств, если сочтут это целесообразным. Хотя в конечном итоге эти документы, возможно, отличаются друг от друга лишь названием и способом их представления, но не по существу и не по своему характеру, форма все же имеет важное значение, поскольку удобная в пользовании модель будет рассматриваться более серьезно и будет шире использоваться местными политиками, законодателями и субъектами, предоставляющими помощь.

64. В ответ на вопрос о том, почему типовой закон не был разработан в 2003 году, было разъяснено, что в то время не было достигнуто консенсуса

относительно определения ПЧП и не было большой потребности в типовом законе, поскольку ПЧП рассматривались в качестве концепции политики, не подлежащей регулированию законом. С 2003 года эти факторы претерпели изменения, о чем подробно сообщается в главе II.A выше.

4. Соображения, которые должны приниматься во внимание в процессе организации работы ЮНСИТРАЛ в области ПЧП

65. Было заявлено, что применительно к любой работе в рамках ПЧП важно выявить наилучшие или достаточно эффективные виды практики, касающейся регулирования ПЧП, с тем чтобы можно было дать беспристрастные рекомендации. ЮНСИТРАЛ может столкнуться в этой связи с определенными трудностями с учетом имеющихся имущественных интересов и учреждений, которые их представляют, в том числе некоторых консультантов частного сектора и финансовых учреждений. Например, если они являются консультантами правительств в рамках законодательных реформ и предоставляют техническую помощь и услуги по наращиванию потенциала и в то же время финансируют ПЧП или являются операторами проектов, неизбежно возникнет коллизия интересов. Не менее важно выявить неудачные методы работы, многие из которых перенимаются международными консультантами и советниками при правительствах.

66. ЮНСИТРАЛ было рекомендовано использовать обширную информацию о ПЧП, накопленную различными учреждениями, в том числе базы данных о договорах, законах о ПЧП и других связанных с ними законах разных стран мира, обследования, посвященные ПЧП, и результаты оценки правовых рамок ПЧП в ряде стран, базы данных экспертов, консультантов, специалистов и местных координаторов по ПЧП. Было также обращено внимание на имеющиеся средства, которые позволяют следить за результатами различных ПЧП, объемами инвестирования, соответствующими аспектами использования возобновляемой энергии и данными ПЧП по секторам.

67. Хотя в рамках любой работы ЮНСИТРАЛ в этой области следует сверяться с другими международными и региональными документами, регулирующими различные аспекты ПЧП, ЮНСИТРАЛ было рекомендовано не пытаться добиться гармонизации всех таких документов, учитывая различия в сфере их применения, направленности и назначении. Вместо этого ЮНСИТРАЛ следует критически оценить различные тексты с точки зрения их пригодности для ее работы (принесет ли их использование в качестве основы для ее работы или просто справочных документов какую-либо пользу). Было высказано мнение, что работа ЮНСИТРАЛ в этой области может обусловить необходимость обновления или пересмотра таких документов.

68. Подчеркивалось, что с учетом сложности вопросов, подлежащих рассмотрению, важно понимать, чего можно добиться в течение разумного срока. Вопрос об объеме связанной с этим работы вызвал разногласия. По мнению некоторых участников, подготовка типового закона или расширенного руководства не должна занять много времени, поскольку большинство вопросов уже рассмотрены в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, в то время как другие ораторы высказали мнение, что в связи с обновлением существующих текстов и подготовкой типового закона предстоит провести большую работу. Если разъяснение основных элементов, уже рассмотренных в

документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, возможно, и не потребует много времени, добавление новых элементов и разъяснение вопросов, касающихся сферы применения и терминологии, потребует значительной работы. Было отмечено также, что подготовить короткий и простой документ – что и должно быть целью работы ЮНСИТРАЛ в этой области – значительно труднее, чем разработать большой и сложный документ. Подчеркивалось, что существующее Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по ПИФЧИ, которое может пригодиться потенциальным бенефициарам, необходимо заново изложить простым языком, изменив при этом его структуру.

69. Было подчеркнуто, что любые тексты, подлежащие принятию ЮНСИТРАЛ, будут разрабатываться межправительственным форумом (Комиссией и ее рабочими группами). Для ускорения работы межправительственного органа Секретариату необходимо будет подготовить исследование и предварительные проекты. Чтобы подготовить исследование и проекты надлежащего качества, необходимо привлечь к подготовительной работе Секретариата соответствующих экспертов и выделить достаточно времени для такой работы.

70. Было отмечено, что для обеспечения сбалансированного представления различных мнений и интересов и следовательно получения удовлетворительного результата необходимо организовать широкое всеобъемлющее обсуждение (помимо государств-членов и государств-наблюдателей необходимо будет привлечь профессиональные объединения, научные круги и организации гражданского общества). Следует обеспечить тесное сотрудничество между ЮНСИТРАЛ и международными и региональными учреждениями, работающими в области ПЧП. Процесс подготовки текстов позволит местным специалистам и международным экспертам обмениваться идеями, знаниями и опытом, с тем чтобы прийти к консенсусу по вопросу о том, что представляют собой приемлемые на международном уровне наилучшие методы регулирования ПЧП.

71. Было выражено согласие с тем, что любая дальнейшая работа ЮНСИТРАЛ в этой области и результаты такой работы будут иметь важное значение для деятельности ЮНСИТРАЛ и других структур по оказанию технической помощи и наращиванию местного потенциала.

III. Выводы

72. Было выражено согласие с тем, что ПЧП все шире используются во всем мире не только в качестве средства мобилизации ресурсов частного сектора для удовлетворения публичных нужд, но и в качестве средства предоставления населению более качественных услуг с опорой на творческий потенциал, инновационные силы, опыт и конкурентное преимущество частного сектора. Было высказано мнение, что ПЧП являются важным механизмом достижения устойчивого и долгосрочного развития и содействия ликвидации нищеты, поскольку в них объединяются усилия государственного и частного секторов. При этом для обеспечения успеха необходимо учитывать многочисленные факторы, в том числе непосредственное воздействие проекта на его конечных пользователей – отдельных граждан.

73. Было также высказано мнение, что ПЧП могут обеспечить определенные преимущества с учетом более высокой эффективности частного сектора по сравнению с государственным в области разработки и осуществления проектов.

74. Было признано, что ПЧП стало правовой концепцией и предметом законодательного регулирования во многих странах и что отсутствие надлежащей правовой базы, регулирующей ПЧП, является причиной их неудач в некоторых странах. Создание надлежащей правовой базы не устранил всех проблем, но в результате этого будет создана система, в рамках которой ПЧП смогут функционировать. Однако создать надлежащую правовую базу не так просто, учитывая сложность и запутанность вопросов, требующих решения.

75. Международная поддержка в форме удобной для пользования модели могла бы помочь в реализации усилий по созданию такой базы, однако в настоящее время такая модель отсутствует. Документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, хотя и признаются качественными с точки зрения их содержания, не могут считаться такой моделью из-за ограниченности сферы их применения, а также их объема и сложности, вследствие чего они пригодны скорее для международных экспертов и специалистов, чем для местных политиков, законодателей или представителей регулирующих органов. Кроме того, наличие большого количества международных руководящих указаний по ПЧП, не все из которых согласуются друг с другом, еще больше затрудняет задачу проведения правовой реформы.

76. Было единодушно признано, что в свете изменений, произошедших в области регулирования ПЧП, и опыта использования документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, описанных в главе II.A выше, ЮНСИТРАЛ следует оценить документы по ПИФЧИ и определить меры, благодаря которым эти документы и впредь будут отражать передовую практику в области регулирования ПЧП. Возобладало мнение, что момент вполне созрел для того, чтобы ЮНСИТРАЛ представила международному сообществу типовой закон по ПЧП с соответствующим подробным руководством по принятию.

77. Эта задача согласуется как с общим мандатом ЮНСИТРАЛ, так и с ее функциями выявления передовой практики в области регулирования конкретных коммерческих операций и подготовки правового текста, который отражал бы их надлежащим образом.

78. Такие соображения, как время, требуемое для осуществления проекта, и невозможность гармонизации всех аспектов ПЧП, не могут не отразиться на масштабах такого проекта. Работа в этой области может рассматриваться как задача, требующая срочного решения, вследствие чего соответствующий проект должен быть разработан достаточно быстро, однако не следует недооценивать масштабы усилий, которые предстоит приложить, если потребуется расширить и разъяснить документы ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ.

79. Такая будущая работа будет строиться на документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ и уже проведенной работе, в частности потому, что многие вопросы, касающиеся практики регулирования и осуществления ПЧП, затронутые на коллоквиуме, уже рассмотрены в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ. Остается проанализировать, можно ли по-прежнему считать содержащиеся в них рекомендации правильными и обоснованными.

80. Для того чтобы можно было провести такой критический анализ, необходимо расширить осведомленность о содержании документов ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ. Цель такого анализа должна заключаться в выявлении пробелов и потребностей в усовершенствовании этих документов (например, в том, что касается их точности или обоснованности), а также причин таких пробелов (умышленный выбор, новые обстоятельства или опыт использования этих документов). В случае выявления таких пробелов или потребностей необходимо будет определить, каким образом и в течение какого времени можно будет внести соответствующие усовершенствования, какие из существующих пробелов сохранятся в любом случае и чем это объясняется.

81. Было выражено согласие с тем, что даже если упомянутый в предыдущем пункте анализ покажет, что консенсус в отношении подготовки типового закона, предусматривающего ограниченное число вариантов действий для принимающих его государств, отсутствует, дальнейшая работа над документами ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ в их нынешнем виде будет тем не менее весьма полезной для международного сообщества.

82. ЮНСИТРАЛ следует оценить значение не только конечного результата ее работы в этой области, но и процесса, который приведет к этому результату. Не следует недооценивать значение этой работы как средства повышения осведомленности о документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, а также средства оказания технической помощи и наращивания местного потенциала. Эта работа будет также содействовать выполнению другого мандата ЮНСИТРАЛ – координации работы организаций, занимающихся вопросами права международной торговли, и налаживанию сотрудничества между ними. Для того чтобы положить конец современной тенденции разработки противоречащих друг другу правовых норм, предоставления непоследовательных рекомендаций и воспроизведения порочной практики в области ПЧП, необходимо обеспечить тесное сотрудничество и координацию усилий по разработке законодательства, оказанию технической помощи и наращиванию потенциала различных учреждений и физических лиц. Хотя задача гармонизации силами ЮНСИТРАЛ всех существующих текстов, касающихся регулирования ПЧП, трудновыполнима или даже невыполнима, разработав некий стандарт в области ПЧП, ЮНСИТРАЛ подтолкнет международное сообщество к тому, чтобы объединить его усилия в решении вопросов ПЧП.

83. Было выражено согласие с тем, что с учетом сложности этого вопроса необходимо будет провести значительную подготовительную работу, прежде чем итоговый текст можно будет представить на рассмотрение межправительственного органа. Для того чтобы такой текст был универсально применимым для всего множества субъектов, являющихся сторонами ПЧП, следует обеспечить максимально широкий круг участников такой работы и принять для этого необходимые меры.

84. Было высказано мнение, что в предполагаемый мандат в отношении будущей работы в области ПЧП вполне можно было бы включить следующие элементы:

а) разработать правовой текст о ПЧП, включающий типовой закон (либо, если это практически невыполнимо, типовые законодательные

положения) и сопроводительные директивные и практические руководящие указания;

b) обеспечить гибкость, новаторство и творческий подход, которые будут способствовать реализации целей в области устойчивого развития и связанных с ним социально-экономических целей;

c) вычленять и выявлять наилучшие виды практики, анализируя существующие тексты и опыт практической деятельности, связанные с ПЧП, путем выявления пробелов в документах ЮНСИТРАЛ по ПИФЧИ, пересмотра устаревших элементов и включения тех вопросов, которые прежде не подлежали регулированию, пока рынок не изменился;

d) рассмотреть основные положения, применимые к широкораспространенным формам ПЧП, и определить, требуется ли дополнительно работа по другим формам ПЧП (таким, как создание партнерских объединений и союзов) или конкретным рыночным секторам и следует ли исключить какие-либо формы ПЧП из сферы применения правовых текстов по ПЧП;

e) охватить весь жизненный цикл ПЧП, включая планирование проектов и управление ими;

f) выявить любые существенные международные обязательства, которые могут повлиять на регулирование ПЧП на национальном уровне (такие, как Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции);

g) проанализировать, в какой степени ключевые процедуры обеспечения прозрачности и конкурентности, изложенные в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках¹⁰, должны применяться в отношении процедур ПЧП, с тем чтобы поддерживать основные ценности обеспечения оптимального использования финансовых ресурсов и недопущения злоупотреблений;

h) совмещать аналитическую строгость и имперический анализ с прагматическим подходом, с тем чтобы обеспечить своевременную подготовку текста ЮНСИТРАЛ по ПЧП, который будет иметь практическую ценность для законодателей в странах, обладающих разным потенциалом и опытом применения ПЧП.

¹⁰ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, приложение I. Размещен также (на английском языке) по адресу: www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2011Model.html.

С. Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий

(A/CN.9/780)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-5
II. Благоприятные правовые условия для микропредприятий	6-48
A. Общий обзор	6-13
B. Альтернативные упрощенные формы предпринимательства в контексте микрофинансирования	14-18
C. Эффективные механизмы разрешения споров для микропредпринимателей и малых и средних предприятий	19-27
D. Благоприятные правовые условия для платежей с использованием мобильных устройств	28-35
E. Правовые аспекты доступа к кредитам для микропредприятий и малых и средних предприятий	36-43
F. Правовая основа для открытия производства по делу о несостоятельности и ликвидации ММСП	44-48
III. Путь вперед	49-55

I. Введение

12. Вопрос о микрофинансировании присутствует в повестке дня Комиссии с 2009 года, когда Комиссия на своей сорок второй сессии просила Секретариат подготовить подробное исследование, включающее оценку актуальных юридических вопросов и вопросов регулирования в области микрофинансирования. В исследовании должны были также содержаться предложения относительно формы и характера справочного документа о различных необходимых элементах правовой базы, благоприятствующей развитию микрофинансирования, вопрос о подготовке которого Комиссия могла бы рассмотреть в будущем в целях оказания помощи законодателям и лицам, ответственным за разработку политики, в различных странах мира¹.

13. В исследовании, которое обсуждалось на сорок третьей сессии Комиссии в 2010 году, была рассмотрена роль микрофинансирования в сокращении масштабов нищеты и достижении целей в области развития, сформулированных

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17).

в Декларации тысячелетия, путем облегчения доступа к финансовым услугам малоимущим слоям населения, которые не входят в сферу обслуживания официальной финансовой системы. При том понимании, что создание соответствующего режима нормативно-правового регулирования будет способствовать развитию сектора микрофинансирования, Комиссия согласилась с тем, чтобы Секретариат организовал коллоквиум при возможном участии экспертов из других организаций, активно занимающихся этой проблемой, для изучения вопросов нормативно-правового регулирования в сфере микрофинансирования, подпадающих под мандат ЮНСИТРАЛ. По итогам коллоквиума должен был быть подготовлен доклад, в котором должны были быть изложены актуальные вопросы и содержаться рекомендации относительно работы, которую ЮНСИТРАЛ могла бы с пользой провести в этой области².

14. По итогам коллоквиума, состоявшегося в январе 2011 года, был сделан ряд выводов³. Несмотря на некоторые успешные инициативы на национальном уровне, в мире пока не создано всеобъемлющего комплекса нормативно-правовых мер, которые могли бы служить эталоном передовой международной практики. Многие государства пытаются найти надлежащую нормативно-правовую основу для содействия обеспечению всеохватности финансовых услуг (термин, используемый в последнее время для обозначения "микрофинансирования"), и было высказано предположение, что ЮНСИТРАЛ могла бы внести существенный вклад в этой связи. Было определено несколько вопросов для рассмотрения в будущем, из которых Комиссия на своей сорок четвертой сессии в 2011 году выбрала для дальнейшего углубленного изучения Секретариатом следующие четыре темы: i) избыточное обеспечение и залог имущества, не имеющего экономической ценности; ii) электронные деньги, включая вопросы о том, следует ли считать электронные деньги сбережениями, осуществляют ли "эмитенты" электронных денег банковскую деятельность, какими нормами должна регулироваться их деятельность и должны ли распространяться на электронные деньги механизмы страхования вкладов; iii) обеспечение доступа к справедливым, оперативным, прозрачным и недорогим механизмам разрешения споров, возникающих в связи с микрофинансовыми сделками; iv) развитие практики выдачи микропредприятиям, а также малым и средним предприятиям займов под обеспечение и придание этой практике прозрачного характера. На этой сессии Комиссия также решила включить микрофинансирование в число тем своей будущей работы⁴.

15. В исследовании, проведенном Секретариатом⁵ и представленном на сорок пятой сессии Комиссии в 2012 году, был дан краткий обзор положения дел в каждой из четырех вышеупомянутых областей и связанных с ними вопросов правового регулирования, которые предлагалось рассмотреть Комиссии. После обсуждения Комиссия единогласно решила провести в срочном порядке один или несколько коллоквиумов по проблемам микрофинансирования и смежным

² Там же, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17).

³ См. A/CN.9/727.

⁴ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17).

⁵ См. A/CN.9/756.

вопросам с целью обсуждения таких тем, как упрощение порядка создания и регистрации предприятий; доступ к кредитам для микропредприятий, а также малых и средних предприятий; разрешение споров, возникающих в связи с микрофинансовыми сделками; и другие темы, связанные с созданием благоприятных правовых условий для микропредприятий, а также малых и средних предприятий⁶.

16. В настоящей записке излагаются основные выводы коллоквиума, организованного Секретариатом в Вене 16-18 января 2013 года. Структурно работа коллоквиума была построена вокруг представленных докладов и обсуждений на дискуссионных форумах по следующим темам: создание благоприятных условий для микропредприятий и верховенство права; учреждение и регистрация микрозаемщиков в качестве юридических лиц; эффективные альтернативные механизмы разрешения споров (АРС) для микропредпринимателей; благоприятные правовые условия для платежей с использованием мобильных устройств; правовые аспекты доступа к кредитам для микропредприятий и малых и средних предприятий (ММСП); и несостоятельность и ликвидация микропредприятий. В число докладчиков и участников входили специалисты из правительств, международных организаций, неправительственных организаций, частного сектора и научных кругов со всего мира.

II. Благоприятные правовые условия для микропредприятий

A. Общий обзор

17. Около половины рабочей силы во всем мире занято в неформальном секторе, на который, как утверждается, приходится около 10 триллионов долларов США в год (то есть одна треть мировой экономики)⁷. Как отмечала Комиссия по расширению правовых возможностей бедных слоев населения, этим людям "... приходится действовать не в рамках закона, а за его пределами: они заключают неофициальные трудовые контракты, занимаются неофициальной предпринимательской деятельностью и нередко занимают землю, на которую не имеют никаких законных прав"⁸. Причины для работы в неформальном секторе включают налоговое бремя, излишнее регулирование в формальном секторе, ухудшение качества общественных благ (например, публичной инфраструктуры) и государственного управления⁹, а также динамику развития формального сектора. Тем не менее результаты не меняются: микропредприятия не могут обеспечить исполнение контрактов, получить надлежаще оформленный банковский кредит или расширить свою

⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17).*

⁷ См. R. Neuwirth, *Stealth of Nations: The Global Rise of the Informal Economy*, 2011, page 27.

⁸ Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 19.

⁹ F. Schneider, A. Buehn, C. E. Montenegro, *Shadow Economies All over the World: New Estimates for 162 Countries from 1999 to 2007*, World Bank, 2010, page 7.

деятельность за пределы весьма ограниченной локальной сети¹⁰. Коротко говоря, у них не остается другого выбора, "кроме как заняться торговлей в неформальном секторе"¹¹.

18. Некоторые факторы имеют решающее значение для выхода микропредприятий на формальный рынок и для их работы на нем. Одним из наиболее важных является официальное оформление, в том числе учреждение юридического лица, лицензирование и другая регистрация. Однако начало юридически признанной коммерческой деятельности может оказаться весьма обременительным процессом. Формальности могут быть чрезвычайно дорогостоящими, для их соблюдения может потребоваться удовлетворение начальных условий (например, минимальный размер капитала) и выполнение сложных административных процедур (например, представление множества различных документов для аналогичных целей). Часть этих формальностей досталась в наследство от существующих институтов, многие из которых сохраняются главным образом благодаря поддерживающим их группам, порой препятствующим осуществлению правовой реформы¹². Эти трудности удерживают многие конкурентоспособные ММСП от официального оформления.

19. Микрозаемщики часто не знают о своих правах и о том, как защитить их¹³. Кроме того, официальная система правосудия обычно игнорирует их, "так как они не могут позволить себе расходы, связанные с оплатой адвокатов и судебных издержек, ... судебное разбирательство нередко носит затяжной характер, а в судах часто накапливается большой объем нерассмотренных дел"¹⁴. Тем не менее механизмы внесудебного урегулирования споров с участием третьих сторон представляют собой редкое явление, что ограничивает эффективность любой правовой базы микрофинансирования в деле защиты клиентов. В результате четыре миллиарда человек в мире лишены доступа к судебной системе¹⁵.

20. В настоящее время 2,7 миллиарда взрослых людей во всем мире не имеют сберегательного или кредитного счета в банке или другом официальном учреждении: эта цифра включает также домашние хозяйства и ММСП. Тем не менее примерно 1,7 миллиарда человек из этих не охваченных банковскими услугами людей с низким уровнем дохода, как утверждается, имеют доступ к мобильным телефонам¹⁶, что в сочетании с другими новыми технологиями может дать им возможность совершать доступные и надежные финансовые операции¹⁷. Однако для лиц, разрабатывающих политику на страновом уровне,

¹⁰ Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 20.

¹¹ Там же, стр. 48.

¹² F. Reyes, *Latin American Company Law – A New Policy Agenda: Reshaping the Closely-Held Entity Landscape*, 2013, page 23.

¹³ См. A/CN.9/727.

¹⁴ См. A/CN.9/756, стр. 24.

¹⁵ См. Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 16; и A/CN.9/756, пункт 24.

¹⁶ См. веб-сайт Консультативной группы по оказанию помощи бедноте (КГПБ): www.cgap.org/topics/mobile-banking.

¹⁷ Там же.

а также для глобальных органов, устанавливающих стандарты, эти новые модели предоставления банковских услуг лицам, не охваченным ими, создают определенные проблемы, поскольку это означает появление новых участников и новых отношений между участниками. На коллоквиуме ЮНСИТРАЛ по проблемам микрофинансирования в 2011 году уже отмечались нерешенные юридические вопросы, связанные с особенностями электронных денег, а также их возможное негативное воздействие на людей с низкими доходами¹⁸.

21. Большинству неформальных компаний приходится оперировать лишь ограниченным семейным капиталом¹⁹. При отсутствии доступа к традиционной банковской системе они часто обращаются к услугам микрофинансирования, когда нуждаются в средствах. Однако растущая коммерциализация этого сектора, жесткая конкуренция между учреждениями, занимающимися микрофинансированием (МФУ), и зачастую низкий уровень грамотности – в том числе финансовой грамотности – среди заемщиков могут серьезно усугубить проблемы, с которыми сталкиваются микрозаемщики в поисках доступного финансирования. Например, таким заемщикам порой приходится выплачивать проценты по ставкам, в пять-шесть раз превышающим ставки для предприятий формального сектора, которые имеют доступ к банковским услугам и могут получить кредиты на более выгодных условиях. Правовые реформы, благодаря которым мелкие и микрозаемщики смогут легко, уверенно и недорого получить статус "юридических" лиц, дали бы им возможность действовать как заемщикам из "обычного" или "формального" сектора (см. пункт 7 выше). В этой связи можно отметить, что международно признанная форма регистрации предприятий способствовала бы развитию трансграничной торговли для ММСП, работающих на региональных рынках, так как она служила бы узнаваемой международной основой для операций и помогала бы избегать проблем, которые могут возникнуть вследствие непризнания организационно-правовой формы предприятий. Всемирный банк пришел к выводу, что экономика стран с современной системой регистрации предприятий "растет быстрее"²⁰, "помогает расширять предпринимательскую деятельность и повышать производительность"²¹, "способствует созданию рабочих мест"²², "повышает правовую определенность"²³ и "привлекает больший приток прямых иностранных инвестиций"²⁴. Правовые реформы должны также давать мелким и микрозаемщикам возможность получать кредиты под обеспечение без повышения их личной ответственности или ответственности их семьи или друзей, а лишь посредством обременения их собственных активов по рыночной стоимости.

¹⁸ См. A/CN.9/727, пункты 43 и 44.

¹⁹ Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр 66.

²⁰ World Bank, IFC, Doing Business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 21.

²¹ Ibid.

²² Ibid., note 16, page 25.

²³ Ibid., page 21.

²⁴ Ibid., page 14.

22. Неудивительно, что неформальный бизнес живет очень недолго²⁵: условия, в которых работают такие предприятия, делают их особенно уязвимыми в случае изменений на рынке и более подверженными риску банкротства. "Они не могут добиться существенной экономии, обусловленной эффектом масштаба, сталкиваются с более высокими рисками в процессе создания, и им трудно получить финансовые средства"²⁶. В то же время в большинстве стран отсутствуют эффективные специальные режимы для прекращения деятельности этих предприятий, из-за чего в одних системах предприниматели, испытывающие финансовые трудности, просто "закрывают дверь и уходят", а в других они могут столкнуться с потенциальной необходимостью вести бесконечную борьбу с кредиторами²⁷. Надлежащие правовые реформы, учитывающие потребности МСП, дали бы жизнеспособным предприятиям возможность восстановиться и продолжить работу.

23. Таким образом, для того чтобы помочь микропредприятиям, а также малым и средним предприятиям приспособиться к неопределенности на ближайшую перспективу и перейти от натуральной формы ведения хозяйства к модели роста, характерной для формального сектора, необходимо создать благоприятные правовые условия. Такие условия не ограничиваются только микрофинансированием; они касаются всего жизненного цикла предприятия: его создания, функционирования и прекращения деятельности, — и предусматривают также формирование подкрепляющей институциональной правовой базы. В то же время они непосредственно связаны с микрофинансированием, поскольку "микрофинансирование, как один из рыночных методов борьбы с нищетой, используется главным образом для развития предпринимательства и индивидуальной трудовой деятельности"²⁸. Кроме того, благоприятные правовые условия не должны ограничиваться только микропредприятиями. Поскольку определения микропредприятий и малых предприятий существенно различаются в разных странах и регионах²⁹, и к микропредприятиям, и к малым/средним предприятиям должны применяться одни и те же факторы, определяющие благоприятные правовые условия.

²⁵ Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения, цитируется выше, стр. 69.

²⁶ M. Uttamchandani, A. Menezes, *The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are critical for Emerging Markets*, *Economist's Outlook*, 2010, page 263.

²⁷ Ibid., page 262.

²⁸ A/CN.9/727.

²⁹ "Отсутствие четкого определения является основной проблемой в обеспечении финансирования МСП", см. CGAP, *Financial Access Report 2010*, page 37, включая также примеры различных определений МСП. Определение малых и средних предприятий и/или микропредприятий можно найти в рекомендации Комиссии Европейского союза от 6 мая 2003 года (2003/361/EC), в *Microenterprise Results Reporting: Methodology and Statistical Annexes FY 2010 19*, U.S.AID, размещено на сайте www.usaid.gov/our_work/economic_growth_and_trade/micro/MRR_FY10_Methodology__Statistical_Annexes_82211_Final.pdf or. Существуют также различные определения микрокредитования, см., например, *Basel Committee on Banking Supervision, Microfinance activities and the Core Principles for Effective Banking Supervision*, August 2010, pages 34-35.

24. Создание благоприятных правовых условий также способствует укреплению верховенства права на национальном уровне, что, как подчеркивала Генеральная Ассамблея в своей резолюции о верховенстве права³⁰, ведет к расширению справедливой, стабильной и предсказуемой юридической основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития. Следует отметить, что совсем недавно Генеральная Ассамблея, вновь "признавая важный вклад, который предпринимательство может вносить в устойчивое развитие"³¹, призвала "правительства разрабатывать и осуществлять политику, направленную на устранение юридических, социальных и нормативных барьеров, препятствующих равноправному и эффективному участию в экономической деятельности, и поощрение предпринимательства". Этот призыв был обращен и к международному сообществу, которому было рекомендовано "поддерживать усилия стран по поощрению предпринимательства и содействию развитию малых и средних предприятий, а также микропредприятий"³².

В. Альтернативные упрощенные формы предпринимательства в контексте микрофинансирования

25. Как свидетельствуют данные Евробарометра по вопросам предпринимательства за 2012 год, большинство ответивших в ЕС на обследование "Предпринимательство в ЕС и за его пределами" считают, что начать свое собственное дело трудно из-за отсутствия необходимой финансовой поддержки (79 процентов) и из-за сложностей административных процедур (72 процента)³³. Около 67 процентов респондентов считают самостоятельную занятость для себя практически невозможной: в одной из обследованных стран доля лиц, полагающих, что есть смысл заниматься индивидуальной трудовой деятельностью, составила всего 19 процентов. В отобранной группе стран, не входящих в ЕС, результаты точно такие же: большинство респондентов в одиннадцати из тринадцати обследованных стран утверждают, что самостоятельная занятость для них не подходит (два исключения – это Бразилия и Китай). На восприятие людьми возможности открыть свое собственное дело явно влияет недостаточный уровень или полное отсутствие благоприятных правовых условий.

26. ММСП необходимо работать в соответствии с общепризнанными моделями коммерческой деятельности, для того чтобы привлекать инвестиции и защищать интересы предпринимателей. Однако "традиционные" модели такой деятельности – включая акционерные компании и товарищества – являются вероятными барьерами на пути создания ММСП. Такие модели часто не "пригодны для целей" малых и микропредприятий, поскольку их создание а) является слишком затратным (в плане как денег, так и времени); б) приводит к излишнему регулированию (с высокими расходами на соблюдение

³⁰ См. A/RES/67/97.

³¹ См. A/RES/67/202.

³² Там же.

³³ 2012 Flash Eurobarometer on Entrepreneurship, http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/facts-figuresanalysis/eurobarometer/index_en.htm, page 13.

требований); и с) подвергает предпринимателей значительному риску ответственности (см. также пункт 7 выше).

27. В ответ на эту потребность в новых формах организаций с ограниченной ответственностью в настоящее время в целях содействия созданию и функционированию микропредприятий, а также малых и средних предприятий разрабатываются новые формы корпоративных структур ("uncorporations" – "некорпорации"), в том числе гибридные формы предприятий. В Индии, например, товарищества с ограниченной ответственностью (ТОО) сочетают в себе черты акционерной компании (предусматривая ограниченную ответственность) и товарищества (для целей налогообложения и финансирования). Создать ТОО можно довольно быстро, используя веб-портал, и с весьма низкими затратами. В Колумбии усилия по проведению крупной правовой реформы, предпринимавшиеся в последние 15 лет, привели к разработке гибридной формы предприятий, в которой основными приоритетами являются гибкость, договорная свобода и ограниченная ответственность: так называемая упрощенная акционерная компания (*sociedad por acciones simplificada* – SAS). SAS может быть образована одним или несколькими акционерами и может быть юридически оформлена с помощью относительно простого частноправового или электронного документа при минимальных затратах. Закон об упрощенных акционерных корпорациях (2008 года) основывается на системе регулирования "ex post" в виде стандартов, соблюдаемых в обязательном порядке во время работы (в отличие от системы регулирования "ex-ante", предусматривающей установление правил, которые должны выполняться во время создания), в целях недопущения злоупотреблений, что позволяет снизить затраты на создание микропредприятий. На деле соблюдение жестких требований в отношении открытия собственного дела, например касающихся минимального уставного капитала или официальных документов, подтверждающих предоставление прав юридического лица, затрагивает всех предпринимателей. С другой стороны, если используются стандарты, которые подлежат исполнению "ex post" (например, нормы, касающиеся злоупотребления правом или равного отношения, которые оставляют за третейскими судьями право "по факту" решать, имели ли нарушения место), расплачиваются только те предприниматели, которые нарушают эти стандарты. Однако этот подход требует наличия эффективной судебной инфраструктуры для контролирования и обеспечения соблюдения стандартов "ex post". Со времени введения в действие в 2008 году законодательства по упрощенным акционерным компаниям были созданы примерно 181 742 такие компании (данные относятся к ноябрю 2012 года), большинство из которых, по оценкам, были уже существовавшими неформальными предприятиями. На SAS приходится более 95 процентов оборота на рынке, и, по данным за 2009-2010 годы, они позволили увеличить количество официально зарегистрированных коммерческих субъектов более чем на 25 процентов.

28. Это законодательство было разработано правительством Колумбии под влиянием, помимо прочего, законодательства Франции. Специализированные корпоративные структуры во Франции позволяют предпринимателям эффективно отделять личное имущество от активов компании либо благодаря форме самой этой структуры, например EURL (*entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée* – компания с ограниченной ответственностью, состоящая

из одного лица), EIRL (entreprise individuelle à responsabilité limitée – индивидуальный предприниматель с ограниченной ответственностью), либо путем декларирования активов как незначительных по объему. Такие подходы могут обеспечить гибкость для предпринимателей, а также лучшее информирование потенциальных кредиторов. В Германии законодатели решили не создавать новые юридические структуры, а вместо этого облегчить начало деятельности путем значительного снижения требований в отношении стартового капитала (1 евро вместо 25 000 евро) и сокращения других затрат на создание предприятия, разработав образец протокола, а также установив невысокую плату за услуги нотариуса и регистрацию. За 12 месяцев, прошедших после реформы законодательства (1 ноября 2008 года – 1 ноября 2009 года), было зарегистрировано 19 563 компании; по состоянию на январь 2013 года их число возросло до 76 377. Еще один пример – опыт Анголы в содействии развитию микропредприятий путем создания Управления по делам индивидуальных предпринимателей – продемонстрировал необходимость а) упрощения процесса регистрации в качестве юридического лица; б) ускорения выдачи разрешений на осуществление предпринимательской деятельности; и с) снижения платы за регистрацию. В Бразилии трудности с созданием более совершенного корпоративного режима для мелких компаний, несмотря на различные волны реформ, заставили задуматься о той помощи, которую могли бы оказать международные стандарты в этой области (в настоящее время отсутствуют) в изменении сложившейся ситуации.

29. Следует отметить, что большинство этих реформ начали проводиться сравнительно недавно (в течение последнего десятилетия) и что во многих правовых системах еще идет поиск подходящих нормативных решений. Общие задачи содействия участию микропредприятий включают необходимость создания гибких, упрощенных и недорогих корпоративных структур, сопровождающегося разработкой четких указаний и поддержкой со стороны четко организованной и эффективной административной и судебной инфраструктуры.

С. Эффективные механизмы разрешения споров для микропредпринимателей и малых и средних предприятий

30. Разрешение споров было указано в качестве одного из элементов, определяющих прочность институциональной базы страны для микрофинансирования (еще одним ключевым элементом является транспарентное регулирование ценообразования)³⁴. Однако, как показало проведенное недавно исследование, механизмы разрешения споров часто недостаточно доступны и эффективны, что предполагает необходимость поиска новых решений для стимулирования соответствующей разработки таких механизмов для микрофинансирования³⁵.

31. Между тем сектор микрофинансирования в основном полагается на саморегулирование, которого самого по себе недостаточно для обеспечения

³⁴ Economist Intelligence Unit, Global microscope on the microfinance business environment 2012, page 23.

³⁵ Ibid.

эффективной защиты клиента. Хотя "финансовые учреждения находятся на первой линии обороны, когда речь идет о разрешении споров"³⁶, было отмечено, что лишь небольшое число стран требуют от финансовых учреждений внедрения процедур урегулирования жалоб клиентов, установления крайних сроков для своевременного реагирования и обеспечения доступности³⁷. Это подтверждает ту точку зрения, что претензии, вероятно, будет легче уладить путем использования каналов саморегулирования, если у клиентов будет доступ и к эффективным внешним системам разрешения споров.

32. В зависимости от ситуации в стране такие системы могут включать упрощенные судебные процедуры, оперативное коммерческое посредничество и арбитраж или услуги уполномоченных по финансовым вопросам. Они также могут предусматривать несколько механизмов, так как последние не являются "взаимоисключающими"³⁸.

33. Ответы государств на вопросник по микрофинансированию, распространенный Секретариатом в 2011 году по просьбе Комиссии³⁹, показывают, что в некоторых случаях создавались третейские суды для рассмотрения небольших претензий, как это было, например, в Израиле, на Филиппинах и в некоторых штатах Соединенных Штатов. Другие страны создавали службы уполномоченных или специализированные учреждения для разрешения споров, возникающих в результате финансовых претензий. Однако не все эти системы (будь то уполномоченный, арбитраж или иной орган) могут выносить решения, имеющие обязательную силу. В некоторых системах больший упор сделан на добровольное выполнение решений виновной стороной: например, в Италии, если финансовое учреждение не выполняет решение *arbitro bancario finaziario*⁴⁰, уведомление о невыполнении предается гласности.

34. В Тринидаде и Тобаго – одной из немногих стран с низким уровнем доходов, где есть уполномоченный по финансовым вопросам, – существует канцелярия уполномоченного, функционирующая на основе добровольной схемы⁴¹. Эта канцелярия не только бесплатно предоставляет посреднические услуги пострадавшим клиентам банков (и страховых компаний) (физическим лицам и малым предприятиям), но и занимается повышением финансовой грамотности потенциальных клиентов, используя для этого различные официальные и неофициальные каналы. Тем не менее, каким бы удовлетворительным ни был опыт канцелярии, он свидетельствует о необходимости рассмотрения вопроса о закреплении таких режимов в законодательстве, для того чтобы существенные предметы жалоб не оставались за рамками юрисдикции уполномоченного (из-за отсутствия

³⁶ См. CGAP, Financial Access Report 2010, page 31.

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid.

³⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 246.*

⁴⁰ Это можно приблизительно перевести как "арбитр по финансовым банковским вопросам". Однако его функции нельзя сравнивать с функциями арбитров в арбитражном разбирательстве.

⁴¹ Ibid.

"заинтересованности" у поставщиков финансовых услуг, участвующих в этой системе). Например, в круг ведения канцелярии не входят жалобы, связанные с общей политикой в области установления процентных ставок или цен на продукты или услуги. Кроме того, "оказание предусмотренной законом поддержки системе уполномоченных способствовало [бы] также введению соответствующих санкций за несоблюдение"⁴².

35. В целом законодательство, касающееся механизмов АРС, предназначенных для удовлетворения потребностей ММСП, как представляется, не имеет широкого распространения. В Колумбии, например, лишь недавно принято новое законодательство об арбитраже⁴³, согласно которому арбитражные центры должны осуществлять бесплатное арбитражное разбирательство по делам, связанным с небольшими суммами (приблизительно до 13 000 долл. США). Такие разбирательства должны быть короткими, и в них от сторон не требуется, чтобы их представлял адвокат. Министерство юстиции издаст нормативные положения, устанавливающие минимальное количество бесплатных арбитражных разбирательств, которые будут ежегодно проводиться арбитражными центрами. Новый закон позволяет также использовать интерактивные механизмы на любом этапе арбитражного разбирательства и для любых целей, что поможет снизить административные издержки. В развитие этого закона Колумбия готовит к выпуску нормативно-правовой акт (основанный на положениях этого закона) по урегулированию споров в режиме онлайн, который направлен на урегулирование споров, связанных с небольшими суммами, включая споры с участием малых и микропредприятий. До выхода этого недавно принятого законодательства по арбитражу Торговая палата Боготы поддерживала развитие системы арбитража для ММСП, предусматривающей бесплатное разбирательство по спорам, в которых одной из сторон является ММСП. Арбитражный регламент Палаты предусматривает также разбирательства с участием одного арбитра, решения по которым выносятся в течение одного месяца (этот срок может быть продлен еще на один месяц). Подсчитано, что за последние четыре года такими услугами воспользовались около 300 ММСП⁴⁴. Опять же в Колумбии "Банко каха сосьяль" в последнее десятилетие начал осуществлять на экспериментальной основе согласительную процедуру в целях взыскания с клиентов небольших необслуживаемых ссуд в дополнение к налаженному использованию банком коллекторских агентств и гражданского судопроизводства. После завершения этого эксперимента банк пришел к выводу, что механизм согласительной процедуры дает гораздо лучшие результаты при взыскании небольших ссуд по сравнению с двумя другими методами, а именно использованием коллекторских агентств и гражданским судопроизводством⁴⁵.

⁴² Office of the Financial Services Ombudsman, Annual Report 2011, Trinidad and Tobago, page 8.

⁴³ Закон 1563/2012 от 12 июля 2012 года размещен по адресу www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/ley_1563_2012.htm.

⁴⁴ См. Portafolio.co, Nueva Ley de Arbitraje, 10 October 2012, размещено по адресу www.portafolio.co/opinion/nueva-ley-arbitraje.

⁴⁵ A. Alvarez, The private sector approach to commercial ADR: commercial ADR mechanisms in Colombia, 2010, размещено по адресу www.wbginvestmentclimate.org/uploads/Private%20Sector%20Approach%20to%20Commercial%20ADR_%20the%20case%20of%20Colombia%20.pdf.

36. Необходимость принятия законодательства (или нормативно-правового акта) по механизмам АРС, применимым к микрофинансированию, осознали и другие страны. В Нигерии, например, "банки, занимающиеся микрофинансированием в штате Лагос, призывали к созданию специального суда для рассмотрения дел, связанных с неуплатой задолженности по займам, и Центральный банк Нигерии в 2011 году согласился с этим. Суд пока еще не создан, хотя Центральный банк в настоящее время поддерживает два законопроекта, которые непосредственно связаны с улучшением ситуации в плане урегулирования споров: законопроект об уполномоченном по финансовым вопросам, который позволит более оперативно решать финансовые споры, и законопроект об альтернативном разрешении споров (АРС), который будет содействовать развитию и регулированию АРС в Нигерии"⁴⁶.

37. Альтернативные механизмы разрешения споров могут также оказать существенную помощь в урегулировании и других споров помимо наиболее распространенных жалоб в сфере микрофинансирования. Международная финансовая корпорация отметила, что "если структуры АРС эффективны, то они могут стать наиболее действенным средством получения обеспеченных активов..."⁴⁷, и это может быть применимо в контексте кредитования микрозаемщиков под обеспечение. В Межамериканском типовом законе об обеспеченных сделках, подготовленном Организацией американских государств (ОАГ), прямо предусматривается использование механизмов АРС для урегулирования всех видов споров, в том числе и тех, которые связаны с принудительной реализацией прав (см. статью 68). Колумбия находится в процессе модернизации своей законодательной базы по обеспеченным сделкам, и законопроект содержит положение об АРС, основанное на Типовом законе ОАГ.

38. Вышеприведенные примеры показывают, что для создания эффективных рамок урегулирования споров для клиентов системы микрофинансирования потребуется разработка "законов и нормативных актов, регулирующих отношения между поставщиками услуг и пользователями и [обеспечивающих] справедливость, прозрачность и право на средства защиты"⁴⁸. Такая система будет способствовать обеспечению доступности как с помощью механизмов правовой защиты в соответствии с внутренними процедурами финансовых учреждений, так и посредством урегулирования споров с использованием механизма АРС при участии третьих сторон. Облегчение доступа к механизмам правовой защиты означает также, что заявители могут подать требование на своем родном языке за небольшую плату или бесплатно, и в непосредственной близости от них всегда есть пункты доступа к системе⁴⁹. Эффективный правовой режим для микрофинансирования обеспечит

⁴⁶ Economist Intelligence Unit, *Global microscope on the microfinance business environment* 2012, page 59.

⁴⁷ IFC, *Secured Transactions Systems and Collateral Registries*, January 2010, page 54, размещено по адресу www.wbginvestmentclimate.org/uploads/SecuredTransactionsSystems.pdf.

⁴⁸ O.P. Ardic, J.A. Ibrahim, N. Mylenko, *Consumer Protection Laws and Regulations in Deposit and Loan Services: A Cross-Country Analysis with a New Data Set*, The World Bank, Consultative Group to Assist the Poor, January 2011, page 2.

⁴⁹ См. также CGAP, *A Guide to Regulation and Supervision of Microfinance*, Consensus Guidelines October 2012, page 59.

выполнение решений, принятых в результате использования посредничества, арбитражного разбирательства или услуг уполномоченного. Наконец, такая система будет способствовать повышению "финансовой грамотности и потенциала, помогая пользователям финансовых услуг приобрести необходимые знания и навыки для управления своими финансами"⁵⁰.

D. Благоприятные правовые условия для платежей с использованием мобильных устройств

39. Внеофисные банковские операции⁵¹ (частью которых являются платежи с использованием мобильных устройств) были определены в качестве эффективного средства вовлечения населения в финансовую сферу путем предоставления удобного и недорогого доступа к финансовым услугам. Ввиду высокого уровня распространения мобильной телефонной связи во многих странах мира (например, в Пакистане имеются 110 миллионов пользователей сотовых телефонов, но только 15 миллионов лиц, пользующихся банковскими счетами; при этом имеются 400 000 представителей телекоммуникационных компаний по сравнению со всего лишь 12 700 банковскими отделениями) технология является эффективным средством обеспечения такого доступа. Преимущества внеофисных банковских операций, будь то с использованием мобильных телефонов или других средств, включают улучшение доступа для жителей отдаленных районов, снижение операционных издержек, повышение эффективности для клиентов и поставщиков услуг и снижение потерь средств (в результате сокращения числа операций с наличными средствами).

40. В настоящее время имеется, как принято считать, около 50 моделей осуществления платежей с использованием мобильных устройств, а также широкий диапазон различных видов нормативно-правовой базы и практических методов регулирования. В Кении, например, судя по опыту "Сафариком", используется сочетание существующих и измененных законов, а также разработаны новые законы в целях создания надлежащей нормативно-правовой базы. Руководящими принципами законодательной базы страны являются эффективность и доступность (расширение доступа клиентов к финансовым услугам, снижение барьеров для присоединения к системе новых участников), защита клиентов (ответственность за которую должна быть возложена на поставщика и которая должна предусматривать доступные и эффективные процедуры и каналы для удовлетворения запросов или жалоб клиентов) и технологическая нейтральность (при которой нормативно-правовая база обеспечивает электронную передачу данных о розничных операциях независимо от используемой для этого технологии).

⁵⁰ O.P. Ardic, J.A. Ibrahim, N. Mylenko, Consumer Protection Laws and Regulations in Deposit and Loan Services: A Cross-Country Analysis with a New Data Set, The World Bank, Consultative Group to Assist the Poor, January 2011, page 2.

⁵¹ Внеофисные банковские операции означают предоставление финансовых услуг за пределами обычных банковских отделений с задействованием представителей или других посредников из числа третьих сторон в качестве основного звена в общении с клиентами и с использованием технологий (терминалов для производства платежей в месте совершения покупок и мобильных телефонов) для передачи информации о сделке.

41. Недавно в Перу вышел новый закон об "электронных деньгах"⁵², в соответствии с которым электронные деньги определены как денежная величина, которая хранится в электронном устройстве, широко применяемом в качестве платежного средства, которая может быть вновь конвертирована в наличные деньги и не считается депозитом. Новый закон направлен на обеспечение безопасности, прозрачности и надежности для клиентов, а также на поощрение конкуренции и инноваций среди деловых кругов. С этой целью он разрешает предоставление услуг с использованием электронных денег только структурам, находящимся под контролем "Суперинтенденсия де банка, сегурос и АФП" – финансовым посредникам, уже действующим на рынке, и новым компаниям, которые могут выйти на рынок как специализированные эмитенты электронных денег. Новый закон дополняется всеобъемлющей правовой базой, уже имевшейся на момент принятия закона и охватывающей, помимо прочего, такие области, как платежные системы, борьба с отмыванием денег, регулирование сопутствующих и оперативных рисков, внутренний аудит и регулирование деятельности розничных агентов. Наиболее важной целью закона является вовлечение населения в финансовую сферу; поэтому ожидается, что в сопровождающих закон директивах, которые будут выпущены "Суперинтенденсия де банка, сегурос и АФП", будет содержаться определение упрощенного "счета" электронных денег, аналогичное понятию основных депозитных счетов, которое уже имеется в законодательстве Перу. То есть речь идет о продукте с низким уровнем риска и с минимальными предварительными условиями для заключения договора – например, для открытия счета у розничного представителя требуется действующий национальный документ Перу, удостоверяющий личность. У таких счетов есть ограничения – в месяц и в день – на остаток средств и по объему операций.

42. В Шри-Ланке Руководящие принципы платежей с использованием мобильных устройств⁵³ содействуют обеспечению безопасности и эффективности платежных услуг с использованием мобильных устройств и укреплению доверия пользователей. Руководящие принципы требуют от лицензированных поставщиков услуг соблюдать все применимые законы, включая Закон № 19 об электронных сделках 2006 года. Этот закон включает элементы, направленные на признание сделок с использованием мобильных устройств в качестве электронных сделок, имеющих юридическую силу, что облегчает переход к этому виду коммерческой деятельности. Закон был разработан под существенным воздействием текстов ЮНСИТРАЛ (включая Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 года и Конвенцию Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года).

43. Несмотря на широкий диапазон различных видов нормативно-правовой базы и практических методов регулирования, по которым выше приведено всего лишь несколько примеров, происходит, как представляется, все большее сближение по ряду принципов, которые играют решающую роль в разработке

⁵² Закон № 29985 был утвержден конгрессом 12 декабря 2012 года и опубликован 17 января 2013 года.

⁵³ Руководящие принципы платежей с использованием мобильных устройств № 1 и 2 2011 года выпущены во исполнение директив в соответствии с Законом № 28 о платежных и расчетных системах 2005 года.

законодательства по платежам с использованием мобильных устройств, включая лишь следующие некоторые примеры: использование агентов банками и небанковскими эмитентами электронных денег; регулирование деятельности эмитентов электронных денег; защита "резерва" (т.е. публичные средства, находящиеся у эмитента электронных денег в виде таких денег) небанковских эмитентов электронных денег⁵⁴; и финансовая защита клиентов. Среди возникающих проблем – совместимость систем внеофисных банковских операций; конкуренция и обеспечение справедливого доступа к платежным системам и коммуникационной инфраструктуре; и обеспечение безопасности данных.

44. Поэтому создание благоприятных правовых условий для платежей с использованием мобильных устройств должно способствовать решению этих проблем и одновременно содействовать инновациям, облегчая свободный выход на рынок и уход с него для различных участников и стимулируя устойчивое развитие рынка. Правовые условия должны быть динамичными, адаптируемыми и развивающимися по мере выхода рынка на различные этапы. Первоначально основное внимание будет уделяться поощрению инноваций путем устранения барьеров для выхода на рынок и создания "единого игрового поля" с обеспечением равных правовых требований для различных игроков, занимающихся одной и той же деятельностью. По мере внедрения инноваций при создании благоприятных условий больше внимания будет уделяться снижению операционных рисков и усилению защиты клиентов. С началом процесса консолидации все более актуальным станет разумное регулирование и устранение системных рисков. Зрелый рынок должен оставаться конкурентоспособным и эффективным, для того чтобы функционировать продуктивно.

45. Можно назвать ряд составных элементов создания благоприятных условий для платежей с использованием мобильных устройств, включая точное определение таких ключевых понятий, как "депозит", "платеж" и "электронные деньги", что обеспечит четкость и единообразие толкования. Важное значение для создания согласованных нормативно-правовых условий, включая разработку стратегий регулирования и уменьшения технологических рисков до начала предоставления услуг, связанных с электронными деньгами, будет иметь координация работы регулирующих органов. Кроме того, способствовать инновациям, устранению барьеров для выхода на рынок и снижению издержек будет развитие конкурентной рыночной структуры. Для управления электронными деньгами необходимо создать новые организации, находящиеся под разумным контролем: такие организации с определенной структурой капитала должны идеально обеспечивать выход на рынок всех категорий поставщиков услуг. Нельзя недооценивать и защиту клиента: бремя потерь в связи с платежами, производимыми с использованием мобильных устройств, должен нести поставщик услуг; поэтому странам, в которых финансовые услуги с использованием мобильных устройств предоставляются непосредственно агентами телекоммуникационных компаний, можно было бы рассмотреть вопрос о выпуске отдельных нормативных документов, устанавливающих обязанности их агентов.

⁵⁴ См. CGAP, A Guide to Regulation and Supervision of Microfinance, Consensus Guidelines, October 2012, page 77.

46. При создании правовых условий для платежей с использованием мобильных устройств следует также учитывать, что такие платежи находятся на стыке двух давно сформировавшихся областей международного права, а именно электронных операций и международных платежей. Необходимой основой для разработки системы платежей с использованием мобильных устройств являются существующие документы ЮНСИТРАЛ, в том числе Конвенция об использовании электронных сообщений в международных договорах, Типовой закон об электронной торговле и Типовой закон о международных кредитовых переводах. Поскольку ЮНСИТРАЛ разрабатывает дополнительные руководства по данной тематике, следует рассмотреть вопрос о подготовке совместно с другими нормоустанавливающими органами согласованного руководства по внеофисным банковским операциям.

Е. Правовые аспекты доступа к кредитам для микропредприятий и малых и средних предприятий

47. Деловые круги во всем мире определяют доступ к кредитам как одно из главных препятствий, с которыми они сталкиваются. Это особенно верно в случае ММСП. "Хорошие системы информирования о кредитах и действенные законы в сфере обеспечительного права помогают преодолеть это препятствие"⁵⁵. В случае микрофинансирования и микропредприятий определенную роль играют также положения, касающиеся прозрачности в условиях кредитования, избыточного обеспечения и неправомерных методов взыскания задолженности. Важно уточнить, что прозрачность в кредитовании – это не вопрос разумного регулирования (которое касается безопасности и правильности взимания депозита, а также регулирования системных рисков в макроэкономике). Это скорее концепция, касающаяся прав клиентов и их защиты, и как таковая она имеет отношение к коммерческому праву.

48. Существует немало свидетельств того, что многие микрофинансовые учреждения (МФУ) не идут на открытое установление цены на свою продукцию, скрывая истинную цену кредитов и запутывая клиентов с помощью таких методов, как расчет процентной ставки без учета остатка и сложные системы сборов. К такой практике ответственные МФУ, стремящиеся остаться конкурентоспособными, подталкивает процесс, развивающийся по "нисходящей спирали", поскольку прозрачные цены кажутся более высокими по сравнению с непрозрачными, хотя основной продукт один и тот же. Отсутствие во многих странах законов о "правдивом кредитовании" привело к закреплению этой ситуации, в результате чего сформировались непрозрачные, неконкурентные и плохо функционирующие рынки, на которых отсутствие ценовой конкуренции позволяет некоторым учреждениям получать высокие прибыли за счет беднейших слоев общества. В системе правдивого кредитования для сопоставления реальной стоимости различных видов кредитов используются ГПС (годовые процентные ставки) или ДСП (действующие ставки процента). ГПС и ДСП – это стандартизированные

⁵⁵ World Bank, IFC, Doing Business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 22.

процентные ставки в годовом исчислении, отражающие реальную стоимость кредита для заемщика. Для того чтобы быть максимально точными для клиента, они должны включать не только проценты, но и все другие обязательные сборы (например, плата за обучение, страхование и гарантийный депозит), что позволяет заемщику принять взвешенное решение.

49. Данные по прозрачному ценообразованию, полученные от 59 МФУ на Филиппинах, свидетельствуют о наличии "ценовой кривой" в сфере микрофинансирования. Займы наименьшего размера имеют самую высокую цену вследствие более высоких оперативных расходов МФУ на обслуживание этих займов. Необходимо учитывать эту ценовую кривую при рассмотрении эффективности регулируемых пределов максимального увеличения цен⁵⁶ в области микрофинансирования – общего элемента нормативно-правовых условий микрофинансирования (например, в Индии, Колумбии и регионе Экономического и валютного союза стран Западной Африки). Непреднамеренным результатом установления таких пределов является то, что они могут привести к сокращению предложения небольших кредитов (тех, которые обычно предназначены для наиболее обездоленных в финансовом отношении представителей общества), поскольку эти кредиты не могут стабильно предоставляться без взимания более высоких цен, в то время как более крупные микрокредиты могут иметь цену ниже этого предела и по-прежнему быть выгодными для кредиторов. Таким образом, часто пропагандируемое установление пределов максимального увеличения процентных ставок в отсутствие прозрачности в ценообразовании может оказаться неэффективным. В целом непрозрачный режим ценообразования создает серьезные проблемы и путаницу в функционировании рынка, что сказывается и на потребителях, и на МФУ, и на инвесторах, и на регулирующих органах.

50. Таким образом, прозрачность имеет важнейшее значение, и саморегулирование в этой сфере, как оказалось, еще не достаточно для защиты клиентов, хотя в этом секторе и предпринимаются определенные усилия в этом направлении, как, например, Глобальная кампания "Умное финансирование" (которая включает вопросы прозрачности, но не ограничивается ими)⁵⁷. Несмотря на то что саморегулирование свидетельствует о приверженности ответственному финансированию и является важным шагом на пути к прозрачности ценообразования для обеспечения эффективного функционирования, в этом процессе не предусмотрен какой-либо правовой механизм реализации прав, и упор в нем сделан скорее на рыночные силы при проведении различия между МФУ. Кроме того, саморегулирование является добровольным, в то время как обеспечение прозрачности дает лучшие

⁵⁶ Понятие "предел максимального увеличения цен" является более широким, чем понятие "предел максимального увеличения процентных ставок". Оно может включать другие расходы, такие как плата за обработку, а иногда и стоимость других услуг, которые предоставляются в пакете с кредитом, как, например, страхование; см., в частности, mfTransparency.org по адресу www.mftransparency.org/zambias-new-price-cap-good-intentions-with-unintended-consequences/.

⁵⁷ Кампания "Умное финансирование" – это глобальное начинание, направленное на обеспечение защиты клиентов в секторе микрофинансирования. Кампания основывается на ряде принципов, которые способствуют тому, что МФУ при предоставлении финансовых услуг с уважением относятся к правам клиентов. См. www.smartcampaign.org/.

результаты, когда эта работа осуществляется последовательно, т.е. когда клиенты могут сравнить продукты всех кредиторов и получить равноценную информацию, желательно в одном и том же формате. Законодательство, касающееся правдивого кредитования, в Соединенных Штатах, на Филиппинах и в Камбодже очень четко демонстрирует это: в этих странах законом установлены режимы раскрытия механизма ценообразования, главным образом путем использования ГПС и ДСП или посредством требования рассчитывать процентную ставку с учетом уменьшения остатка, что гарантирует защиту заемщиков от злоупотребления процессом ценообразования.

51. Поэтому прозрачность ценообразования является важным элементом создания благоприятных условий для микропредприятий: вопросы обеспечения прозрачности, хотя и имеют важное значение в контексте любого договора займа, наиболее актуальными являются для неискушенных заемщиков, которые не могут позволить себе услуги юрисконсульта. При обеспечении прозрачности в ходе создания благоприятных правовых условий можно отметить следующие важные элементы: а) стандартные формулы ценообразования (с соответствующими требованиями в отношении раскрытия информации); б) стандартные схемы погашения задолженности; с) применение санкций для обеспечения выполнения требований о раскрытии информации; и d) просвещение клиентов и МФУ относительно требований о раскрытии информации, а также соответствующих механизмов связи.

52. Как уже отмечалось выше, отчетность по кредитам и юридические права заемщиков и кредиторов в случае обеспеченных сделок входят в число мер, которые облегчают доступ к кредитам и повышают эффективность их выделения, и они дают оптимальные результаты, когда осуществляются совместно. Обмен информацией через системы отчетности по кредитам или соответствующие бюро (хотя это и не единственный инструмент оценки рисков)⁵⁸ помогает кредиторам оценить кредитоспособность клиентов, сокращает время на обработку заявок на получение кредитов и приводит к уменьшению числа случаев отказа от уплаты долга, что облегчает доступ к кредитам, особенно для небольших компаний. В одном исследовании, например, отмечалось, что в странах, где есть кредитные бюро, только 27 процентов малых и средних предприятий (МСП) сообщают о больших трудностях с получением финансовых средств по сравнению с 49 процентами в странах, где таких бюро нет. Аналогично, 40 процентов МСП имеют возможность получить банковский кредит в странах с кредитными бюро в отличие от 28 процентов в странах, в которых таких учреждений нет. Поэтому, как было отмечено на коллоквиуме ЮНСИТРАЛ по проблемам микрофинансирования в 2011 году, необходимо разработать соответствующее законодательство и нормативную базу для содействия развитию и регламентации деятельности кредитных бюро, играющих важную роль в снабжении займодавцев точной кредитной информацией, которая помогает сократить случаи неблагоприятного предоставления кредитов и тем самым уменьшить потери и удешевить кредиты для всех⁵⁹.

⁵⁸ World Bank, IFC, Doing Business 2013 Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 72.

⁵⁹ A/CN.9/727, пункт 32.

53. В докладе "Отдельные правовые вопросы микрофинансирования", подготовленном Секретариатом в 2012 году, отмечается, что, хотя микрофинансирование не всегда предполагает кредитование под обеспечение, в тех случаях, когда это "связано с предоставлением обеспеченных займов на микропредпринимательскую деятельность или приобретение потребительских товаров, заемщики, обычно находящиеся в стесненном материальном положении, нередко предоставляют в качестве обеспечения основные предметы домашней обстановки и обихода"⁶⁰. Хотя есть МФУ, которые не требуют залога, например "Фундоз микро" в Польше и "Грамин бэнк" в Бангладеш, отмечается растущая тенденция к использованию залога в дополнение к традиционным методам кредитования без обеспечения, таким как групповое кредитование. Поскольку из-за типа используемых активов оценить обеспечение при предоставлении микрозаймов, как правило, трудно, избыточное обеспечение является почти стандартной практикой на этом рынке и распространено гораздо шире, чем в случае обеспеченных кредитов для более крупных предприятий. Масштабы избыточного обеспечения также зависят от правовой базы страны и эффективности работы судов по оперативному обеспечению погашения задолженности. Как показывает опыт, микрокредиторы берут залог просто потому, что правовая система позволяет им делать это по разумной цене. Это подтверждает ту точку зрения, что микрокредитование под обеспечение трудно определить как подлинное кредитование под обеспечение активами, поскольку здесь отсутствуют некоторые характерные особенности такого кредитования, как, например, определение размера авансов на основе залоговой стоимости.

54. Однако, как и в случае кредитования под обеспечение обычных предприятий, модель обеспеченного микрокредитования должна основываться на способности заемщика получить доход (и, соответственно, погасить задолженность), а не на залоге, который является вторичным и который используют для возмещения ущерба только в случае отказа от исполнения обязательств. Таким образом, при создании благоприятных правовых условий для ММСП, хотя и следует ориентироваться на режим обеспеченных сделок, изложенный в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам, можно было бы рассмотреть вопрос о некоторых корректировках в целях удовлетворения конкретных потребностей микрозаемщиков (например, ограниченное обеспечение правовой санкцией или освобождение некоторых активов от принудительной реализации, альтернативные механизмы реализации прав, например АРС) и содействия регистрации и, соответственно, прозрачности микрозаймов (например, путем снижения регистрационных сборов или освобождения от них).

Е. Правовая основа для открытия производства по делу о несостоятельности и ликвидации ММСП

55. Режимы несостоятельности имеют основополагающее значение для создания нормального инвестиционного климата и способствуют развитию

⁶⁰ А/CN.9/756, пункт 3.

торговли и экономическому росту⁶¹. Важным фактором является то, что оно содействует повышению готовности кредиторов предоставлять кредиты⁶², и это особенно актуально для ММСП. Согласно материалам совещания за круглым столом, организованного Ассоциацией ИНСОЛ в 2012 году для стран Африки, по-прежнему имеются страны, где банки не выдают кредиты ММСП из-за риска невозврата долга и отсутствия доверия к судебной системе⁶³. Как отмечалось выше (см. пункт 11), ММСП находятся в особенно уязвимом положении, поскольку "они несут чрезмерное бремя риска ... , [и] мировой финансовый кризис только обострил эту проблему, так как привел к возникновению дефицита оборотного капитала для МСП, сокращению размещения акций с целью привлечения капитала, росту числа отклоненных заявок на финансирование, увеличению разницы между процентными ставкам, ужесточению требований в отношении залога и росту несостоятельности"⁶⁴. Однако режимы коммерческой несостоятельности, как правило, слишком сложны и дороги для ММСП, а режимы потребительской несостоятельности, которыми могли бы воспользоваться ММСП, могут вообще отсутствовать или не учитывать в достаточной мере коммерческий характер задолженности. Кроме того, неофициальные механизмы (описанные в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности как добровольные переговоры о реорганизации), широко используемые для решения проблемы корпоративной несостоятельности в ряде развитых стран, а также ускоренные процедуры (о которых также говорится в Руководстве для законодательных органов), могут не иметь широкого распространения в других странах. Это особенно актуально в случае развивающихся стран, где экономика зачастую в значительной степени основывается на неформальном секторе: если неформальные предприниматели сталкиваются с финансовыми затруднениями и при этом не имеют доступа к финансовым средствам, необходимым для их преодоления, они становятся банкротами. Отсутствие надлежащих правовых режимов и механизмов или же устаревшие или неэффективные правовые режимы, регулирующие несостоятельность, не позволяют выжить или возродиться конкурентоспособным малым предприятиям, поскольку у этих предприятий нет средств для поиска приемлемых путей урегулирования проблем с кредиторами. Поэтому для ММСП, в свете их особых характеристик, необходимы альтернативные режимы несостоятельности, которые являются оперативными, рациональными и экономически эффективными и которые должны облегчать "уход и возвращение предпринимателей" на рынок.

56. Режим несостоятельности, распространяющийся на ММСП, должен основываться и на режимах, регулирующих несостоятельность корпораций, и на режимах, регулирующих несостоятельность физических лиц. И те, и другие обладают чертами, которые отвечают потребностям ММСП: режим для

⁶¹ World Bank, IFC, *Doing business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises*, page 72.

⁶² M. Uttamchandani, A. Menezes, *The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are Critical for Emerging Markets*, *Economist's Outlook*, 2010, page 264.

⁶³ A. Idigbe, O. Kalu, *Best practice and tailored reforms in African insolvency: lessons from INSOL*, December 2012, footnote 6.

⁶⁴ M. Uttamchandani, A. Menezes, *The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are Critical for Emerging Markets*, *Economist's Outlook*, 2010, pages 263-264.

корпораций сконцентрирован на максимизации активов и сохранении компании; цель режима несостоятельности для физических лиц – освобождение от ответственности или создание возможности для нового старта с целью поддержки и развития предпринимательской деятельности. Система несостоятельности для ММСП должна сочетать в себе эти характеристики: она должна быть направлена на максимизацию активов и сохранение компании, с одной стороны, и обеспечивать освобождение от ответственности и возможность нового старта для соответствующих предпринимателей – с другой. Цель будет заключаться в разграничении последствий несостоятельности для предприятия и для отдельных лиц, которые стоят за этим предприятием. Для юридического лица преемственность обеспечить можно, но для человека, работающего без защиты, которую имеет юридическое лицо, это сделать труднее. Необходим баланс интересов различных заинтересованных сторон, и здесь следует избегать карательных мер. Режим несостоятельности, распространяющийся на ММСП, должен также быть адаптируемым к социальным и экономическим особенностям каждой страны, и необходимо учитывать определение малых и средних предприятий, принятое в данной правовой системе.

57. Можно привести пример Организации по унификации коммерческого права в Африке (ОУКПА). В настоящее время ОУКПА обновляет свой Унифицированный закон о несостоятельности. Проект, представленный Постоянным секретариатом государствам – членам ОУКПА (рассмотрение еще продолжается, и, соответственно, окончательный вариант может в итоге отличаться), предусматривает, помимо прочего, возможности для адаптации режима несостоятельности к потребностям ММСП. Новый режим будет предусматривать упрощенные процедуры реорганизации и ликвидации ММСП как на этапе, предшествующем несостоятельности, так и в то время, когда должник в лице ММСП становится банкротом. В целом говоря, специальный режим для ММСП будет предусматривать более короткие сроки, менее жесткие требования в отношении доказательств и меньше процедурных действий и будет допускать подачу меньшего числа обжалований (или вообще не будет их допускать). Однако суды будут иметь право по своему усмотрению отказывать в применении упрощенной процедуры и смогут принимать решение об использовании "стандартных" рамок. Реформы проводятся также и в некоторых штатах Индии⁶⁵. Эти штаты внесли поправки в Закон провинций о несостоятельности 1920 года, уделив особое внимание исключению уголовных наказаний, сокращению масштабов распространения негативных стереотипов и установлению менее обременительных процедурных требований. Резервный банк Индии поощряет реструктуризацию задолженности для жизнеспособных МСП, схема которой разрабатывается и реализуется в течение 90 дней с даты получения от заемщика просьбы о реструктуризации. Кроме того, создание специализированных судов по взысканию долгов ускорило процесс урегулирования требований, повысив вероятность погашения задолженности на 28 процентов и снизив процентные ставки по кредитам на 1-2 процентных пункта⁶⁶.

⁶⁵ В число этих штатов входят Андхра-Прадеш, Тамилнад, Гоа и Уттар-Прадеш.

⁶⁶ World Bank, IFC, Doing business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 22.

58. В Колумбии принятый недавно закон⁶⁷ устанавливает режим несостоятельности для физических лиц, который предусматривает смешанные разбирательства и упрощенные процедуры, отменяет уголовную ответственность для несостоятельного должника и способствует освобождению от обязательств: освобождение от обязательств распространяется и на торговцев. Однако, если не брать во внимание освобождение от обязательств, торговцы по-прежнему подпадают под действие режима несостоятельности для юридических лиц, в котором не проводится никаких различий в отношении масштабов или вида операций предприятия и который предназначен преимущественно для решения проблем крупных предприятий, а это связано с высокими прямыми издержками, сложными требованиями и процедурами и трудностями для использования механизмов участия кредиторов.

59. Однако эффективная концептуальная база для решения проблем несостоятельности ММСП не может основываться лишь на изменении законодательства. Как и в случае любых режимов несостоятельности, для обеспечения эффективности и действенности имеющихся механизмов урегулирования ситуации с несостоятельностью необходимо также разработать или укрепить институциональные и административные механизмы, для того чтобы система начала работать. Особое значение, например, имеет урегулирование споров, и оно не должно ограничиваться только судебной системой: можно было бы также предусмотреть альтернативные механизмы разрешения споров, в том числе арбитраж и посредничество. Другие элементы, которые можно было бы рассмотреть, включают управляющих в делах о несостоятельности, административную структуру режима, надежные системы кредитной информации (получаемой, например, через кредитные бюро) и укрепление потенциала основных участников, задействованных в производстве по делу о несостоятельности (например, судей)⁶⁸.

III. Путь вперед

60. Малые, средние и микропредприятия, которые часто создаются неофициально без тщательного рассмотрения и уточнения их бизнес-структуры, продолжают страдать от пагубных последствий неоптимального правового регулирования во многих отношениях. У этих компаний обычно нет организации и ресурсов, необходимых для лоббирования соответствующей капитальной реорганизации законодательства. С другой стороны, неформальный сектор превращает несоблюдение закона в систему, увеличивая риски потери налоговых поступлений, коррупции и ухудшения условий для инвестиций. Это не распространяется естественным образом на формальный сектор, который позволяет предприятиям расти, получать кредиты на обычных условиях, увеличивать занятость и вносить вклад в формирование налоговой базы. Чрезмерное регулирование, слишком большое количество законов и

⁶⁷ Ley 1564 de 2012, 12 July 2012, размещено по адресу www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48425.

⁶⁸ См. также M. Uttamchandani, A. Menezes, *The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are Critical for Emerging Markets*, *Economist's Outlook*, 2010, pages 267-268.

слишком много устаревших законов удерживают коммерческие структуры от перехода в формальный сектор. Необходимо совершенствовать правовую инфраструктуру для ММСП, которая должна опираться на глобальное видение политики, а не только на отдельные средства. Простая адаптация традиционной законодательной системы к ММСП не поможет. Опыт показал, что перенос законов из других, более высокоразвитых правовых систем точно так же бесполезен, поскольку законы должны отвечать культуре и условиям страны. Поэтому важно разработать принципы, которые будут носить глобальный характер и смогут быть увязаны странами со своими потребностями. ЮНСИТРАЛ доказала, что она вполне может служить форумом для подготовки таких общих принципов и законов, приемлемых для широкого круга стран с различными правовыми традициями. Таким образом, Комиссия могла бы играть ведущую роль в содействии созданию "единого игрового поля" путем пропаганды передового опыта и обмена знаниями со странами, обращающимися за помощью в этой области.

61. Среди участников коллоквиума был достигнут общий консенсус в вопросе о том, чтобы рекомендовать учредить рабочую группу для рассмотрения правовых аспектов, необходимых для создания благоприятных правовых условий для ММСП. Особо было отмечено, что работа по созданию таких условий будет отвечать основному мандату Комиссии, а именно содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, включая региональную трансграничную торговлю. Это согласуется также с выводами коллоквиума ЮНСИТРАЛ 2011 года о том, что микрофинансирование стало всемирно признанной формой трансграничного финансирования, которая продолжает развиваться во всем мире, что успешной работе микрофинансового сектора мешают пробелы в нормативно-правовой базе и отсутствие соответствующих рыночных механизмов и что все это говорит о важности разработки международных нормативно-правовых стандартов⁶⁹. Отметив, что для ММСП, работающих на региональных рынках, необходимо трансграничное признание этих новых и разнообразных правовых вопросов и формирующихся структур, с тем чтобы создать узнаваемую международную основу для операций и избежать проблем, которые могут возникнуть из-за отсутствия признания в деловых кругах⁷⁰, участники далее высказали предположение, что гибкий инструмент – например, в зависимости от рассматриваемых тем, руководство для законодательных органов или типовой закон – мог бы способствовать согласованию усилий в этом секторе и дать импульс реформам, которые еще больше стимулировали бы участие микропредприятий в экономической деятельности. В то же время было отмечено, что можно было бы рассмотреть вопрос о проработке некоторых тем, затронутых на коллоквиуме, в рамках соответствующих существующих

⁶⁹ A/CN.9/727, пункты 6 и 7.

⁷⁰ В этом отношении договорное право существенно отличается от других отраслей права, таких как право, регулирующее деятельность компаний, где предприятия связаны формами юридического лица, предусмотренными законодательным органом, и разнообразие национальных форм юридического лица действительно создает проблемы для МСП. См. International Chamber of Commerce, ICC Position on the European Commission proposal for a regulation on a Common European Sales Law, July 2012, page 2, размещено в ICC Position on the European Commission proposal for a regulation on a Common European Sales Law.

рабочих групп, с тем чтобы наилучшим образом использовать ресурсы Секретариата.

62. Указания, которые даст Комиссия, независимо от того, будут ли они рассматриваться в одной рабочей группе или же будут распределены между различными рабочими группами, должны быть, тем не менее, разработаны в условиях четкой координации, с тем чтобы в итоге получилась согласованная и однородная основа для регулирования всего цикла деловой активности ММСП. Отправной точкой могли бы стать рекомендации, позволяющие упростить начало предпринимательской деятельности и процедуры работы. В этой связи особое внимание можно было бы уделить упрощенным корпоративным структурам, которые могут быть легко созданы при соблюдении минимальных формальностей и отличительными чертами которых являются ограниченная ответственность, гибкое управление и структура капитализации плюс широкая свобода при заключении договоров. Ввиду отсутствия в настоящее время каких-либо международно признанных стандартов или указаний для стран, желающих внедрить эффективные новые формы, создание такой правовой базы стало бы существенным вкладом в содействие официальному оформлению тысяч предприятий, которые в противном случае остались бы в неформальном секторе⁷¹.

63. Затем Комиссия, возможно, пожелает сконцентрировать внимание на трудностях, с которыми сталкиваются ММСП, пытаясь получить доступ к механизмам правовой защиты, в частности к судебным механизмам. Поэтому Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть, не следует ли заняться подготовкой комментариев⁷² по вопросу о том, как должны быть организованы системы разрешения споров в области микрофинансирования. Такие комментарии могли бы быть предназначены для использования законодателями и администраторами при рассмотрении вопроса о том, создана ли в стране система, которая эффективно отвечает потребностям ММСП. Кроме того, ввиду показательного роста использования Интернета во всем мире (и соответствующих возможностей для урегулирования споров в режиме онлайн), можно было бы рассмотреть вопрос о целесообразности применения методов урегулирования споров в режиме онлайн (УСО) к спорам, связанным с микрофинансированием. Системы УСО отличаются способностью достигать людей с низким уровнем дохода, проживающих в сельской местности: в Африке за последние 10 лет масштабы использования Интернета возросли примерно на 3 000 процентов, на Ближнем Востоке – почти на 2 250 процентов, в Латинской Америке – более чем на 1 200 процентов (например, Бразилия занимает пятое, Мексика двенадцатое и Колумбия восемнадцатое место в мире по количеству людей, подключенных к Интернету), а в Азии этот показатель вырос почти на 800 процентов. Во всем мире масштабы использования Интернета за последние 10 лет возросли на 528 процентов: в настоящее время к Интернету подключена примерно треть населения планеты. К 2016 году эта цифра, как ожидается, увеличится до

⁷¹ F. Reyes, *Latin American Company Law — A New Policy Agenda: Reshaping the Closely-Held Entity Landscape*, 2013, page ii.

⁷² Например, в прошлом Комиссия готовила комментарии для оказания помощи практическим работникам арбитража в ходе арбитражного разбирательства, см. Комментарии ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (1996 год).

47 процентов⁷³. Поэтому Комиссия могла бы изучить, можно ли адаптировать правовые стандарты, которые в настоящее время рассматриваются в рамках Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ и касаются небольших по стоимости трансграничных споров в сфере электронной торговли, к условиям микрофинансирования.

64. Электронные переводы (в том числе платежи с использованием мобильных устройств) дают ММСП, работающим в неформальном секторе, возможность получать эффективный доступ к финансовым услугам. Существующие документы ЮНСИТРАЛ в области электронной торговли и международных кредитовых переводов могут быть распространены и на системы платежей с использованием мобильных устройств, как это было признано участниками коллоквиума (см. пункт 35 выше). Однако в интересах расширения сферы действия этих правовых документов было предложено, чтобы ЮНСИТРАЛ следила за развитием рынка, тщательно избегая при этом дублирования усилий других органов, занимающихся разработкой стандартов в этой области. Документ с изложением рекомендаций соответствующих органов, который мог бы быть подготовлен Комиссией, стал бы справочным пособием для стран, разрабатывающих законы в этой области, а также новым сборником примеров успешных видов практики, собранных на основании удачного опыта стран, которые создали благоприятные правовые условия для финансовых услуг и операций с использованием мобильных устройств и хотели бы поделиться своим опытом с другими странами, работающими в этом направлении. Особое значение имела бы разработка четкого определения ключевых понятий, таких как депозит, платеж и электронные деньги, а также рекомендации по распределению рисков между поставщиками и клиентами.

65. Благоприятные правовые условия, способствующие получению ММСП доступа к кредитам, помогли бы решить вопросы коммерческого права, возникающие в контексте соглашений о предоставлении кредитов под обеспечение и без него. Указания Комиссии, основанные на передовом опыте, могли бы касаться проблемы прозрачности в области кредитования и реализации прав во всех видах кредитных операций. Основой для обсуждения должны стать положительные стороны применения рекомендаций, содержащихся в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам, к ММСП. Кроме того, в руководящих указаниях можно было бы затронуть следующие вопросы: i) использование посессорных и непосессорных обеспечительных интересов; ii) активы, в которых не могут быть созданы или реализованы обеспечительные права (например, трудовые пособия и предметы домашнего обихода); iii) освобождение обеспеченных сделок в области микрофинансирования от любых регистрационных сборов или платы за поиск; iv) финансирование приобретения (например, финансовый лизинг); v) недобросовестные методы взыскания задолженности и принудительной реализации; vi) оценка активов и избыточное обеспечение; vii) значение групповых гарантий; и viii) значение кредитных бюро.

55. И наконец, Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о несостоятельности ММСП с целью разработки ускоренных процедур и

⁷³ См. Internet World Stats: Usage and Population Statistics, размещено на сайте www.internetworldstats.com/stats.htm.

вариантов спасения предприятий, с тем чтобы подготовить надлежащие и реальные альтернативы официальным процедурам несостоятельности с учетом как ключевых характеристик эффективной системы несостоятельности, так и потребностей ММСП⁷⁴. В руководящих указаниях особое внимание можно было бы уделить, в частности, таким вопросам, как использование неофициальных процедур; открытие производства, в том числе в соответствии с упрощенными процедурами; применимые средства правовой защиты, например реорганизация или ликвидация; режим активов; и административная структура режима несостоятельности. Основой для такой работы могут служить руководящие принципы, уже разработанные международными организациями, как, например, Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (2004 год) и подготовленное ИНСОЛ Изложение принципов комплексного подхода к урегулированию дел с участием нескольких кредиторов.

⁷⁴ A. Idigbe, O. Kalu, Best practice and tailored reforms in African insolvency: lessons from INSOL, December 2012, page 2.

D. Урегулирование коммерческих споров: возможная будущая работа в области урегулирования коммерческих споров

(A/CN.9/785)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-5
II. Темы, отмеченные Комиссией для будущей работы	6-15
1. Пересмотр Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства	7-10
2. Возможность арбитражного урегулирования	11-15
III. Вопросы, затронутые как темы для возможной будущей работы	16-21
1. Нескольких параллельных производств в области инвестиционного арбитража	17-18
2. Советы по урегулированию споров	19-20
3. Другие темы	21

I. Введение

66. В целях содействия обсуждению Комиссией тем, подлежащих рассмотрению Рабочей группой в первую очередь после завершения ее текущей работы по подготовке правового стандарта применительно к арбитражным разбирательствам по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, в настоящей записке приводится краткий обзор, касающийся пересмотра Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (1996 год)¹ и вопроса о возможности арбитражного урегулирования. В настоящую записку также включен перечень тем, затронутых лицами, которые на практике занимаются вопросами арбитражного разбирательства, в том числе в связи с проведением совещания за круглым столом, организованного совместно Секретариатом и Институтом международного арбитража, Париж, в апреле 2012 года, как области, в которых отсутствие решений вообще или согласованных решений создает практические трудности и может служить основанием для дальнейших обсуждений.

67. В качестве исторической справки можно напомнить, что Рабочая группа II (Арбитраж и согласительная процедура) возобновила свою работу в 2000 году в соответствии с мандатом, предоставленным Рабочей группе

¹ Ежегодник ЮНСИТРАЛ, том XXVII: 1996 год, часть третья, приложение II.

Комиссией на ее тридцать второй сессии в 1999 году². Приветствуя возможность обсудить вопрос о целесообразности и возможности дальнейшего развития права в области международного коммерческого арбитража, Комиссия пришла к выводу, что настало время оценить обширный и позитивный опыт применения на национальном уровне Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (1985 год)³ ("Типовой закон об арбитраже"), а также использования Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (1976 год)⁴ и Согласительного регламента ЮНСИТРАЛ (1980 год)⁵ и оценить в рамках универсального форума, каковым является Комиссия, приемлемость идей и предложений о совершенствовании арбитражных законов, регламентов и практики⁶.

68. Комиссия рассмотрела ряд тем для возможной будущей работы в этой области на основе представленной ей на этой сессии записки под названием "Возможная будущая работа в области международного коммерческого арбитража" (A/CN.9/460)⁷. Подробный перечень возможных тем, изложенных в этой записке, включал вопросы, которые являются предметом текущих проектов ЮНСИТРАЛ, таких как урегулирование споров в режиме онлайн или руководство по Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (1958 год)⁸ ("Нью-Йоркская конвенция"), а также темы, которые являются предметом нормотворческой деятельности Рабочей группы.

69. Что касается последнего, то с момента возобновления Рабочей группой своей работы в 2000 году Комиссия приняла следующие документы в области урегулирования споров: на своей тридцать пятой сессии в 2002 году – Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре с Руководством по принятию и использованию⁹; на своей тридцать девятой сессии в 2006 году – законодательные положения, вносящие изменения в статьи Типового закона об арбитраже, касающиеся формы арбитражного

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/54/17), пункт 337.*

³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17), приложение I; Ежегодник ЮНСИТРАЛ, том XVI: 1985 год, часть третья, приложение I.*

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Дополнение № 17 (A/31/17), пункт 57; Ежегодник ЮНСИТРАЛ, том VII: 1976 год, часть первая, глава II, раздел A, пункт 57.*

⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать пятая сессия, Дополнение № 17 (A/35/17), глава V, раздел A, пункт 106; Ежегодник ЮНСИТРАЛ, том XI: 1980 год, часть третья, приложение II.*

⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/54/17), пункт 337.*

⁷ Там же, пункты 333-380.

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739, p. 3; Заключительный акт и Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, принятые Конференцией Организации Объединенных Наций по международному торговому арбитражу, Нью-Йорк, 20 мая – 10 июня 1958 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.58.V.6).

⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/57/17), приложение I (только Типовой закон); Ежегодник ЮНСИТРАЛ, том XXXIII: 2002 год, часть третья, приложения I и II.*

соглашения и обеспечительных мер, а также рекомендацию относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Нью-Йоркской конвенции¹⁰; и на своей сорок третьей сессии в 2010 году – Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (в редакции 2010 года)¹¹.

70. На своей сорок третьей сессии в 2010 году Комиссия поручила Рабочей группе подготовку правового стандарта по теме прозрачности в сфере арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров. Результат работы Рабочей группы по этой теме – проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – будет представлен Комиссии на ее нынешней сессии для рассмотрения и возможного принятия (см. A/CN.9/783). Комиссии будут также представлены проекты документов, касающиеся возможности применения этих правил к урегулированию споров, вытекающих из существующих международных инвестиционных договоров (см. A/CN.9/784).

II. Темы, отмеченные Комиссией для будущей работы

71. Темы, которые были отмечены Комиссией для будущей работы, включают пересмотр Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (1996 год) и возможность арбитражного урегулирования.

1. Пересмотр Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства

72. В развитие первоначального обсуждения, проведенного на ее двадцать шестой сессии в 1993 году¹², Комиссия на своей двадцать девятой сессии в 1996 году¹³ завершила работу над Комментариями ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (ниже именуемыми также как "Комментарии"). На этой сессии Комиссия одобрила принципы, лежащие в основе Комментариев, и, в частности, следующие из них: Комментарии не должны ограничивать гибкость, которой выгодно отличается арбитражное разбирательство; необходимо избегать установления каких-либо требований, выходящих за рамки существующих законов, норм или практики, и, в частности, следует обеспечивать, чтобы несоблюдение положений Комментариев или какой-либо их части само по себе не давало оснований для вывода о нарушении какого-либо процессуального принципа или для отказа в принудительном исполнении арбитражного решения; и в Комментариях не

¹⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17)*, пункты 87-181 и приложения I и II к докладу.

¹¹ Там же, *шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*, пункт 187 и приложение I к докладу.

¹² Там же, *сорок восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/48/17)*, пункты 291-296. В отношении обсуждений на сессии Комиссии в 1994 году проекта под названием "Проект руководящих принципов для подготовительных совещаний в ходе арбитражного разбирательства", см. там же, *сорок девятая сессия, Дополнение № 17 (A/49/17)*, пункты 111-195; в отношении обсуждений на сессии Комиссии в 1995 году проекта под названием "Проект комментариев по организации арбитражного разбирательства", см. там же, *пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17)*, пункты 314-373.

¹³ Там же, *пятьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/51/17)*, пункты 11-54.

следует стремиться к согласованию различной арбитражной практики или рекомендовать применение какой-либо конкретной процедуры¹⁴.

73. На своей тридцать шестой сессии в 2003 году Комиссия заслушала предложения, касающиеся возможного включения вопроса о пересмотре Комментариев в будущую программу работы¹⁵. На своей сорок пятой сессии в 2012 году Комиссия напомнила, что на своей сорок четвертой сессии¹⁶ в 2011 году она согласилась с тем, что Комментарии нуждаются в обновлении с учетом принятия Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в редакции 2010 года¹⁷. На своей сорок пятой сессии Комиссия подтвердила, что Секретариату следует пересмотреть Комментарии в качестве своей следующей цели в области урегулирования споров и что на одной из будущих сессий она примет решение в отношении целесообразности изучения проекта пересмотренных Комментариев Рабочей группой до их представления Комиссии¹⁸.

74. В сотрудничестве с Венским международным арбитражным центром (ВМАЦ) Австрийской федеральной экономической палаты 21-22 марта 2013 года в Вене была проведена конференция, на которой, помимо прочего, был затронут вопрос о Комментариях ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства, а также вопросы, которые могут быть рассмотрены в ходе их пересмотра¹⁹. Кроме того, по различным каналам распространения, в том числе через веб-сайт ЮНСИТРАЛ, лицам, занимающимся практической деятельностью, был направлен вопросник с просьбой ответить, следует ли – и если да, то как – пересматривать Комментарии. Для содействия обсуждению в Комиссии вопроса о пересмотре Комментариев ниже приводится краткий, неисчерпывающий обзор предложений, высказанных этими лицами в ходе совместной конференции, а также в ответах на вопросник:

а) общее замечание по Комментариям: было подтверждено, что Комментарии широко используются и являются полезным инструментом оказания помощи арбитрам и сторонам в организации арбитражного разбирательства. Подчеркивалось также, что Комментарии отличаются от многих существующих руководящих принципов, поскольку служат для практических работников арбитражной системы своего рода подспорьем благодаря содержащемуся в них перечислению и краткому описанию вопросов, по которым могут быть успешно приняты решения, связанные с организацией арбитражного разбирательства, без какого-либо пропагандирования одного конкретного подхода или практики;

¹⁴ Там же, пункт 13.

¹⁵ Там же, *пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/58/17)*, пункт 204.

¹⁶ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункты 205 и 207.

¹⁷ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 70.

¹⁸ Там же.

¹⁹ См. материалы, представленные в связи с проведением совместной ежегодной конференции ЮНСИТРАЛ, ВМАЦ и Организации молодых австрийских практических работников арбитражной системы, размещенные по адресу www.viac.eu/en/news-events/news-en/9-nicht-kategorisiert/127-presentations-viac-seminar (по состоянию на 12 апреля 2013 года).

b) место арбитражного разбирательства (см. раздел 3 Комментариев): было предложено включить в Комментарии больше информации для пользователей о юридических последствиях выбора места арбитражного разбирательства при разграничении физического места проведения такого разбирательства (определяется такими фактическими факторами, как удобство, близость доказательств и т.д.) и местонахождения арбитражного учреждения (определяется правовыми факторами);

c) издержки (см. раздел 5 Комментариев): было предложено затронуть в пересмотренном проекте Комментариев вопросы издержек и контроля над издержками. В нынешних Комментариях говорится только о денежном обеспечении в отношении арбитражных издержек;

d) использование электронных средств (см., например, раздел 8 Комментариев): необходимо обновить терминологию, используемую в Комментариях в отношении средств связи. Кроме того, в Комментариях можно было бы включить предложения относительно целесообразности и экономической эффективности использования электронных средств связи и электронных средств передачи документов, а также информацию об имеющихся здесь трудностях и преимуществах. Высказывались и более радикальные предложения, включая создание для Комментариев интерактивной страницы "wiki", с тем чтобы специалисты-практики могли представить свои замечания по каждому пункту Комментариев, что поможет создать живой документ;

e) представление и раскрытие документов (см. разделы 10 и 13 Комментариев): было предложено более четко определить в Комментариях вопросы для рассмотрения сторонами и третейским судом, в том что касается стандартов, которые должны применяться при представлении документов, и вопросов раскрытия и представления документов в электронной форме;

f) эксперты (см. раздел 16 Комментариев): было предложено дополнить Комментарии более актуальной информацией об изменениях, связанных с экспертами, как, например, создание групп экспертов и проведение совещаний экспертов. Была сделана просьба дать разъяснения относительно преимуществ и недостатков назначения экспертов сторонами или третейским судом;

g) многосторонний арбитраж (см. раздел 18 Комментариев): отмечалось, что было бы полезно включить информацию о том, как решать характерные для многостороннего арбитража вопросы, которые могут возникнуть на различных этапах разбирательства, и что данный аспект следует более подробно рассмотреть в Комментариях. Было высказано мнение, что в соответствующую обновленную информацию можно было бы включить комментарии, связанные с предъявлением массовых исков;

h) отказ ответчика участвовать в арбитражном разбирательстве и тактика проволочек: было предложено предусмотреть в Комментариях возможные решения, имеющиеся у сторон и третейских судов в тех случаях, когда ответчик отказывается участвовать в арбитражном разбирательстве или использует тактику проволочек. В частности, отмечалось, что в Комментариях следует включить дополнительную информацию о том, как обеспечить эффективность разбирательства в таких ситуациях, а также о любых шагах,

которые могут быть предприняты для обеспечения приведения в исполнение любого арбитражного решения;

i) воздействие арбитражного разбирательства на третьи стороны: арбитражное разбирательство может затронуть и третьи стороны, в том числе, например, когда принимаются обеспечительные меры, и поэтому было предложено включить в Комментарии соответствующую информацию;

j) арбитражное разбирательство по инвестиционным международным договорам: было высказано мнение, что по некоторым проблемам, рассматриваемым в Комментариях, можно было бы дать отдельные указания относительно существующей практики в области арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров.

75. В случае принятия Комиссией решения о том, что вопрос о пересмотре Комментариев должен быть рассмотрен Рабочей группой в первоочередном порядке, Секретариат представит Рабочей группе более подробный аннотированный перечень возможных областей, требующих пересмотра.

2. Возможность арбитражного урегулирования

76. Начиная со своей тридцать шестой сессии в 2003 году Комиссия неоднократно отмечала, что тема, касающаяся возможности арбитражного урегулирования, представляет собой важный вопрос, которому следует уделить первоочередное внимание как одной из тем будущей работы²⁰.

77. Комиссия определила в качестве областей для возможного рассмотрения различные вопросы, связанные с возможностью арбитражного урегулирования, в том числе возможность арбитражного урегулирования внутрикорпоративных споров, возможность арбитражного урегулирования в таких областях, как недвижимое имущество, несостоятельность или недобросовестная конкуренция²¹. Было указано, что Рабочая группа должна сама решить, могут ли вопросы, подлежащие урегулированию в арбитражном порядке, быть определены общим образом, возможно, с помощью иллюстративного перечня таких вопросов, или же вопросы, которые не подлежат урегулированию в арбитражном порядке, должны быть указаны в законодательном положении, которое должно быть подготовлено по вопросу о возможности арбитражного урегулирования.

²⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/58/17), пункт 204; пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/59/17), пункт 60; шестидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/60/17), пункт 178; шестидесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), пункт 187; шестидесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/62/17 (Part I)), пункт 177; шестидесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/63/17), пункт 316; шестидесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 203.*

²¹ Там же, *пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/58/17), пункт 204; пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/59/17), пункт 60; шестидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/60/17), пункт 178 (см. также доклады Рабочей группы о работе ее сорок второй сессии (A/CN.9/573, пункт 100) и сорок четвертой сессии (A/CN.9/592, пункт 90)).*

78. В контексте предыдущего обсуждения этого вопроса в Комиссии высказывалось также предостережение в связи с тем, что тема возможности арбитражного урегулирования связана с вопросами публичного порядка, которые, как это общеизвестно, чрезвычайно трудно поддаются унифицированному определению, и что составление заранее определенного перечня вопросов, подлежащих урегулированию в арбитражном порядке, может неоправданно ограничить способность государств учитывать некоторые связанные с соображениями публичного порядка моменты, которые могут возникнуть в будущем²². Если этот вопрос будет рассматриваться, то цель должна состоять не в стремлении к обеспечению единообразия, а в содействии прозрачному освещению различных точек зрения на эту проблему²³. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия подтвердила, что в повестке дня Рабочей группы следует сохранить вопрос о возможности урегулирования споров в арбитражном порядке²⁴.

79. Комиссия, возможно, пожелает отметить, что необходимо дополнительно определить форму и содержание любой будущей работы, касающейся возможности арбитражного разбирательства. В этой связи Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, может ли эта тема быть надлежащим образом освещена в рамках проекта, связанного с подготовкой руководства по Нью-Йоркской конвенции, которой в настоящее время занимается Секретариат; например, в раздел, касающийся статьи V (2) (а) Конвенции, можно было бы включить руководящие указания по вопросу о возможности арбитражного урегулирования и информацию о подходе к возможности урегулирования определенных вопросов в арбитражном порядке в различных правовых системах. На нынешней сессии Комиссии будут представлены выдержки из этого руководства (см. A/CN.9/786).

80. В том случае, если Комиссия сочтет, что итогом любой будущей работы по вопросу о возможности арбитражного урегулирования должна стать подготовка нормоустанавливающего документа, вносящего изменения в Типовой закон об арбитраже, то она, возможно, примет решение относительно того, следует ли рассмотреть этот вопрос на более позднем этапе в рамках возможного общего пересмотра Типового закона об арбитраже, в котором в настоящее время ничего не говорится по этому поводу.

III. Вопросы, затронутые как темы для возможной будущей работы

81. Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению следующие темы, которые были затронуты лицами, на практике занимающимися вопросами арбитражного разбирательства, как области, в которых отсутствие решений вообще или согласованных решений создает практические трудности и может служить основанием для дальнейших обсуждений в качестве тем возможной будущей работы.

²² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), пункт 185.*

²³ Там же, *пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/54/17), пункт 352.*

²⁴ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 203.*

1. Несколько параллельных производств в области инвестиционного арбитража

82. Было высказано предположение, что вопрос параллельных производств приобретает все большее значение, особенно в области инвестиционного арбитража, и, возможно, заслуживает дополнительного рассмотрения ЮНСИТРАЛ. В частности, было высказано мнение, что нет ничего необычного в том, что по одному конкретному спору возбуждается одно арбитражное разбирательство, и одновременно соответствующие стороны инициируют параллельное производство, в рамках которого стремятся полностью или частично получить те же средства правовой защиты. В случае некоторых инвестиционных арбитражных разбирательств это, как отмечается, нередко связано с тем, что материнская компания стремится воспользоваться тем или иным договором в споре с данным государством, в то время как ее дочерняя компания, имеющая другой юридический адрес, стремится воспользоваться другим договором в споре с тем же государством, ссылаясь при этом на те же самые факты. В других случаях специалисты-практики отмечали возникновение проблем, когда иностранная компания инициирует арбитражное разбирательство на основании инвестиционного договора по своему юридическому адресу, а ее местный филиал выступает с отдельным иском на основании тех же фактов в соответствии с тем же самым контрактом и согласно тому же самому инвестиционному международному договору.

83. Решение проблемы параллельных производств способствовало бы также выработке согласованного и последовательного подхода к арбитражному разбирательству. Для того чтобы более подробно рассмотреть конкретные предложения, направленные на недопущение неоднократного получения возмещения в связи с одними и теми же фактами в контексте международного арбитража, Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению, что в ноябре 2013 года Секретариат совместно с другими заинтересованными учреждениями организует конференцию по этой теме и представит Комиссии доклад по вопросам, затронутым на этой конференции.

2. Советы по урегулированию споров

84. Советы по урегулированию споров впервые получили известность на международном уровне в 1995 году, когда Всемирный банк начал использовать эту концепцию в своем механизме закупок. Цель такого совета – заранее предусмотреть возможное возникновение проблем в отношениях между сторонами контракта и дать рекомендации по их разрешению. Эти рекомендации не всегда могут иметь обязательную договорную силу, если только стороны не примут такое решение. Если стороны контракта не желают принять рекомендацию совета или выполнить имеющее обязательную силу решение, то дело передается на официальное урегулирование посредством арбитража или судебной тяжбы. Первоначально деятельность советов по урегулированию споров ограничивалась сферой строительных контрактов. Сейчас же такие советы можно найти в целом ряде экономических секторов, таких как закупки, производимые космическими агентствами, судостроение и контракты в области информационных технологий²⁵.

²⁵ Международная торговая палата приняла в 2004 году свод правил, касающихся советов по

85. Было высказано мнение, что этот вопрос значительно выиграет от разработки согласованного документа, который мог бы пропагандироваться и активно применяться сторонами контрактов, поскольку советы по урегулированию споров оказались полезным механизмом разрешения споров.

3. Другие темы

86. Другие темы, которые были упомянуты как заслуживающие рассмотрения, включали:

а) руководство, касающееся роли государства инвестора в инвестиционном арбитраже: было высказано предположение, что было бы полезно получить некоторые рекомендации в отношении роли государства инвестора в инвестиционном арбитраже. Одно предложение касалось проекта руководящих принципов по успешным видам практики для такого государства в рамках инвестиционного арбитража, особенно в свете того, что это государство имеет доступ к подготовительным материалам по работе над международными документами;

б) арбитражное разбирательство по массовым искам: ввиду огромного количества самых различных массовых исков, рассматриваемых в международном арбитраже, в качестве одной из возможных тем для согласования была предложена работа в области арбитражного разбирательства по массовым искам;

в) приведение в исполнение мировых соглашений: в целях содействия началу будущей работы по вопросам, связанным с приведением в исполнение мировых соглашений, достигнутых с помощью согласительной процедуры или посредничества, Комиссия, возможно, пожелает отметить, что эта тема рассматривалась на Конгрессе ЮНСИТРАЛ в 2007 году, равно как и в рамках Рабочей группы при подготовке ею Типового закона ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре;

г) право заключать арбитражные соглашения: было высказано мнение, что вопрос о том, каким законодательством определяются полномочия лица связывать обязательства стороны арбитражного соглашения, а также форма и содержание доверенности, на практике вызывает трудности, поскольку в национальном законодательстве ничего об этом не говорится;

д) финансирование третьей стороной: финансирование третьей стороной представляет собой практику, которая заключается в достижении договоренности между спонсором-профессионалом и стороной в арбитражном разбирательстве о финансировании всех или части юридических издержек и расходов этой стороны. Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть, следует ли более тщательно изучить вопросы, связанные с этой практикой.

урегулированию споров (см. www.iccwbo.org/). Форум для международной согласительной и арбитражной процедуры (ФМСАП) принял в 2008 году свои правила, касающиеся советов по урегулированию споров (см. www.ficacic.com).

Е. Коммерческое мошенничество**(A/CN.9/788)****[Подлинный текст на английском языке]****Содержание**

	<i>Пункт</i>
I. Введение	1-5
II. Показатели коммерческого мошенничества	6-7
III. Возможная будущая работа в области коммерческого мошенничества	8-17
A. Коллоквиум	8-13
B. Механизм дальнейшей работы	14-17
IV. Рекомендации для рассмотрения Комиссией	18

I. Введение

1. Начиная со своей тридцать пятой сессии в 2002 году¹, Комиссия неоднократно рассматривала вопрос о международном коммерческом мошенничестве, и на веб-сайте ЮНСИТРАЛ можно ознакомиться с докладами, которые были представлены Комиссии Секретариатом и в которых изложена информация о проделанной в этом отношении работе². Кроме того, в апреле 2004 года ЮНСИТРАЛ провела коллоквиум по коммерческому мошенничеству, в ходе которого эта тематика рассматривалась в контексте следующих широких областей: работа, проводимая в других международных организациях; мошенничество в банковском деле и в сфере торговли; расследование; кибермошенничество; предупредительные меры; транспорт; страхование; изъятие средств; отмывание денег; несостоятельность; уголовное преследование; закупки; роль специалистов; и ценные бумаги (см. A/CN.9/555). После проведения коллоквиума Комиссия одобрила подготовку исследования в целях оказания помощи правительствам и международному коммерческому сообществу в борьбе с коммерческим мошенничеством³.

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/57/17), пункты 279-290; там же, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/58/17), пункты 231-241; там же, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/59/17), пункты 108-112; там же, шестидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/60/17), пункты 216-220; там же, шестидесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), пункты 211-217; там же, шестидесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/62/17 (Part I)), пункты 196-203; там же, шестидесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/63/17), пункты 339-347; там же, шестидесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункты 345-355; и там же, шестидесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17), пункт 232.*

² См. A/CN.9/540, 2003 год; A/CN.9/555, 2004 год; A/CN.9/600, 2006 год; A/CN.9/624 и Add.1 и 2, 2007 год; и A/CN.9/659 и Add.1 и 2, 2008 год.

³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия,*

2. В октябре 2005 года и в январе 2007 года были организованы два совещания группы экспертов по коммерческому мошенничеству. Проведенная в ходе этих совещаний работа способствовала подготовке вышеупомянутого исследования под названием "Показатели коммерческого мошенничества" (A/CN.9/624 и Add.1 и 2), цель которого заключается в выявлении общих характеристик наиболее распространенных мошеннических схем, которые предупреждают об их характере, а также в разъяснении этих характеристик. По просьбе Комиссии в 2007 году материалы этого исследования "Показатели коммерческого мошенничества" были распространены среди государств-членов для получения замечаний (A/CN.9/659 и Add.1 и 2), после чего в 2008 году Комиссия просила Секретариат внести целесообразные поправки и включить дополнительную информацию для усовершенствования соответствующих материалов и затем опубликовать их в качестве информационной записки Секретариата в образовательных целях и целях предупреждения мошенничества. Комиссия также выразила мнение о том, что Секретариат мог бы использовать эти материалы в рамках своей более широкой деятельности по оказанию технической помощи, в частности распространить их среди правительств и международных организаций и предоставить необходимые разъяснения в интересах более эффективного использования этих материалов в образовательных целях и целях предупреждения мошенничества. Кроме того, правительствам и международным организациям, в свою очередь, можно было бы предложить принять меры к привлечению внимания к этим материалам и их использованию таким образом, который они сочтут целесообразным, в том числе к их адаптации для обеспечения потребностей различных групп населения или секторов деятельности⁴.

3. Кроме того, в соответствии с просьбой Комиссии⁵, Секретариат продолжает принимать участие в деятельности Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (ЮНОДК) в области борьбы с экономическими преступлениями и мошенническим использованием личных данных. В частности, секретариат ЮНСИТРАЛ участвует в работе группы ведущих экспертов ЮНОДК в области преступности, связанной с использованием личных данных, которая была учреждена с целью организовывать на регулярной основе встречи представителей правительств, субъектов частного сектора, международных и региональных организаций и научных кругов в целях обобщения опыта, разработки стратегий, содействия проведению дальнейших исследований и согласования практических мер по противодействию преступлениям с использованием личных данных. Последнее совещание группы ведущих экспертов состоялось в январе 2013 года, и в ходе этого совещания был разработан проект резолюции Экономического и Социального Совета (E/CN.15/2013/L.6/Rev.1), в котором в адрес ЮНОДК была обращена просьба продолжать в консультации с ЮНСИТРАЛ свои усилия "в целях содействия достижению взаимопонимания и обмену мнениями и опытом между различными заинтересованными

Дополнение № 17 (A/59/17), пункты 108-112.

⁴ Там же, *шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/63/17), пункты 342 и 343, и шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункт 348.*

⁵ Там же, *шестьдесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/63/17), пункт 347, и шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17), пункт 354.*

сторонами, и в частности между субъектами государственного и частного секторов, по вопросам, касающимся преступлений с использованием личных данных, в рамках будущей работы группы ведущих экспертов по преступлениям с использованием личных данных, включая работу над проектом типового законодательства по преступлениям с использованием личных данных".

4. На своей сорок пятой сессии в 2012 году внимание Комиссии было вновь обращено на то, что с момента начала рассмотрения проблемы коммерческого мошенничества прошло уже более 10 лет. Было отмечено, что "коммерческое мошенничество остается одним из главных препятствий для международной торговли, и, поскольку частный сектор играет важную роль в борьбе с коммерческим мошенничеством, ЮНСИТРАЛ находится в уникальном положении для координации текущих усилий в этой области и содействия тем самым привлечению внимания законодателей и политиков к этому важному вопросу"⁶. Также Секретариату было предложено организовать при наличии необходимых ресурсов коллоквиум по коммерческому мошенничеству⁷. В целях рассмотрения вопроса о практической целесообразности и желательности проведения такого коллоквиума Секретариат провел 29-30 апреля 2013 года в Вене, Австрия, неофициальное совещание экспертов на местах.

5. В ходе неофициального совещания экспертов был проведен обзор уже проделанной ЮНСИТРАЛ работы в области коммерческого мошенничества и рассмотрен вопрос о полезности дальнейшей работы в этой области и, в случае если такая работа была бы признана необходимой, вопрос о возможной сфере ее охвата.

II. Показатели коммерческого мошенничества

6. В ходе неофициального совещания экспертов были рассмотрены показатели коммерческого мошенничества и был выдвинут ряд предложений относительно согласования текста с учетом событий, произошедших в этой области с момента последнего пересмотра этого документа в 2010 году.

7. В ходе неофициального совещания экспертов было достигнуто согласие относительно того, что показатели коммерческого мошенничества следует опубликовать в надлежащей форме как можно скорее и по мере возможности и обеспечить как можно более широкое их распространение. В этой связи было высказано предположение о том, что коллоквиум в случае его проведения мог бы существенным образом способствовать распространению и дальнейшему обновлению показателей коммерческого мошенничества.

⁶ Там же, *шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17)*, пункт 232.

⁷ Там же.

III. Возможная будущая работа в области коммерческого мошенничества

А. Коллоквиум

8. В ходе неофициального совещания экспертов было высказано предположение о том, что в отношении коммерческого мошенничества дальнейшего рассмотрения в рамках более широкого форума заслуживает целый ряд важных областей. Было вновь отмечено, что образцом эффективного рассмотрения вопросов в контексте, вызвавшем интерес и способствовавшим привлечению к участию представителей широкого круга сторон, занимающихся борьбой с коммерческим мошенничеством, является коллоквиум ЮНСИТРАЛ, проведенный в 2004 году.

9. В частности было отмечено, что развитие электронных средств связи ведет к возникновению конкретных проблем, связанных с хищением личных данных из баз данных корпораций и банков, неспособностью получателей сообщений точно определить их отправителей, и распространением веб-сайтов, имитирующих веб-сайты законных организаций, но при этом контролируемых мошенниками. Было отмечено, что такие возникающие проблемы сказываются на всех аспектах предпринимательской деятельности, финансовых отношений и торговли – от купли-продажи товаров, информации и услуг до урегулирования споров в режиме онлайн.

10. Также было высказано предположение о том, что рассмотренные в ходе коллоквиума в 2004 году темы заслуживают повторного рассмотрения с учетом последних изменений, в частности "облачной" вычислительной среды, системы мобильных платежей и расширенного доступа к Интернету и глобального финансового кризиса, способствовавших значительному росту масштабов коммерческого мошенничества. Было отмечено, что в мире резко возросло число интернет-пользователей, а именно на 528 процентов за последние десять лет. Также было отмечено, что доступ к Интернету в настоящее время имеет 1/3 населения планеты, что обусловлено ростом за последнее десятилетие числа интернет-пользователей – на 3 000 процентов в Африке, 2 250 процентов на Ближнем Востоке, 1 200 процентов в Латинской Америке и 800 процентов в Азии⁸.

11. Было вновь отмечено, что в 2004 году Комиссия пришла к согласию относительно того, что было бы полезно, в надлежащих случаях, обсудить примеры коммерческого мошенничества в конкретном контексте проектов, осуществляемых ЮНСИТРАЛ, с тем чтобы позволить делегатам, участвующим в этих проектах, учитывать проблему мошенничества в ходе обсуждений, а в адрес Секретариата была обращена просьба способствовать таким обсуждениям, когда это целесообразно⁹. В ходе неофициального совещания экспертов было выражено мнение о том, что проблемы, связанные с мошенничеством, рассматриваются лишь в некоторых текстах ЮНСИТРАЛ, при том что во многих текстах эти проблемы не затрагиваются или даже в тех

⁸ Internet World Stats: Usage and Population Statistics, www.internetworldstats.com (последнее посещение – 6 мая 2013 года).

⁹ Там же, *пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/59/17)*, пункт 111.

случаях, когда они затрагиваются, внимание сосредоточено не на его выявлении и предупреждении мошенничества, а на его последствиях для существующих обязательств. Вместе с тем было указано на то, что в список тем для возможной дальнейшей работы Рабочей группы IV были включены управление идентификационными данными и мобильные платежи¹⁰. Также было высказано мнение о том, что для разработки норм торгового права в отдельных областях не обязательно требуются те же самые специальные знания, которые необходимы для выявления возможностей для коммерческого мошенничества и способов их устранения; в этой связи было высказано предположение о том, что, возможно, было бы полезным сосредоточиться отдельно на возможностях коммерческого мошенничества и на рисках, существующих в областях деятельности рабочих групп ЮНСИТРАЛ.

12. С учетом важности исследования показателей коммерческого мошенничества, имеющего уникальный характер, было высказано предположение о том, что в ходе коллоквиума могли бы быть обновлены материалы исследования, а также рассмотрены дополнительные материалы, которые, возможно, было бы целесообразно включить, и вопрос об их популяризации и способах привлечения субъектов, не имеющих отношения к Организации Объединенных Наций, к деятельности по их популяризации и регулярному обновлению.

13. В ходе неофициального совещания экспертов было высказано мнение о том, что ввиду неослабевающей угрозы, которую создает коммерческое мошенничество для международной торговли, необходимости дальнейшей координации и просветительской деятельности и уникальной роли ЮНСИТРАЛ в деле организации обсуждений с участием представителей правительств и других организаций, сталкивающихся с коммерческим мошенничеством, следует рассмотреть вопрос об организации ЮНСИТРАЛ международного коллоквиума.

В. Механизм дальнейшей работы

14. В ходе неофициального совещания экспертов внимание было вновь обращено на то, что в докладе о работе коллоквиума в 2004 году, представленном Комиссии, было подчеркнуто, что обучение и профессиональная подготовка играют существенную роль в деле предупреждения мошенничества и могут помочь в решении проблем утаивания в отчетности случаев коммерческого мошенничества¹¹. В докладе было также отмечено, что предупреждение относится в первую очередь к сфере действия торгового права и механизмам саморегламентации коммерческого сообщества и находит свое выражение в стандартах, касающихся, в частности, корпоративного управления, норм профессионального поведения и ревизионных проверок¹². В ходе совещания

¹⁰ Там же, *шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункты 236, 237 и 239. См. также две записки Секретариата: "Текущая и возможная будущая работа в области электронной торговли" (A/CN.9/728) и "Обзор вопросов управления идентификационными данными" (A/CN.9/WG.IV/ WP.120).

¹¹ Документ A/CN.9/555, пункт 63.

¹² Там же.

было высказано предположение о том, что было бы особенно полезным разработать механизм регулярного обновления показателей коммерческого мошенничества.

15. В ходе неофициального совещания экспертов было высказано мнение о том, что коммерческие мошенники также осуществляют координацию, занимаются образованием и сотрудничеством и что для предупреждения коммерческого мошенничества и борьбы с ним необходимы аналогичные усилия.

16. В ходе совещания была подчеркнута необходимость возможностей для регулярного проведения совещаний сторон, занимающихся борьбой с коммерческим мошенничеством, в целях обмена информацией. Ввиду ограниченных ресурсов ЮНСИТРАЛ было высказано предположение о том, что можно было бы предложить частным организациям продолжать борьбу с мошенничеством в будущем на основе неофициального сотрудничества с ЮНСИТРАЛ и при поддержке и содействии с ее стороны.

17. В ходе неофициального совещания экспертов было рекомендовано уделить внимание мерам по поощрению других организаций к принятию мер по координации, непрерывному обучению и профессиональной подготовке.

IV. Рекомендации для рассмотрения Комиссией

18. С учетом вышеизложенных соображений в ходе неофициального совещания экспертов было высказано предположение о том, что ЮНСИТРАЛ в консультации с ЮНОДК было бы полезно организовать коллоквиум по следующим темам:

- a) коммерческое мошенничество в новой технологической среде, включая:
 - i) хищение корпоративных идентификационных данных;
 - ii) последствия коммерческого мошенничества для "облачных" вычислений и ненадлежащее использование таких вычислений;
 - iii) злоупотребления в сфере мобильных платежей, включая их последствия для инициатив в области микрофинансирования;
 - iv) злоупотребление мошенниками механизмами урегулирования споров в режиме онлайн;
- b) последствия мирового финансового кризиса для коммерческого мошенничества;
- c) новые угрозы, связанные с коммерческим мошенничеством, для мировой торговли;
- d) поддержка, распространение и обновление показателей;
- e) результаты работы в области борьбы с коммерческим мошенничеством и рассмотрение проектов в областях, рассмотренных в ходе коллоквиума в 2004 году, в частности мошенничества в банковском деле и

сфере торговли, кибермошенничества, мошенничества, связанного с ценными бумагами, и предупреждения мошенничества;

f) практическая целесообразность и желательность неофициальной координации в целях получения дальнейших возможностей для координации.

Г. Предложение правительства Соединенных Штатов Америки относительно будущей работы ЮНСИТРАЛ: пункт 16 предварительной повестки дня¹

(A/CN.9/789)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

Пункты

I.	Введение	1
II.	Предложение правительства Соединенных Штатов Америки	

I. Введение

1. На сорок шестой сессии Комиссии в рамках пункта 16 предварительной повестки дня предстоит обсудить планируемую и возможную будущую работу ЮНСИТРАЛ, в связи с чем ей будут представлены записка Секретариата (A/CN.9/752 и Add.1) и дополнительная записка Секретариата о планируемой и будущей работе ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/774). В этой связи правительство Соединенных Штатов Америки представило собственное предложение относительно будущей работы ЮНСИТРАЛ, воспроизведенное ниже в том виде, в котором оно было получено Секретариатом.

II. Предложение правительства Соединенных Штатов Америки

Соединенные Штаты высоко оценивают записки Секретариата о планируемой и возможной будущей работе², которые имеют целью привлечь внимание государств к ряду тревожных моментов, связанных с приоритетными направлениями деятельности организации и ограниченностью ее ресурсов. Соединенные Штаты последовательно выступают за выделение достаточных средств на поддержку важной работы ЮНСИТРАЛ, которая, по нашему убеждению, остается одним из самых продуктивных органов системы Организации Объединенных Наций. Большой объем материалов,

¹ Пункт 16 предварительной повестки дня озаглавлен "Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов" (документ Организации Объединенных Наций A/CN.9/759 (2013)).

² Записки Секретариата "Стратегическое направление развития ЮНСИТРАЛ" (документ Организации Объединенных Наций A/CN.9/752 и Add.1 (2012)) и "Планируемая и возможная будущая работа" (документ Организации Объединенных Наций A/CN.9/774 (2013)).

подготавливаемых секретариатом ЮНСИТРАЛ ко всем совещаниям, еще более впечатляет, если учесть небольшое число работающих там сотрудников и огромное разнообразие рассматриваемых тем. Поэтому вызывает сожаление, что, как было отмечено на последней сессии Комиссии, "ЮНСИТРАЛ, в рамках имеющихся у нее ресурсов, не способна и далее разрабатывать правовые тексты нынешними темпами и в необходимой степени добиваться осуществления и применения всех текстов ЮНСИТРАЛ"³.

На своей сессии в 2012 году Комиссия приняла к сведению следующие стратегические соображения:

- a) области, которым следует уделять наибольший приоритет, с учетом роли и востребованности ЮНСИТРАЛ;
- b) достижение оптимального баланса между видами деятельности с учетом имеющихся ресурсов;
- c) устойчивость существующего принципа работы, т. е. нынешнего упора при разработке текстов на официальные, в отличие от неофициальных, переговоры, учитывая имеющиеся ресурсы;
- d) мобилизация дополнительных ресурсов и то, в какой степени ЮНСИТРАЛ следует стремиться привлекать дополнительные внешние ресурсы для ее деятельности, например путем проведения совместных мероприятий и сотрудничества с другими органами⁴.

Комиссия постановила "дать дальнейшие руководящие указания по этим вопросам на своей сорок шестой сессии"⁵.

Устойчивость существующего принципа работы

На протяжении последних нескольких лет государства не раз высказывали мнение, что ЮНСИТРАЛ следует более гибко подходить к организации своей деятельности для решения проблемы нехватки ресурсов и обеспечения возможности продолжения работы над наиболее приоритетными и важными проектами⁶. Секретариат выдвинул идею о том, что одной из рабочих групп можно было бы доверить сразу несколько тем. Мы же считаем, что для более гибкого планирования работы ЮНСИТРАЛ следует сделать упор на утверждении отдельных проектов и выделении ресурсов специально под них, вместо того чтобы и далее сохранять шесть рабочих групп, которые, как правило, из года в год занимаются лишь какой-то одной областью права. Поэтому мы предлагаем ЮНСИТРАЛ отказаться от практики определения приоритетных направлений работы исходя из наличия шести квазипостоянных

³ A/CN.9/752/Add.1, пункт 25.

⁴ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок пятой сессии (25 июня – 6 июля 2012 года), документ Организации Объединенных Наций A/67/17, пункт 229.

⁵ Там же, пункт 231.

⁶ См., например, доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сорок четвертой сессии (27 июня – 8 июля 2011 года), документ Организации Объединенных Наций A/66/17, пункт 343.

рабочих групп, которые специализируются на определенной отрасли права и каждой из которых полагается по две недели заседаний в год⁷.

Например, вместо того чтобы сохранять в своем составе постоянную структуру под названием "Рабочая группа IV – Электронная торговля", Комиссия могла бы просто утвердить план дальнейшей работы над готовящимся документом об электронных передаваемых записях и определить объем ресурсов, требуемых на осуществление этого проекта в следующем году (в плане требуемого внимания со стороны Секретариата и расходов на конференционное обслуживание). Учитывая, что в настоящее время ЮНСИТРАЛ имеет право на 14 недель конференционного обслуживания в год (включая использование залов заседаний и обеспечение синхронным переводом)⁸, эти ресурсы можно было бы распределять между конкретными проектами в зависимости от необходимости, а не принимать за данность, что каждая рабочая группа, занимающаяся какой-то конкретной темой, должна иметь право на проведение двух недель заседаний в год. (Предлагаемая схема распределения ресурсов на следующий год приведена ниже.)

При таком подходе Комиссии будет необходимо каждый раз при высвобождении ресурсов в результате завершения того или иного проекта внимательно изучать вопрос о том, сохраняют ли рассматриваемые темы свою самую приоритетную актуальность. Использование же системы квазипостоянных рабочих групп, которые сами предлагают будущие темы своей работы, означает, что рабочая группа лишь в самых редких случаях признает свою тему полностью исчерпанной. Вполне объяснимо, что эксперты, специализирующиеся в определенной области права, нередко продолжают считать, что в их области можно сделать еще много полезной работы. Однако даже если это и так, такая работа может оказаться не более полезной с точки зрения осуществления мандата ЮНСИТРАЛ, чем работа в других областях, которые еще не удостоились создания отдельной рабочей группы. Учитывая ограниченность ресурсов, ЮНСИТРАЛ не может позволить себе и дальше работать согласно негласному правилу, что завершение проекта в одной области права обязательно предполагает начало нового проекта по той же теме.

В качестве другого метода экономии ресурсов мы также рекомендуем Комиссии рассмотреть возможность подготовки проектов документов, в надлежащих случаях, без проведения полноформатных межправительственных обсуждений в рамках рабочих групп. Разумеется, для окончательной доработки

⁷ На сессии в 2003 году Комиссия договорилась о том, что рабочие группы должны, как правило, проводить две однонедельные сессии в год, причем любой из рабочих групп может быть предоставлено дополнительное время, если другая рабочая группа не полностью использовала отведенный ей срок. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее тридцать шестой сессии (30 июня – 11 июля 2003 года), документ Организации Объединенных Наций A/58/17, пункты 273, 275.

⁸ Соединенные Штаты не поддерживают дальнейшего сокращения объема ресурсов, выделяемых на конференционное обслуживание. На ее сессии в 2011 году ввиду серьезных ограничений, с которыми столкнулись Комиссия и ее секретариат в связи с необходимостью сокращения расходов по регулярному бюджету на двухгодичный период 2012–2013 годов, Комиссия постановила сократить общий объем конференционного обслуживания, обычно составлявший 15 недель в год. Доклад о работе сорок четвертой сессии (см. сноску 6 выше), пункт 347.

и принятия любого документа будет по-прежнему требоваться его официальное рассмотрение государствами – членами ЮНСИТРАЛ. Однако Комиссии в прошлом уже доводилось рассматривать тексты, которые были подготовлены Секретариатом (при участии экспертов) без проведения предварительных переговоров в рамках рабочих групп⁹. Соединенные Штаты рекомендуют ЮНСИТРАЛ рассмотреть возможность применения такого метода во всех подходящих случаях, а также возможность более широкого использования таких механизмов, как проведение совещаний экспертов и региональных совещаний (в том числе за счет средств принимающего правительства) и привлечение специальных докладчиков, которые в тесном взаимодействии с Секретариатом могли бы облегчить подготовку проектов материалов для рассмотрения¹⁰.

Мобилизация дополнительных ресурсов

Государства ранее отмечали, что одним из способов обеспечить возможность эффективного рассмотрения дополнительных тем является укрепление сотрудничества между ЮНСИТРАЛ и другими международными организациями в соответствии с ее основным мандатом¹¹. В случае выделения ресурсов под конкретные проекты согласно вышеизложенному подходу ЮНСИТРАЛ будет проще осуществлять совместные проекты с такими организациями, как УНИДРУА или Гагская конференция, так как для начала такого сотрудничества не придется ждать, пока освободится одна из рабочих групп. Учитывая, что другие органы по вопросам частного права также испытывают нехватку ресурсов, всем трем организациям следует проанализировать свою программу работы с целью определить проекты, работу над которыми можно было бы вести на совместной основе. Так, на заседании Руководящего совета УНИДРУА в текущем году была высказана активная поддержка идее о необходимости налаживания предметного сотрудничества с ЮНСИТРАЛ в рамках будущих проектов с целью совместной разработки документов обеими организациями.

⁹ См. "Стратегическое направление развития ЮНСИТРАЛ" (сноска 2 выше), пункт 33 (в этом пункте отмечается, что "несколько раз существенной подготовкой текста занимался Секретариат", например когда "проект текста разрабатывался Секретариатом и передавался непосредственно Комиссии ввиду отсутствия существующей рабочей группы, которая обладала бы соответствующим опытом (например, Правовое руководство по электронному переводу средств (1987 год) и Руководство для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (2000 год)" или когда "Секретариату поручалось подготовить проект текста и передать его непосредственно Комиссии (например, Рекомендации по применению Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (2012 год))".

¹⁰ См. записку Секретариата "Правила процедуры и методы работы ЮНСИТРАЛ" (A/CN.9/638/Add.1, пункты 31-33 и 36-42 (2007 год)).

¹¹ См. резолюцию 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи об учреждении Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (A/RES/2205 от 17 декабря 1966 года), пункт 8 ("Комиссия содействует прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли путем: а) координации работы организаций, работающих в этой области, и поощрения сотрудничества между ними...").

Переходя к следующему вопросу, хотим отметить, что, по нашему мнению, ЮНСИТРАЛ следует придавать такому сотрудничеству приоритетное значение. Мы приветствуем предпринимаемые в последнее время усилия по укреплению сотрудничества в этой области, в частности подготовку совместной публикации "Тексты по обеспечительным интересам, подготовленные ЮНСИТРАЛ, Гаагской конференцией и УНИДРУА"¹². Однако считаем, что такое сотрудничество не должно ограничиваться подготовкой совместных исследований и посещением совещаний других организаций сотрудниками Секретариата. Мы рекомендовали бы секретариатам всех трех организаций постараться найти темы, по которым можно было бы осуществить совместные проекты, максимально используя сравнительные преимущества, имеющиеся у каждой из организаций.

Тематические области, которым следует уделять наибольший приоритет

В своих решениях, касающихся планирования будущей работы, Комиссия неоднократно отмечала, что при оценке конкретных проектов следует исходить из актуальности будущей работы с точки зрения развития международного торгового права, а также из ее практической осуществимости¹³. Одним из главных критериев оценки актуальности предлагаемых проектов является то, какое воздействие они будут иметь на процесс всеобъемлющего экономического развития и обеспечение верховенства права, прежде всего в развивающихся странах¹⁴. Комиссия ранее также взяла за общее правило "не передавать основные вопросы рабочей группе до того, как Секретариат не провел подготовительные исследования, и до того, как рассмотрение этих исследований Комиссией не показало, что основной вопрос не только соответствует контексту унификации и согласования права, но и что подготовительная работа достаточно продвинулась для того, чтобы рабочая группа могла плодотворно начать свою работу"¹⁵.

¹² См. доклад о работе сорок пятой сессии (см. сноску 4 выше), пункты 165-166.

¹³ Как отмечается в записке Секретариата A/CN.9/774 (пункт 19), о необходимости учитывать актуальность и осуществимость проектов говорилось уже в самом первом докладе Генерального секретаря, посвященном созданию ЮНСИТРАЛ (Доклад Генерального секретаря A/6396 (1996 год)). В этом докладе отмечается, что "процесс унификации не обязательно желателен сам по себе, а лишь тогда, когда существует экономическая необходимость и когда меры по унификации окажут положительное воздействие на развитие международной торговли" (там же, пункт 204). В связи с вопросом об осуществимости проектов в докладе отмечается, что "привести национальные нормы в соответствие с нуждами международной торговли должно быть легче, чем добиться того же самого в отношении унификации норм в таких областях, как семейное право, наследственное право, личный статус и другие проблемы, глубоко уходящие корнями в национальные или религиозные традиции" (там же, пункт 222).

¹⁴ Вопрос о роли ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права входит в повестку дня Комиссии начиная с 2008 года в соответствии с пожеланием Генеральной Ассамблеи. В 2012 году ЮНСИТРАЛ приняла участие в заседании Генеральной Ассамблеи высокого уровня по теме верховенства права, на котором была подчеркнута роль Комиссии в данной области. См. доклад о работе сорок пятой сессии (см. сноску 4 выше), пункты 195-227.

¹⁵ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее одиннадцатой сессии (30 мая – 16 июня 1978 года), документ Организации

Выделение ресурсов на проекты

С учетом вышеизложенных соображений и исходя из того, что на проведение заседаний будет и далее отводиться по 14 недель, Соединенные Штаты предлагают распределить ресурсы на будущий год следующим образом:

<i>Проект</i>	<i>Время, отводимое на проведение совещаний</i>
Продолжение работы по теме прозрачности (при необходимости) и/или начало работы над новыми темами в области арбитража	Две недели
Подготовка правовых норм в области урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным сделкам	Две недели
Разработка документа по электронным передаваемым записям	Две недели
Подготовка типового закона об обеспеченных сделках	Две недели
Разработка руководства для законодательных органов или типового закона о создании благоприятных условий для микропредприятий и малых и средних предприятий (микрофинансирование)	Две недели
Коллоквиум по трансграничной несостоятельности, посвященный определению конкретных проектов на будущее (включая проекты, имеющие отношение к уже обсуждаемым общим темам)	Полнедели
Коллоквиум по коммерческому мошенничеству	Полнедели
Подготовка проекта типового закона о публично-частном партнерстве (ПЧП)	Совещаний не планируется – выполнение работы силами Секретариата и экспертов
Сессия Комиссии 2014 года, включая рассмотрение работы Секретариата и экспертов по подготовке проекта типового закона о ПЧП (при необходимости)	Три недели

В записке Секретариата предлагается сократить число рабочих групп с шести до пяти. Мы же полагаем, что применение более гибкого подхода, о котором говорилось выше, и выделение ресурсов на конкретные проекты, а не просто их распределение между квазипостоянными рабочими группами позволило бы ЮНСИТРАЛ экономить ресурсы, не уменьшая числа рассматриваемых полезных тем. В этом случае полноформатные межправительственные переговоры можно было бы провести лишь по пяти проектам, что позволило бы снизить нагрузку на Секретариат, а одновременно с этим ЮНСИТРАЛ могла бы продолжить изучение ряда других тем и проведение необходимой подготовительной работы для реализации новых проектов в будущем.

Предлагаемая схема распределения ресурсов предполагает применение несколько иного подхода к организации работы в ряде областей, в которых

Объединенных Наций A/33/17, пункты 67-68; записка Секретариата о правилах процедуры и методах работы ЮНСИТРАЛ, A/CN.9/638, пункт 20 (2007 год).

предлагается начать новые или продолжить текущие проекты, в том числе за счет применения более гибких методов работы, о которых было упомянуто выше. О последствиях применения такого подхода для конкретных проектов будет сказано в следующих пунктах.

Микрофинансирование и смежные темы

В соответствии с решением, принятым на последней сессии Комиссии, а также рекомендацией коллоквиума по микрофинансированию и смежным темам, состоявшегося в январе 2013 года, считаем целесообразным принять предложение правительства Колумбии о начале работы над руководством для законодательных органов или типовым законом, в котором будут урегулированы вопросы, связанные с созданием благоприятных правовых условий для деятельности малых и микропредприятий на протяжении всего их жизненного цикла, включая упрощенный порядок регистрации, механизмы разрешения споров, доступность кредитов, мобильные платежи и несостоятельность.

На своей сорок пятой сессии Комиссия решила, что проведение второго коллоквиума по микрофинансированию и смежным темам "должно стать одной из приоритетных задач ЮНСИТРАЛ"¹⁶. Комиссия решила посвятить коллоквиум обсуждению таких тем, как "упрощение порядка создания и регистрации предприятий; доступ к кредиту для микропредприятий, а также малых и средних предприятий; разрешение споров, возникающих в связи с микрофинансовыми сделками; а также других тем, связанных с созданием благоприятных правовых условий для микропредприятий, а также малых и средних предприятий"¹⁷. В ходе коллоквиума, который был проведен в январе 2013 года, "среди участников... был достигнут общий консенсус в вопросе о том, что ЮНСИТРАЛ следует "рассмотреть правовые аспекты, необходимые для создания благоприятных правовых условий для ММСП. Особо было отмечено, что работа по созданию таких условий будет отвечать основному мандату Комиссии, а именно содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, включая региональную трансграничную торговлю"¹⁸.

В докладе Секретариата подчеркивается принципиальная важность создания благоприятных правовых условия для выхода малых и микропредприятий из развивающихся стран на международный рынок за счет использования механизмов электронной и мобильной торговли¹⁹. Там также

¹⁶ Доклад о работе сорок пятой сессии (см. сноску 4 выше), пункт 126.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Записка Секретариата "Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий" (A/CN.9/780), пункт 50 (2013 год). В докладе Секретариата отмечается, что "для ММСП, работающих на региональных рынках, необходимо трансграничное признание этих новых и разнообразных правовых вопросов и формирующихся структур, с тем чтобы создать узнаваемую международную основу для операций и избежать проблем, которые могут возникнуть из-за отсутствия признания в деловых кругах" (там же).

¹⁹ Там же, пункт 52 (в этом пункте отмечается, что "во всем мире масштабы использования Интернета за последние 10 лет возросли на 528 процентов: в настоящее время к Интернету

отмечается, что "создание благоприятных правовых условий также способствует укреплению верховенства права на национальном уровне, что, как подчеркивала Генеральная Ассамблея в своей резолюции о верховенстве права, ведет к расширению справедливой, стабильной и предсказуемой юридической основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития"²⁰. Таким образом, в соответствии с рекомендациями коллоквиума считаем целесообразным приступить к работе над руководством для законодательных органов или типовым законом, в котором будут рассмотрены все эти темы²¹.

Несостоятельность

Соединенные Штаты предлагают не планировать на следующий год проведения полноформатных межправительственных совещаний по теме несостоятельности, а вместо этого провести коллоквиум с целью определения конкретных проектов и возможных тем будущей работы. После того как подходящий проект будет определен и утвержден Комиссией, работу в области несостоятельности можно будет возобновить в соответствии с гибким подходом к распределению ресурсов, изложенным в первом разделе настоящего документа.

Рабочая группа V недавно завершила два проекта в области несостоятельности, над которыми она работала последние несколько лет. Она подготовила ряд изменений к Руководству по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности и новый раздел для Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. Оба эти документа представлены Комиссии для окончательной доработки и утверждения. В последнем докладе Рабочей группы V отмечается, что, хотя Рабочая группа формально еще не исчерпала правовых тем, которые могут заслуживать изучения в рамках ее мандата, у нее нет конкретных планов относительно того, к какому результату работа над этими темами должна привести²². Поэтому Рабочая группа пришла к выводу о целесообразности

подключена примерно треть населения планеты", а "к 2016 году эта цифра, как ожидается, увеличится до 47 процентов"); см. также записку Секретариата "Возможная будущая работа по вопросу урегулирования споров в режиме онлайн при проведении трансграничных электронных коммерческих сделок" (документ A/CN.9/706 Организации Объединенных Наций, пункт 9 (2010 год)) (отмечалось, что "одним из основных движущих факторов, определяющих рост электронной торговли, является увеличение числа лиц, подключенных к Интернету").

²⁰ "Микрофинансирование" (см. сноску 18 выше), пункт 13 (сноска опущена).

²¹ Отдельные аспекты корпоративного права, затрагивающие международную торговлю, назвались в качестве возможных тем будущей работы еще в докладе Генерального секретаря, упомянутом в сноске 13 выше. См. документ A/6396 Организации Объединенных Наций, пункт 207 ("отмечалось, что для международной торговли было бы полезным, если бы предпринималось больше усилий в направлении унификации ... правил, затрагивающих корпорации, вступающие во внешнеторговые сношения"). Генеральная Ассамблея также просила ЮНСИТРАЛ заняться изучением правовых проблем, возникающих в связи с деятельностью различного рода многонациональных предприятий. См. резолюцию 2928 Генеральной Ассамблеи (A/RES/2928 (XXVII), пункт 5 (1972 год)).

²² Доклад Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок

проведение коллоквиума для определения того, какие проекты (по уже намеченным или другим предложенным темам) будут представлять наибольший интерес²³.

Мы разделяем мнение Рабочей группы о целесообразности проведения коллоквиума; Рабочей группой V подготовлен уже целый ряд полезных документов, которые пользуются большим авторитетом в своей области, и мы полагаем, что ЮНСИТРАЛ следует рассмотреть возможность осуществления дополнительных проектов, в рамках которых можно будет использовать незаурядный опыт и знания, имеющиеся у делегатов и наблюдателей, участвовавших в работе над прошлыми проектами. Однако ввиду отсутствия четкого представления о том, какими проектами следует заняться в первую очередь, считаем, что, пока такие проекты не будут определены, проводить совещания рабочей группы будет не самым разумным способом расходования и без того ограниченных ресурсов.

Публично-частное партнерство (ПЧП)

Хотя продолжение работы над темой ПЧП и может представлять интерес, ее можно организовать иным способом и поручить Секретариату. Такой подход будет соответствовать имеющемуся у Комиссии успешному опыту, связанному с разработкой Руководства для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, и Типового закона о публичных закупках²⁴.

В мае 2013 года ЮНСИТРАЛ провела коллоквиум на тему ПЧП для обсуждения вопроса о целесообразности проведения дальнейшей работы, направленной на дополнение двух тесно связанных между собой документов, подготовленных Рабочей группой I в прошлом: Руководство для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (содержащее свод рекомендаций по

третьей сессии (Нью-Йорк, 15–19 апреля 2013 года), документ Организации Объединенных Наций A/CN.9/766, пункт 108 (отмечалось, что, хотя рабочая группа "еще не завершила свою работу по осуществлению мандата, полученного от Комиссии", ей "пока не ясно, каким образом лучше всего осуществлять эту часть мандата").

²³ Там же. ("Рабочая группа заслушала предложение о проведении коллоквиума для рассмотрения вопросов о том, каким образом и при помощи какого вида документа эта оставшаяся часть мандата может быть осуществлена, а также для определения возможных тем будущей работы. Рабочая группа согласилась с тем, что такой коллоквиум может быть полезным; тем не менее предложение, согласно которому он должен заменить собой сессии Рабочей группы, необходимые для завершения мандата, сформулированного Комиссией, не получило достаточной поддержки. Несколько делегаций высказали мнение о том, что следует получить одобрение Комиссии в отношении любых будущих проектов, однако это мнение не получило достаточной поддержки.")

²⁴ Как уже отмечалось выше в сноске 9, проект Руководства для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (2000 год), был разработан Секретариатом и представлен непосредственно Комиссии. На сессии Комиссии в 2011 году государства призвали "более активно задействовать редакционные группы для подготовки окончательных вариантов текстов, что было успешно проделано в ходе нынешней сессии в отношении пересмотренного Типового закона о публичных закупках". Доклад о работе сорок четвертой сессии (см. сноску 6 выше), пункт 343.

законодательным вопросам), и Типовые законодательные положения по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников. Участники коллоквиума пришли к выводу, что ввиду распространения практики применения механизмов ПЧП и с учетом изменений, произошедших за последние несколько лет, продолжение работы по данной теме может быть актуальным. Наиболее вероятным проектом в данной области является разработка типового закона, который, по мнению многих участников коллоквиума, привлечет к себе больше внимания, чем уже имеющиеся документы, и применение которого будет проще пропагандировать.

С учетом работы, которая уже была проделана в ходе подготовки рекомендаций по законодательным вопросам и типовых законодательных положений, подготовку базового типового закона можно осуществить без затраты ресурсов на проведение полноформатных межправительственных переговоров в рамках рабочей группы. Как уже отмечалось выше и упоминается в записке Секретариата, разработка документов за рамками рабочих групп и их последующее рассмотрение Комиссией может позволить ЮНСИТРАЛ максимально повысить производительность, несмотря на серьезную нехватку ресурсов. С учетом мнений, высказывавшихся во время коллоквиума, Соединенные Штаты полагают, что данный метод работы идеально подходит для подготовки типового закона о ПЧП. Поскольку Комиссия ранее одобрила разработанные Рабочей группой I документы, охватывающие большинство вопросов, которые требуется урегулировать в типовом законе, оставшаяся часть работы носит главным образом технический редакционный характер. Проект типового закона можно было бы подготовить силами группы экспертов под руководством Секретариата, после чего на одной из сессий Комиссии государства могли бы рассмотреть подготовленный документ и либо внести в него требуемые окончательные исправления, либо, при необходимости, вернуть его на доработку.

Коммерческое мошенничество

Поддерживаем идею проведения коллоквиума по теме коммерческого мошенничества в сотрудничестве с ЮНОДК, которая была высказана на прошлой сессии Комиссии²⁵. На совещании группы экспертов ЮНСИТРАЛ по коммерческому мошенничеству, состоявшемся в апреле 2013 года, широкую поддержку получило предложение о проведении нового коллоквиума в продолжение коллоквиума 2004 года и обновлении ранее подготовленных материалов ЮНСИТРАЛ на тему показателей коммерческого мошенничества²⁶. Многие участники высказывали мнение, что с учетом важной роли частного сектора в борьбе с коммерческим мошенничеством ЮНСИТРАЛ обладает уникальными возможностями для координации усилий в данной области и привлечения внимания законодателей и политиков к этой важной проблеме²⁷. Было, в частности, отмечено, что развитие электронных средств связи ведет к возникновению новых проблем, которые сказываются на

²⁵ Доклад о работе сорок пятой сессии (см. сноску 4 выше), пункт 232.

²⁶ Записка Секретариата "Коммерческое мошенничество" (A/CN.9/788), пункты 8-12 и 18 (2013 год).

²⁷ Там же, пункты 13-17.

всех аспектах предпринимательской деятельности, финансовых отношений и торговли. Было также предложено отдельно рассмотреть возможности для коммерческого мошенничества в тех областях, которыми занимаются рабочие группы ЮНСИТРАЛ, например в области урегулирования споров в режиме онлайн и электронных передаваемых записей. Было отмечено, что, хотя в соответствующих документах и делаются попытки учесть проблемы мошенничества, специальных знаний, требуемых для разработки норм в области торгового права, может оказаться недостаточно для выявления всех возможностей коммерческого мошенничества и их надлежащего учета в правовом документе²⁸.

Международные нормы в области договорного права

Мы также поддерживаем идею проведения в 2015 году коллоквиума, посвященного 35-й годовщине принятия Конвенции о международной купле-продаже товаров. На коллоквиуме по случаю 25-й годовщины принятия КМКПТ, проведенном ЮНСИТРАЛ в 2005 году, было признано, что эта Конвенция является, пожалуй, самым успешным договором в истории современного торгового права²⁹. Со времени проведения этого коллоквиума к Конвенции присоединилось еще 16 государств, в результате чего общее число ее участников достигло 79³⁰.

На прошлой сессии Комиссии было предложено рассмотреть возможность осуществления новой глобальной инициативы в области международного договорного права³¹. Ряд делегаций, включая делегацию Соединенных Штатов, решительно выступили против любых попыток разработки новых глобальных рамок применительно к международным нормам в области договорного права. Тем не менее Секретариату было поручено "провести симпозиумы и другие совещания ... для оказания помощи Комиссии в оценке целесообразности и практической осуществимости будущей работы в области общего договорного права"³². Во исполнение этого поручения

²⁸ Там же, пункт 11. На сессии Комиссии в 2004 году (проходившей после завершения Коллоквиума по международному коммерческому мошенничеству 2004 года) было принято решение о том, что "было бы полезно, в надлежащих случаях, обсуждать примеры коммерческого мошенничества в конкретном контексте проектов, над которыми работает Комиссия, с тем чтобы позволить делегатам, участвующим в этих проектах, учитывать проблему мошенничества в своей работе". В этой связи к Секретариату "была обращена просьба способствовать таким обсуждениям, когда это представляется целесообразным". Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее тридцать седьмой сессии (14-25 июня 2004 года) (документ Организации Объединенных Наций A/59/17), пункт 111.

²⁹ Hebert Kronke, *The UN Sales Convention, the UNIDROIT Contract Principles and the Way Beyond*, 25 J.L. & Comm. 451 (2005).

³⁰ Список государств – участников КМКПТ см. раздел "Статус текстов. 1980 – Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров" по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html.

³¹ Возможная будущая работа по международным нормам в области договорного права. Предложение Швейцарии относительно возможной будущей работы ЮНСИТРАЛ по международным нормам в области договорного права (документ A/CN.9/758) (2012 год).

³² Резюме обсуждения содержится в докладе о работе сорок пятой сессии (см. сноску 4 выше), пункты 127-132.

Секретариат принял участие в организации симпозиума на тему "Оценка КМКПТ и других международных инициатив по унификации международных норм в области договорного права", который был проведен на базе юридического факультета Университета Вилланова в январе 2013 года, и провел совещание экспертов по договорному праву в Региональном центре ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана в феврале 2013 года³³.

С учетом состоявшихся на этих мероприятиях обсуждений Соединенные Штаты продолжают выступать против осуществления новых глобальных инициатив, касающихся международных норм в области договорного права, поскольку инициатива предлагаемого масштаба выльется в гигантский проект, который будет требовать значительных ресурсов в течение многих лет, имея при этом весьма ограниченные шансы на успех. Сфера охвата КМКПТ была намеренно сужена для того, чтобы оставить за рамками те вопросы, по которым нельзя было достичь консенсуса, и мы не видим никаких оснований считать, что за последние годы позиции по этим вопросам существенно изменились. Кроме того, разработанные УНИДРУА Принципы международных коммерческих договоров уже служат ценным дополнением к КМКПТ. Комиссия дважды, в 2007 и 2012 годах, заявляла о своем одобрении Принципов коммерческих договоров УНИДУРА, рекомендовала использовать их по назначению, отмечала их дополняющий характер по отношению к КМКПТ и поздравляла УНИДРУА с успешной подготовкой "общих норм в отношении международных коммерческих договоров"³⁴. Поэтому считаем, что в данной области есть более практичные, конструктивные и перспективные альтернативы, основанные на уже имеющейся базе, образуемой КМКПТ и Принципами УНИДРУА, и именно на них следует сосредоточить свое внимание ЮНСИТРАЛ.

³³ Информация о симпозиуме размещена по адресу www.law.villanova.edu/Flash%20Stories/Norman%20J%20Shachoy%20Symposium.aspx. Материалы симпозиума будут опубликованы в выпуске 58:4 журнала Villanova Law Review. Материалы регионального совещания экспертов, прошедшего в Сондо (Инчхон, Республика Корея), будут опубликованы в одном из выпусков журнала Comparative Law Journal of the Pacific – Journal de Droit Comparé du Pacifique (CLJP-JDCP).

³⁴ Доклад о работе сорок пятой сессии (см. сноску 4 выше), пункт 140; доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее сороковой сессии (25 июня – 12 июля 2007 года) (документ Организации Объединенных Наций A/67/17 (Part I)), пункт 213.

Г. Предложение правительства Колумбии (A/CN.9/790)

[Подлинный текст на испанском языке]

Записка Секретариата

На сорок шестой сессии Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть пункт 16 предварительной повестки дня (Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов). Комиссии будет представлена записка Секретариата о планируемой и будущей работе ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/774). В этой связи правительство Колумбии представило собственное предложение, текст которого воспроизведен ниже в том виде, в котором он был получен Секретариатом.

Приложение

**Предложение об учреждении новой рабочей группы по теме
"Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий
для микропредприятий и малых и средних предприятий"**

I. Введение

На сорок пятой сессии Комиссия одобрила предложение правительства Колумбии о проведении второго коллоквиума по теме микрофинансирования, посвященного упрощению порядка создания и регистрации предприятий¹.

В предложении правительства Колумбии отмечается, что одним из важнейших аспектов работы в области микрофинансирования наряду с предоставлением кредитов является создание упрощенных организационно-правовых форм предпринимательской деятельности для содействия интеграции коммерческих предприятий в формальный сектор экономики и повышения прозрачности условий предоставления им микрозаймов. В данной области торгового права явно имеется обширное поле для деятельности ЮНСИТРАЛ.

Комиссия решила, что "проведение такого коллоквиума должно стать одной из приоритетных задач ЮНСИТРАЛ на следующий год"². Коллоквиум по проблемам микрофинансирования и смежным вопросам был проведен в январе 2013 года; участие в его работе приняли эксперты, специалисты и

¹ Надзор за деятельностью предприятий. *Письмо № 2012-01-17-0670* от 21 июня 2012 года на имя секретаря ЮНСИТРАЛ Рене Сорбея.

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17)*, пункт 126.

представители правительств, международных и неправительственных организаций, частного сектора и научных кругов со всего мира³.

Основной вывод, который был сделан в ходе коллоквиума, заключался в том, что ЮНСИТРАЛ следует создать новую рабочую группу по проблемам микрофинансирования и смежным вопросам. Секретариат подвел итоги коллоквиума следующим образом:

"Среди участников коллоквиума был достигнут общий консенсус в вопросе о том, чтобы рекомендовать учредить рабочую группу для рассмотрения правовых аспектов, необходимых для создания благоприятных правовых условий для ММСП. Особо было отмечено, что работа по созданию таких условий будет отвечать основному мандату Комиссии, а именно содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, включая региональную трансграничную торговлю"⁴.

II. Значение малых, средних и микропредприятий для развивающихся стран

В странах с развивающейся экономикой малые и микропредприятия составляют основной костяк предпринимательской деятельности и служат фундаментом для развития средних и крупных предприятий. Появление последних зависит от того, насколько успешно и уверенно малые и микропредприятия сумеют влиться в систему формальных хозяйственных отношений⁵.

Правительствам следует проводить государственную политику и направлять усилия на развитие торгово-промышленного сектора⁶ и, что, возможно, еще более важно, стимулировать создание благоприятных правовых условий, приспособленных к нуждам малых, средних и микропредприятий.

Одним из важных соображений, которые необходимо учитывать при создании таких правовых условий, является их потенциальное влияние на развитие микрофинансирования и микропредпринимательства. Важность данного вопроса подчеркивается и в докладе Секретариата, в котором по данному поводу сказано следующее:

"Для того чтобы помочь микропредприятиям, а также малым и средним предприятиям приспособиться к неопределенности на ближайшую

³ Коллоквиум был организован Секретариатом ЮНСИТРАЛ. Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий. Записка секретариата (A/CN.9/780), пункт 5 (май 2013 года).

⁴ Там же, пункт 50.

⁵

⁶ Меры государственной политики в данной области рассматриваются в исследовании *Bank Financing to Small and Medium-Sized Enterprises (SMEs) in Colombia*, Constantinos Stephanou, World Bank, Camila Rodriguez, affiliation not provided to SSRN, World Bank Policy Research Working Paper No. 4481, 1 January 2008 [Банковское финансирование малых и средних предприятий в Колумбии. Константинос Стефану (Всемирный банк), Камила Родригес. Рабочий документ Всемирного банка по исследованию политики № 4481, 1 января 2008 года.]

перспективу и перейти от натуральной формы ведения хозяйства к модели роста, характерной для формального сектора, необходимо создать благоприятные правовые условия. Такие условия не ограничиваются только микрофинансированием; они касаются всего жизненного цикла предприятия: его создания, функционирования и прекращения деятельности – и предусматривают также формирование подкрепляющей институциональной правовой базы. В то же время они непосредственно связаны с микрофинансированием, поскольку "микрофинансирование, как один из рыночных методов борьбы с нищетой, используется главным образом для развития предпринимательства и индивидуальной трудовой деятельности"⁷. Кроме того, благоприятные правовые условия не должны ограничиваться только микропредприятиями. Поскольку определения микропредприятий и малых предприятий существенно различаются в разных странах и регионах⁸, и к микропредприятиям, и к малым/средним предприятиям должны применяться одни и те же факторы, определяющие благоприятные правовые условия⁹.

Таким образом, необходимо создать такие правовые условия, в которых будет возможно применение механизмов, облегчающих интеграцию предприятий в формальный сектор экономики, в том числе принятие таких важных мер, как введение упрощенного порядка создания предприятий, предоставления кредитов, разрешения споров и рассмотрения дел о несостоятельности; иными словами, необходимо создать правовую базу, которая будет охватывать весь цикл экономической деятельности малых, средних и микропредприятий¹⁰.

⁷ A/CN.9/727.

⁸ "Отсутствие четкого определения является основной проблемой в обеспечении финансирования МСП", см. CGAP, Financial Access Report 2010, page 37, включая также примеры различных определений МСП. Определение малых и средних предприятий и/или микропредприятий можно найти в рекомендации Комиссии Европейского союза от 6 мая 2003 года (2003/361/EC), в Microenterprise Results Reporting: Methodology and Statistical Annexes FY 2010 19, U.S.AID, размещено на сайте www.usaid.gov/our_work/economic_growth_and_trade/micro/MRR_FY10_Methodology__Statistical_Annexes_82211_Final.pdf or. Существуют также различные определения микрокредитования, см., например, Basel Committee on Banking Supervision, Microfinance activities and the Core Principles for Effective Banking Supervision, August 2010, pages 34-35.

⁹ Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий. Записка Секретариата (A/CN.9/780), пункт 12 (май 2013 года)

¹⁰ Аналогичная мысль высказывается и в одной из публикаций Всемирного банка: "Глубина и масштабы сектора малого и среднего предпринимательства обеспечивают целый ряд преимуществ. Они же означают, что потребности данного сектора необходимо принимать во внимание при разработке законодательства или нормативной базы, регулирующей деятельность предприятий, в том числе порядок их реструктуризации и ликвидации в случае возникновения финансовых трудностей". José M. Garrido, in *Issues in the Treatment of the Insolvency of SMEs in Asia* [Хосе М. Гарридо. К вопросу о порядке рассмотрения дел о несостоятельности МСП в Азии] FAIR, Kuala Lumpur, 2011, с. 3.

III. Содействие устойчивому развитию и поощрение верховенства права

В Декларации тысячелетия Организации Объединенных Наций¹¹, посвященной вопросам развития и искоренения нищеты, подчеркивается потенциальный вклад предпринимательства в достижение конкретных целей в области устойчивого развития.

В ходе вышеупомянутого коллоквиума неоднократно отмечалось, что при определении приоритетов своей работы ЮНСИТРАЛ следует учитывать то значение, какое создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и МСП будет иметь для всеохватного, устойчивого и справедливого развития и поощрения верховенства права.

Взаимосвязь между созданием благоприятной правовой среды, содействием развитию и укреплением верховенства права была признана и Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций, как отмечается в одном из последних докладов Секретариата¹²:

"Создание благоприятных правовых условий также способствует укреплению верховенства права на национальном уровне, что, как подчеркивала Генеральная Ассамблея в своей резолюции о верховенстве права¹³, ведет к расширению справедливой, стабильной и предсказуемой юридической основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития. Следует отметить, что совсем недавно Генеральная Ассамблея, вновь "признавая важный вклад, который предпринимательство может вносить в устойчивое развитие"¹⁴, призвала "правительства разрабатывать и осуществлять политику, направленную на устранение юридических, социальных и нормативных барьеров, препятствующих равноправному и эффективному участию в экономической деятельности, и поощрение предпринимательства". Этот призыв был обращен и к международному сообществу, которому было рекомендовано "поддерживать усилия стран по поощрению предпринимательства и содействию развитию малых и средних предприятий, а также микропредприятий"¹⁵.

Укрепление верховенства права приобретает особую актуальность, когда речь заходит о регулировании деятельности малых и микропредприятий, ведь в неформальном секторе занято около половины трудоспособного населения мира и на него приходится одна треть от общего объема мировой экономики.

Определить число малых и микропредприятий, действующих в странах вроде Колумбии, не так легко, поскольку данный сектор развивался большей частью на неформальной основе¹⁶.

¹¹ Доступна по адресу www.un.org.

¹² Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий. Записка Секретариата (A/CN.9/780), пункт 13 (май 2013 года).

¹³ См. A/RES/67/97.

¹⁴ См. A/RES/67/202.

¹⁵ Там же.

¹⁶ "По данным разных исследований, в Колумбии на долю неформального сектора экономики

Неформальные предприятия действуют за рамками закона и нередко бывают причастны к организованной преступности¹⁷.

В докладе Секретариата отмечается: "Тем не менее результаты не меняются: микропредприятия не могут обеспечить исполнение контрактов, получить надлежаще оформленный банковский кредит или расширить свою деятельность за пределы весьма ограниченной локальной сети^{18,19}. Коротко говоря, у них не остается другого выбора, "кроме как заняться торговлей в неформальном секторе"²⁰. В докладе сделан следующий вывод: "Неформальный сектор превращает несоблюдение закона в систему, увеличивая риски потери налоговых поступлений, коррупции и ухудшения условий для инвестиций. Это не распространяется естественным образом на формальный сектор, который позволяет предприятиям расти, получать кредиты на обычных условиях, увеличивать занятость и вносить вклад в формирование налоговой базы"²¹.

3.1 Неформальный сектор в Колумбии

В недавно опубликованном исследовании Всемирного банка²² "Неформальный сектор: уход и изоляция" (Перри и др., 2007 год) природа возникновения неформального сектора в Колумбии объясняется двумя факторами – экономической "изоляцией"²³ и добровольным "уходом"²⁴ предприятий из формального сектора экономики²⁵.

приходится от 35 до 44 процентов ВВП, причем за последнее десятилетие эта цифра заметно выросла" Карденас и Мехиа (март 2007 года) и Перри (май 2007 года) о причинах и последствиях неформальной экономики. Цитируется в документе *Bank Financing to Small and Medium-Sized Enterprises (SMEs) in Colombia*, Constantinos Stephanou, World Bank, Camila Rodriguez, affiliation not provided to SSRN, World Bank Policy Research Working Paper No. 4481, 1 January 2008.

¹⁷ Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий. Записка Секретариата (A/CN.9/780), пункт 6 (май 2013 года).

¹⁸ Там же; выдержка из доклада Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, с. 20.

¹⁹ Там же (см. сноску 15 выше).

²⁰ Там же (см. сноску 16 выше); выдержка из того же доклада, с. 48.

²¹ Там же (см. сноску 15 выше), пункт 49.

²² Опубликовано в докладе 42698-CO (2010 г.) *Informality in Colombia, Implications for Worker Welfare and Firm Productivity*, Colombia and México Country Management Unit, Human Development Department, Latin America and the Caribbean Region, World Bank, 1 March 2010 [Неформальный сектор в Колумбии: последствия для благосостояния трудящихся и производительности предприятий. Отдел Колумбии и Мексики, Департамент развития человеческого потенциала – регион Латинской Америки и Карибского бассейна, Всемирный банк, 1 марта 2010 года,] доступен по адресу www.dnp.gov.co.

²³ Понятие "изоляции" отражает традиционное представление о причинах возникновения неформального сектора в Латинской Америке, согласно которому принято считать, что трудящиеся и фирмы, работающие в неформальном секторе, в принципе хотели бы работать в формальном секторе – быть официально зарегистрированными в соответствующих инстанциях, платить налоги и иметь доступ к системе социального обеспечения, однако не могут этого сделать в силу ряда причин, связанных с состоянием экономики, ситуаций на рынке труда и несовершенством нормативной базы.

²⁴ Под понятием "ухода" подразумевается, что некоторые трудящиеся и фирмы работают в неформальном секторе по собственному выбору. При этом считается, что некоторые

Согласно этому исследованию, наличие неформального сектора является симптомом неадекватного регулирования, которое ведет к росту издержек и уменьшению выгод, связанных с работой в формальном секторе²⁶. Поэтому существует насущная необходимость в создании благоприятных правовых условий для малых, средних и микропредприятий, с тем чтобы положить конец экономической изоляции и устранить факторы, подталкивающие предприятия к уходу из формального в неформальный сектор экономики.

В последние годы правительством Колумбии были проведены масштабные реформы с целью разработки норм и укрепления законности в отдельных областях торгового права, при том понимании, что правовое регулирование как универсальная политическая мера способствует улучшению условий выхода на рынок и доступа к кредитам, сокращению операционных издержек и повышению конкурентоспособности компаний²⁷.

В рамках реформ, проводимых правительством Колумбии в данной области, был принят закон № 1258 (2008 год) об упрощенных акционерных корпорациях, призванный упростить и сделать более гибкой процедуру регистрации и учреждения торговых предприятий; закон № 1563 (2012 год) о внутреннем и международном арбитраже, предусматривающий альтернативный механизм разрешения споров, связанных с небольшими суммами, в режиме онлайн; закон № 1564 (2012 год), устанавливающий порядок рассмотрения дел о несостоятельности физических лиц, не занимающихся коммерческой деятельностью, на базе гибридных процедур банкротства; а также разработан проект реформы законодательства об обеспеченных сделках, который находится на обсуждении в конгрессе²⁸.

Согласно статистическим данным за 2009-2010 годы, эти реформы способствовали увеличению количества официально зарегистрированных коммерческих субъектов более чем на 25 процентов²⁹.

IV. Стимулирование развития и международной торговли

В ходе обзора стратегических направлений развития ЮНСИТРАЛ и порядка распределения ресурсов обозначилась необходимость четкого определения приоритетов в работе Комиссии³⁰. В случае поступления

трудящиеся и предприятия, сопоставив выгоды и издержки, связанные с работой в формальном секторе, решают добровольно из него уйти. Взвесив все преимущества и недостатки (реальные или мнимые), а также существующие возможности и ограничения, такие трудящиеся и фирмы предпочитают работать в неформальном секторе экономики.

²⁵ Luis Guillermo Vélez Cabrera. Formalización Empresarial, la Base de Perdurabilidad para el Desarrollo Económico [Луис Гильермо Велес Кабрера. Переход предприятий в формальный сектор экономики: основа устойчивого экономического роста], *Revista Coyuntura Pyme de ANIF*, April 2013, Ed. 41.

²⁶ Схожая мысль высказывается и в докладе Секретариата: "Чрезмерное регулирование, слишком большое количество законов и слишком много устаревших законов удерживают коммерческие структуры от перехода в формальный сектор" (A/CN.9/780, пункт 49).

²⁷ Там же (см. сноску 23 выше).

²⁸ A/CN.9/780, пункты 16, 24, 26 и 47 (май 2013 года).

²⁹ Там же, пункт 16.

³⁰ A/CN.9/752/Add.1.

нескольких альтернативных предложений определять приоритеты в программе работы ЮНСИТРАЛ следует не только с учетом текущей и возможной будущей тематики работы и ее актуальности для международной торговли и коммерции³¹, но и исходя из того, какое значение соответствующая тема может иметь для развития международного права в целом³².

Участники коллоквиума отмечали не только наличие экономической необходимости в создании благоприятных правовых условий для деятельности предприятий, но и положительное влияние таких условий на развитие международной торговли. В докладе Секретариата по данному поводу отмечается:

"Особо было отмечено, что работа по созданию таких условий будет отвечать основному мандату Комиссии, а именно содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, включая региональную трансграничную торговлю. Это согласуется также с выводами коллоквиума ЮНСИТРАЛ 2011 года о том, что микрофинансирование стало всемирно признанной формой трансграничного финансирования, которая продолжает развиваться во всем мире, что успешной работе микрофинансового сектора мешают пробелы в нормативно-правовой базе и отсутствие соответствующих рыночных механизмов и что все это говорит о важности разработки международных нормативно-правовых стандартов³³. Отметив, что для ММСП, работающих на региональных рынках, необходимо трансграничное признание этих новых и разнообразных правовых вопросов и формирующихся структур, с тем чтобы создать узнаваемую международную основу для операций и избежать проблем, которые могут возникнуть из-за отсутствия признания в деловых кругах³⁴, участники далее высказали предположение, что гибкий инструмент – например, в зависимости от рассматриваемых тем, руководство для законодательных органов или типовая закон – мог бы способствовать согласованию усилий в этом секторе и дать импульс реформам, которые еще больше стимулировали бы участие микропредприятий в экономической деятельности"³⁵.

Относительно упрощенного порядка учреждения и регистрации предприятий в докладе Секретариата отмечается, что, по мнению Международной торговой палаты³⁶, "договорное право существенно отличается от других отраслей права, таких как право, регулирующее деятельность компаний, где предприятия связаны формами юридического лица, предусмотренными законодательным органом, и разнообразие

³¹ Там же, пункт 24.

³² A/CN.9/774, пункт 22.

³³ A/CN.9/727, пункты 6 и 7.

³⁴ В этом отношении договорное право существенно отличается от других отраслей права, таких как право, регулирующее деятельность компаний, где предприятия связаны формами юридического лица, предусмотренными законодательным органом, и разнообразие национальных форм юридического лица действительно создает проблемы для МСП. См. International Chamber of Commerce, ICC Position on the European Commission proposal for a regulation on a Common European Sales Law, July 2012, page 2, размещено в ICC Position on the European Commission proposal for a regulation on a Common European Sales Law.

³⁵ A/CN.9/780, пункт 50.

³⁶ См. ссылку выше (сноска 32).

национальных форм юридического лица действительно создает проблемы для МСП".

Всемирный банк пришел к выводу, что наличие современной системы регистрации предприятий способствует "росту экономики"³⁷, "повышению деловой активности и производительности"³⁸, "созданию рабочих мест"³⁹, "повышению правовой определенности"⁴⁰ и "притоку прямых иностранных инвестиций"⁴¹.

Одним из главных соображений, которые необходимо учитывать в процессе дальнейшего развития международной торговли, является наличие у малых и микропредприятий из стран с развивающейся и переходной экономикой возможности выхода на международный рынок, в том числе за счет механизмов электронной торговли. В докладе Секретариата в этой связи отмечается:

"За последние 10 лет масштабы использования Интернета возросли примерно на 3 000 процентов, на Ближнем Востоке – почти на 2 250 процентов, в Латинской Америке – более чем на 1 200 процентов (например, Бразилия занимает пятое, Мексика двенадцатое и Колумбия восемнадцатое место в мире по количеству людей, подключенных к Интернету), а в Азии этот показатель вырос почти на 800 процентов. Во всем мире масштабы использования Интернета за последние 10 лет возросли на 528 процентов: в настоящее время к Интернету подключена примерно треть населения планеты. К 2016 году эта цифра, как ожидается, увеличится до 47 процентов"⁴².

Однако для того чтобы малые и микропредприятия реально получили доступ к мировому рынку электронной торговли, необходимо создать благоприятные правовые условия, которые будут способствовать повышению доверия к трансграничным электронным сделкам и будут гарантировать наличие надежной и стабильной системы торговли.

V. Развитие на основе инициатив, исходящих от стран с развивающейся или переходной экономикой (восходящий подход)

Для верной расстановки приоритетов в работе ЮНСИТРАЛ в области создания благоприятных правовых условий для малых, средних и микропредприятий необходимо учитывать предложения, высказываемые как

³⁷ Всемирный банк/Международная финансовая корпорация. Ведение бизнеса 2013.

Разумный подход к регулированию деятельности малых и средних предприятий, с. 20.

³⁸ Там же, с. 21.

³⁹ Там же, сноска 16, с. 24; цитируется в докладе Секретариата A/CN.9/780 (пункт 10).

⁴⁰ Там же, с. 21, цитируется в докладе Секретариата A/CN.9/780 (пункт 10).

⁴¹ Доклад Секретариата A/CN.9/780 (пункт 10).

⁴² См. Internet World Stats: Usage and Population Statistics) [Статистка из мира Интернета: статистические данные о пользовании Интернетом и численности населения] на сайте www.internetworldstats.com; цитируется в докладе Секретариата A/CN.9/780 (пункт 52).

развитыми, так и развивающимися странами. В докладе Секретариата поясняется:

"Необходимо совершенствовать правовую инфраструктуру для ММСП, которая должна опираться на глобальное видение политики, а не только на отдельные средства. Простая адаптация традиционной законодательной системы к ММСП не поможет. Опыт показал, что перенос законов из других, более высокоразвитых правовых систем точно так же бесполезен, поскольку законы должны отвечать культуре и условиям страны. Поэтому важно разработать принципы, которые будут носить глобальный характер и смогут быть увязаны странами со своими потребностями. ЮНСИТРАЛ доказала, что она вполне может служить форумом для подготовки таких общих принципов и законов, приемлемых для широкого круга стран с различными правовыми традициями. Таким образом, Комиссия могла бы играть ведущую роль в содействии созданию "единого игрового поля" путем пропаганды передового опыта и обмена знаниями со странами, обращающимися за помощью в этой области"⁴³.

VI. Факторы, необходимые для создания благоприятных правовых условий

На сорок пятой сессии в 2012 году ЮНСИТРАЛ решила провести коллоквиум для обсуждения таких тем, как "упрощение порядка создания и регистрации предприятий; доступ к кредиту для микропредприятий, а также малых и средних предприятий; разрешение споров, возникающих в связи с микрофинансовыми сделками; а также других тем, связанных с созданием благоприятных правовых условий для микропредприятий, а также малых и средних предприятий"⁴⁴.

В соответствии с этим решением на коллоквиуме был сделан вывод о том, что "что гибкий инструмент – например, в зависимости от рассматриваемых тем, руководство для законодательных органов или типовая закон – мог бы способствовать согласованию усилий в этом секторе и дать импульс реформам, которые еще больше стимулировали бы участие микропредприятий в экономической деятельности"⁴⁵.

6.1. Упрощение порядка создания и регистрации предприятий

Участники коллоквиума пришли к следующему выводу:

"Отправной точкой могли бы стать рекомендации, позволяющие упростить начало предпринимательской деятельности и процедуры работы. В этой связи особое внимание можно было бы уделить упрощенным корпоративным структурам, которые могут быть легко созданы при соблюдении минимальных формальностей и отличительными чертами которых являются ограниченная ответственность, гибкое управление и структура капитализации плюс широкая свобода при заключении договоров. Ввиду

⁴³ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 49.

⁴⁴ Доклад Комиссии о работе 45-й сессии, A/67/17, пункт 126.

⁴⁵ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 50.

отсутствия в настоящее время каких-либо международно признанных стандартов или указаний для стран, желающих внедрить эффективные новые формы, создание такой правовой базы стало бы существенным вкладом в содействие официальному оформлению тысяч предприятий, которые в противном случае остались бы в неформальном секторе"⁴⁶.

В докладе Секретариата рассказывается об опыте Колумбии в области упрощения порядка создания и регистрации предприятий⁴⁷.

В нем также упоминается об исследовании, проведенном Управлением по надзору за деятельностью компаний с целью оценки последствий введения упрощенного порядка создания предприятий в Колумбии; результаты данного исследования приведены в приложении к настоящему документу.

Результаты исследований, проведенных Европейской комиссией⁴⁸, свидетельствуют о том, что различия в нормах законодательства о компаниях могут препятствовать внешней торговле и ограничивать международную коммерческую деятельность: "В настоящее время в среднем лишь 93 процента европейских компаний, занимающихся сбытом продукции, экспортируют товар

⁴⁶ F. Reyes, *Latin American Company Law – A New Policy Agenda: Reshaping the Closely-Held Entity Landscape* [Райс Ф. Законодательство о компаниях стран Латинской Америки. Новая политическая повестка дня: трансформация корпоративного ландшафта] 2013 г., с. ii; цитируется в докладе Секретариата A/CN.9/780 (пункт 51).

⁴⁷ "В Колумбии усилия по проведению крупной правовой реформы, предпринимавшиеся в последние 15 лет, привели к разработке гибридной формы предприятий, в которой основными приоритетами являются гибкость, договорная свобода и ограниченная ответственность: так называемая упрощенная акционерная компания (*sociedad por acciones simplificada* – SAS). SAS может быть образована одним или несколькими акционерами и может быть юридически оформлена с помощью относительно простого частноправового или электронного документа при минимальных затратах. Закон об упрощенных акционерных корпорациях (2008 года) основывается на системе регулирования "ex post" в виде стандартов, соблюдаемых в обязательном порядке во время работы (в отличие от системы регулирования "ex-ante", предусматривающей установление правил, которые должны выполняться во время создания), в целях недопущения злоупотреблений, что позволяет снизить затраты на создание микропредприятий. На деле соблюдение жестких требований в отношении открытия собственного дела, например касающихся минимального уставного капитала или официальных документов, подтверждающих предоставление прав юридического лица, затрагивает всех предпринимателей. С другой стороны, если используются стандарты, которые подлежат исполнению "ex post" (например, нормы, касающиеся злоупотребления правом или равного отношения, которые оставляют за третейскими судьями право "по факту" решать, имели ли нарушения место), расплачиваются только те предприниматели, которые нарушают эти стандарты. Однако этот подход требует наличия эффективной судебной инфраструктуры для контролирования и обеспечения соблюдения стандартов "ex post". Со времени введения в действие в 2008 году законодательства по упрощенным акционерным компаниям были созданы примерно 181 742 такие компании (данные относятся к ноябрю 2012 года), большинство из которых, по оценкам, были уже существовавшими неформальными предприятиями. На SAS приходится более 95 процентов оборота на рынке, и, по данным за 2009-2010 годы, они позволили увеличить количество официально зарегистрированных коммерческих субъектов более чем на 25 процентов". Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 16.

⁴⁸ Европейская комиссия, Брюссель, 11 октября 2011 года, проект Регламента Европейского парламента и Совета ЕС об общем европейском правовом регулировании договоров купли-продажи {SEC(2011) 1165 Final}, COM(2011) 635 final, с. 10.

в другие страны ЕС⁴⁹. Большинство из них (62 процента компаний, работающих с юридическими лицами, и 57 процентов компаний, работающих с физическими лицами) экспортирует продукцию не более чем в три другие государства-члена⁵⁰. Одной из причин такого относительно низкого уровня внешней торговли, помимо отсутствия заинтересованности в экспорте, является наличие препятствий административного (различия в налоговых правилах, договорном праве, административных требованиях и законодательстве о компаниях) и практического (языковые различия, транспортные расходы, послепродажное обслуживание) характера. По данным последних опросов предпринимателей, административные барьеры являются более существенным препятствием для развития трансграничной торговли, чем проблемы практического характера⁵¹.

6.2. Другие вопросы, требующие учета при создании благоприятных правовых условий

Участники коллоквиума пришли к заключению, что для создания благоприятных правовых условий необходимо учесть также ряд других важных моментов, имеющих отношение к жизненному циклу предприятий. К ним относятся механизмы разрешения споров, электронные переводы, мобильные платежи, доступность кредитов и несостоятельность.

6.2.1. Дополнительные вопросы, требующие учета при создании благоприятных правовых условий

В ходе коллоквиума было отмечено, что малые, средние и микропредприятия испытывают трудности с получением доступа к системе правосудия и что существует необходимость создания надлежащих механизмов разрешения споров в области микрофинансирования. Ситуация с созданием механизмов разрешения споров и проблема недоступности правосудия для неимущего населения анализируются в докладе Секретариата A/CN.9/756⁵².

"Поэтому Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть, не следует ли заняться подготовкой комментариев⁵³ по вопросу о том, как должны быть организованы системы разрешения споров в области микрофинансирования. Такие комментарии могли бы быть предназначены для использования

⁴⁹ Расчет операционных и вмененных издержек см. в приложении III.

⁵⁰ ЕВ 320, с. 55; ЕВ 321, с. 56.

⁵¹ ЕВ 320, ЕВ 321 и данные опросов участников Консультативной группы малых и средних предприятий и Консультативной группы европейских предпринимателей. В ходе опроса, проведенного в 2010 году Ассоциацией европейских торгово-промышленных палат, 36 процентов респондентов назвали различия в законодательстве в качестве главного препятствия для развития трансграничной торговли. В опросе участвовало 1330 компаний из 12 государств – членов ЕС и Хорватии. Восемьдесят три процента респондентов занималось работой с физическими лицами, а 57 процентов – поставкой товаров за рубеж.

⁵² Пункт 23 и след.

⁵³ Например, в прошлом Комиссия готовила комментарии для оказания помощи практическим работникам арбитража в ходе арбитражного разбирательства, см. Комментарии ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (1996 год).

законодателями и администраторами при рассмотрении вопроса о том, создана ли в стране система, которая эффективно отвечает потребностям ММСП"⁵⁴.

"Микрозаемщики часто не знают о своих правах и о том, как защитить их"⁵⁵. Кроме того, официальная система правосудия обычно игнорирует их, "так как они не могут позволить себе расходы, связанные с оплатой адвокатов и судебных издержек, ... судебное разбирательство нередко носит затяжной характер, а в судах часто накапливается большой объем нерассмотренных дел"⁵⁶. Тем не менее механизмы внесудебного урегулирования споров с участием третьих сторон представляют собой редкое явление, что ограничивает эффективность любой правовой базы микрофинансирования в деле защиты клиентов. В результате четыре миллиарда человек в мире лишены доступа к судебной системе"^{57,58}.

На сокроей четвертой сессии Комиссия⁵⁹ отметила, что формирование благоприятной нормативно-правовой базы для развития микрофинансирования включает обеспечение доступа к справедливым, оперативным, прозрачным и недорогим механизмам разрешения споров, возникающих в связи с микрофинансовыми сделками, и что проблема недоступности таких механизмов для клиентов микрофинансовых учреждений требует дальнейшего изучения.

Таким образом, у нас есть хорошая возможность подробнее рассмотреть данный вопрос с целью создания новой рабочей группы для более тщательного изучения данной темы.

6.2.2. Мобильное банковское обслуживание и электронные денежные средства

Развитие технологий в сфере мобильного банковского обслуживания и электронных денежных переводов ведет к тому, что соответствующие финансовые услуги приобретают все большее значение и превратились в одно из средств вовлечения населения в сферу финансовых отношений⁶⁰, вследствие чего возникла необходимость в разработке надлежащей правовой базы⁶¹. Также требуется определить основные понятия в данной области и разработать согласованный подход к регулированию соответствующей деятельности, учитывая, с одной стороны, необходимость повышения

⁵⁴ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 52.

⁵⁵ См. A/CN.9/727.

⁵⁶ См. A/CN.9/756, пункт 24.

⁵⁷ См. Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 16; и A/CN.9/756, пункт 24.

⁵⁸ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 8.

⁵⁹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункты 242 и 246.

⁶⁰ См. A/CN.9/756, раздел IV, Электронные денежные средства (электронные деньги), с. 19 и след.

⁶¹ Нерешенные юридические вопросы, связанные с особенностями электронных денег, а также их возможное негативное воздействие на людей с низкими доходами уже отмечались на коллоквиуме ЮНСИТРАЛ по проблемам микрофинансирования в 2011 году. См. A/CN.9/727 (пункты 43-44), выдержки из которого включены доклад Секретариата A/CN.9/780 (пункт 9).

вовлеченности населения в сферу финансовых отношений и, с другой стороны, необходимость защиты уязвимого населения⁶².

На коллоквиуме был сделан вывод о том, что "электронные переводы (в том числе платежи с использованием мобильных устройств) дают ММСП, работающим в неформальном секторе, возможность получать эффективный доступ к финансовым услугам. Существующие документы ЮНСИТРАЛ в области электронной торговли и международных кредитовых переводов могут быть распространены и на системы платежей с использованием мобильных устройств, как это было признано участниками коллоквиума (см. пункт 35 документа A/CN.9/780). Однако в интересах расширения сферы действия этих правовых документов было предложено ... разработать четкое определение ключевых понятий, таких как депозит, платеж и электронные деньги, а также рекомендации по распределению рисков между поставщиками и клиентами"⁶³.

6.2.3. Доступность кредитов

Согласно решению Комиссии⁶⁴, обеспечение доступности кредитов для мелких, средних и микропредприятий является одной из будущих тем работы ЮНСИТРАЛ. Комиссия также решила, что прозрачность в кредитовании – это не вопрос разумного регулирования, а концепция, касающаяся прав клиентов и их защиты, и как таковая она имеет отношение к коммерческому праву⁶⁵.

На коллоквиуме был сделан вывод о том, что "благоприятные правовые условия, способствующие получению ММСП доступа к кредитам, помогли бы решить вопросы коммерческого права, возникающие в контексте соглашений о предоставлении кредитов под обеспечение и без него. Указания Комиссии, основанные на передовом опыте, могли бы касаться проблемы прозрачности в области кредитования и реализации прав во всех видах кредитных операций"⁶⁶.

6.2.4. Несостоятельность малых, средних и микропредприятий

В ходе коллоквиума была подчеркнута необходимость разработки норм, определяющих порядок рассмотрения дел о несостоятельности малых, средних и микропредприятий, поскольку действующие нормы нельзя должным образом адаптировать к масштабу и нуждам данного сектора экономики, в результате чего малые предприятия часто оказываются нежизнеспособными и не могут восстановиться после наступления несостоятельности из-за отсутствия возможности достичь соглашения о рефинансировании с кредиторами.

С учетом специфики малых и микропредприятий существует необходимость в разработке альтернативных процедур несостоятельности, отличающихся большей оперативностью и гибкостью и сопряженных с

⁶² A/CN.9/756, пункт 54.

⁶³ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 53.

⁶⁴ Принятому на сорок четвертой сессии (A/CN.9/727).

⁶⁵ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 36.

⁶⁶ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункт 54.

меньшими расходами, чем традиционные процедуры, рассчитанные на крупные предприятия⁶⁷.

Участники коллоквиума рекомендовали включить тему несостоятельности в программу работы ЮНСИТРАЛ в целях повышения жизнеспособности малых и микропредприятий, отметив, что "Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о несостоятельности ММСП с целью разработки ускоренных процедур и вариантов спасения предприятий, с тем чтобы подготовить надлежащие и реальные альтернативы официальным процедурам несостоятельности с учетом как ключевых характеристик эффективной системы несостоятельности, так и потребностей ММСП"^{68,69}.

VII. Заключение

Как наглядно показано в настоящем предложении, назрела насущная необходимость начать глобальное обсуждение вопроса о важности микрофинансирования и связанных с ним тем для создания благоприятных условий для деятельности малых, средних и микропредприятий.

В настоящем предложении правительство Колумбии рекомендует Комиссии создать новую рабочую группу и поручить ей изучение вопросов, связанных с жизненным циклом предприятий, особенно малых и микропредприятий, пользующихся услугами микрофинансового сектора. Рабочей группе следует начать с рассмотрения вопроса об упрощении порядка создания и регистрации предприятий, а также других вопросов, в том числе упомянутых выше, имеющих значение для создания благоприятных правовых условий для данного вида хозяйственной деятельности.

Правительство Колумбии надеется на обсуждение данного вопроса на предстоящей сессии Комиссии.

Добавление

Колумбийское управление по надзору за деятельностью компаний провело предварительное исследование с целью изучения совокупного эффекта мер по стимулированию интеграции в формальный сектор экономики, предусмотренных двумя законами – законом № 1258 (2008 год) об упрощенных акционерных корпорациях и законом № 1429 (2010 год) о первом трудоустройстве. Эти два закона являются частью стратегии, направленной на упрощение действующих процедур и придание им большей гибкости⁷⁰.

⁶⁷ Доклад Секретариата A/CN.9/780, пункты 54-55.

⁶⁸ A. Idigbe, O. Kalu, Best practice and tailored reforms in African insolvency: lessons from INSOL (А. Идигбе, О. Калу. Передовая практика и индивидуальные решения в области реформирования законодательства о несостоятельности в Африке: опыт ИНСОЛ), декабрь 2012 года, с. 2.

⁶⁹ Цитируется в докладе Секретариата A/CN.9/780 (пункт 55).

⁷⁰ Luis Guillermo Vélez Cabrera. Formalización Empresarial, la Base de Perdurabilidad para el Desarrollo Económico [Луис Гильермо Велес Кабрера. Переход предприятий в формальный сектор экономики: основа устойчивого экономического роста], *Revista Coyuntura Pyme de ANIF*, April 2013, Ed. 41.

Для оценки интегрированности в формальный сектор экономики в настоящем исследовании используется показатель, равный отношению числа формально не зарегистрированных микропредприятий к общему числу микропредприятий.

Для того чтобы оценить совокупный эффект, которого удалось достичь благодаря принятым мерам начиная с 2010 года, когда оба закона вступили в силу, Управление сопоставило число действующих предприятий по состоянию на апрель 2010 года и январь 2013 года, на основе данных Единого реестра компаний.

* Таблица 1

Упрощенные акционерные корпорации (УАК) были единственным типом предприятий, регистрация которых участилась, тогда как число предприятий других организационно-правовых форм уменьшилось.

* Таблица 2

При более подробном изучении размера и происхождения 192 602 УАК, действовавших в стране по состоянию на январь 2013 года, видно, что 132 873 предприятия были зарегистрированы как новые УАК, т.е. не были зарегистрированы в качестве УАК в 2010 году и не были образованы на базе ранее существовавших предприятий и что большая часть из них относится к категории малых и микропредприятий (92 процента всех новых УАК). Увеличение числа предприятий, регистрируемых в соответствии с данной упрощенной процедурой, – лишь один из примеров того, как наличие нормативно-правовой базы, приспособленной к реальным нуждам малых, средних и микропредприятий, может способствовать их переходу в формальный сектор экономики.

Таблица 1*

Действующие предприятия по состоянию на конец апреля 2010 года и конец января 2013 года

	Коопе- ративы	Индивидуаль- ные частные предприятия	Другие пред- приятия	Перераба- тывающие коопера- тивы	Акционерные общества	Коллектив- ные хозяйства	Партнер- ства с ограничен- ной ответ- ствен- ностью	Иностран- ные компании	Компании с ограничен- ной ответ- ствен- ностью	Упрощен- ные акционер- ные корпорации	Всего компаний
Конец января 2013 года	12 574	55 182	8 030	31	41 724	289	27 249	2 564	320 760	192 602	661 005
Конец апреля 2010 года	22 120	103 474	4 795	117	74 629	864	44 619	3 236	616 117	54 508	924 569
Разница между 2013 годом и 2010 годом	(9 546)	(48 292)	3 235	(86)	(32 905)	(575)	(17 370)	(762)	(295 357)	138 094	(263 564)

* Данные взяты из Единого реестра компаний.

Таблица 2*

УАК в 2013 году и их происхождение

Происхождение УАК, действовавших в 2013 году	Размер предприятия				
	Крупное предприятие	Среднее предприятие	Микропредприятие	Малое предприятие	Всего
Преобразованы из предприятий другого типа	904	3 386	15 803	10 127	30 220
Учреждены в форме УАК по состоянию на 2010 год	337	1 442	22 365	5 365	29 509
Новые предприятия, учрежденные в форме УАК	266	1 161	122 655	8 791	132 878
Всего	1 507	5 989	160 823	24 283	192 602

* Данные взяты из Единого реестра компаний.

VIII. ПРЕЦЕДЕНТНОЕ ПРАВО ПО ТЕКСТАМ ЮНСИТРАЛ (ППТЮ)

Секретариат Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) продолжает публиковать судебные и арбитражные решения, имеющие отношение к толкованию или применению текстов, являющихся результатом работы ЮНСИТРАЛ. Описание системы ППТЮ (Прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ) см. Руководство для пользователей (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.2), опубликованное в 2000 году и размещенное в Интернете по адресу: www.uncitral.org.

Документы серии A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS могут быть получены от Секретариата ЮНСИТРАЛ по следующему адресу:

UNCITRAL secretariat
P.O. Box 500
Vienna International Centre
A-1400 Vienna
Austria

Телефон: (+43-1) 26060-4060 или 4061
Телефакс: (+43-1) 26060-5813
Электронная почта: uncitral@uncitral.org

С ними можно также ознакомиться на странице ЮНСИТРАЛ в сети Интернет по адресу: www.uncitral.org.

Копии полных текстов, на языке оригинала, судебных и арбитражных решений, о которых сообщалось в контексте ППТЮ, могут быть получены, по просьбе, от секретариата.

IX. ТЕХНИЧЕСКАЯ ПОМОЩЬ В ОБЛАСТИ РЕФОРМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Записка Секретариата о техническом сотрудничестве и технической помощи

(A/CN.9/775)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-7
II. Мероприятия по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи	8-50
A. Общие подходы	8-18
B. Конкретные мероприятия	19-50
III. Региональный центр ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана	51-70
IV. Распространение информации	71-88
A. Веб-сайт	72-74
B. Библиотека	75-79
C. Публикации	80-83
D. Пресс-релизы	84-85
E. Запросы общего характера	86
F. Брифинги для постоянных представительств в Вене	87
G. Ознакомительные лекции в Вене	88
V. Ресурсы и финансирование	89-100
A. Целевой фонд ЮНСИТРАЛ для проведения симпозиумов	91-95
B. Целевой фонд ЮНСИТРАЛ для оказания помощи развивающимся странам, являющимся членами ЮНСИТРАЛ, в покрытии путевых расходов	96-100

I. Введение

1. В соответствии с решением, принятым Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) на ее двадцатой сессии в 1987 году, мероприятия по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи в целях содействия использованию и принятию ее текстов представляют собой один из приоритетов ЮНСИТРАЛ¹.

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок вторая сессия, Дополнение № 17

2. В своей резолюции 67/89 от 14 января 2013 года Генеральная Ассамблея вновь подтвердила важность, в частности для развивающихся стран и стран с переходной экономикой, работы Комиссии, касающейся технического сотрудничества и помощи, и вновь призвала органы, ответственные за оказание помощи в целях развития, а также правительства в рамках их программ оказания помощи на двусторонней основе поддерживать программу Комиссии в области технического сотрудничества и помощи и сотрудничать с Комиссией и координировать свою деятельность с деятельностью Комиссии.
3. Генеральная Ассамблея приветствовала инициативы Комиссии по расширению через ее Секретариат ее программы по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи и с интересом отметила всеобъемлющий подход к техническому сотрудничеству и технической помощи на основе предложенных Секретариатом стратегических рамок технической помощи в целях содействия всеобщему принятию текстов Комиссии и распространению информации о недавно принятых текстах.
4. Генеральная Ассамблея подчеркнула также важность поощрения использования текстов, являющихся результатом деятельности Комиссии, для глобальной унификации и согласования права международной торговли и с этой целью настоятельно призвала государства, которые еще не сделали этого, рассмотреть вопрос о подписании и ратификации конвенций или присоединении к ним, принятии типовых законов и содействии применению других соответствующих текстов.
5. Информация о принятии документов ЮНСИТРАЛ регулярно обновляется и размещается на веб-сайте ЮНСИТРАЛ. Она также в сводном виде ежегодно излагается в записке Секретариата, озаглавленной "Статус конвенций и принятие типовых законов ЮНСИТРАЛ" (в отношении сорок шестой сессии Комиссии см. документ A/CN.9/773).
6. В настоящей записке приводится информация о мероприятиях по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи, проведенных Секретариатом после подготовки предыдущей записки, представленной Комиссии на ее сорок пятой сессии в 2012 году (A/CN.9/753 от 26 апреля 2012 года), и сведения о привлечении ресурсов для проведения мероприятий по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи.
7. В отдельном документе (A/CN.9/776) содержится информация о текущей деятельности международных организаций в области согласования и унификации права международной торговли и о роли ЮНСИТРАЛ в координации этой деятельности.

(A/42/17), пункт 335.

II. Мероприятия по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи

A. Общие подходы

8. Проводимые Секретариатом мероприятия по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи направлены на содействие принятию и единообразному толкованию законодательных текстов ЮНСИТРАЛ. Они включают оказание консультационной помощи государствам, которые рассматривают вопрос о подписании и ратификации конвенций ЮНСИТРАЛ или присоединении к ним либо изучают возможность принятия того или иного типового закона ЮНСИТРАЛ или использования подготовленного ЮНСИТРАЛ руководства для законодательных органов.

9. Мероприятия по техническому сотрудничеству и оказанию помощи включают: проведение информационных поездок и участие в семинарах и конференциях на региональном и национальном уровнях; содействие странам в оценке необходимости реформирования торгового законодательства, в том числе путем пересмотра действующего законодательства; помощь в разработке национального законодательства на основе текстов ЮНСИТРАЛ; содействие международным и двусторонним учреждениям в использовании текстов ЮНСИТРАЛ при проведении мероприятий и осуществлении проектов в области правовой реформы; консультирование и оказание помощи международным и другим организациям, например профессиональным объединениям, организациям адвокатов и арбитражным центрам, в использовании текстов ЮНСИТРАЛ; и проведение мероприятий по повышению квалификации сотрудников судебных органов и юристов-практиков в области применения и толкования законодательства, основанного на текстах ЮНСИТРАЛ.

10. Ниже излагается информация о некоторых мероприятиях, осуществлявшихся в соответствующий период. Мероприятия, отмеченные в тексте звездочкой, финансировались из средств Целевого фонда ЮНСИТРАЛ для проведения симпозиумов.

Инициативы, связанные с региональным подходом

11. Секретариат продолжал участвовать в проекте "Простота ведения бизнеса" Азиатско-тихоокеанской ассоциации экономического сотрудничества (АТЭС), посвященного обеспечению соблюдения контрактов, который осуществляется в координации с министерством юстиции Кореи. Этот проект направлен на укрепление законодательной и организационной базы в области исполнения контрактов в странах АТЭС, а также соседних странах (на Филиппинах и в Таиланде в 2012 году, в Индонезии и Перу в 2011 году).^{*} На второй Международной конференции по исполнению контрактов (Сеул, 7 ноября 2012 года),^{*} были представлены рекомендации в отношении улучшения правовой базы в области исполнения контрактов в Таиланде и на Филиппинах. В 2013 году в центре внимания проекта будут находиться Бруней (занимающий 158-е место из 185 стран), Саудовская Аравия (124-е место) и

Вьетнам (44-е место), и в качестве возможных мер проведения правовой реформы в этих государствах им будет предложено принять тексты ЮНСИТРАЛ по арбитражу, купле-продаже товаров и электронным сообщениям (Саудовская Аравия, 6-8 мая 2013 года, Бруней и Вьетнам предположительно в конце мая или начале июня).^{*} Участие Секретариата в этом проекте стало возможным благодаря добровольному взносу, полученному от правительства Республики Корея.

12. К другим региональным инициативам, в осуществлении которых принимает участие Секретариат, относится партнерство с Германским агентством по международному сотрудничеству ("GIZ"). Секретариат присутствовал на совещании, посвященном обсуждению будущих проектов в Балканском регионе с упором на мероприятия, осуществляемые на сегодняшний день в контексте фонда по правовой реформе Открытого регионального фонда для Юго-Восточной Европы (ОРФ-ЮВЕ), и выявлению широких областей деятельности для возможного третьего этапа программы. Первый и второй этапы были посвящены соответственно Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров и альтернативным методам разрешения споров (Белград, 14-16 июня 2012 года).

13. Секретариат выступил с сообщением о деятельности ЮНСИТРАЛ в области согласования права на ближневосточной региональной конференции, организованной проектом "Защита" Школы передовых международных исследований университета Джонса Хопкинса и Бейрутским арабским университетом, в целях поощрения принятия текстов ЮНСИТРАЛ в арабском регионе (Бейрут, 9-11 сентября 2012 года).^{*}

Содействие всеобщему принятию основополагающих документов по торговому праву

14. Здесь один из подходов заключается в обеспечении принятия в первую очередь основополагающих документов по торговому праву, т.е. тех договоров, которые уже получили широкое признание, в силу чего присоединение к ним представляется особенно желательным.

15. Такими договорами в настоящее время являются Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений² (Нью-Йоркская конвенция, принятая Организацией Объединенных Наций еще до учреждения Комиссии, но активно поддерживаемая Комиссией), к всеобщему присоединению к которой прямо призывала Генеральная Ассамблея³, и КМКПТ.

Общая пропаганда деятельности ЮНСИТРАЛ

16. Сотрудники Секретариата приняли участие в следующих мероприятиях:

а) по приглашению Центральноамериканского суда представляли ЮНСИТРАЛ и выступили с докладом на совещании высокого уровня

² United Nations, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739.

³ Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций, резолюция 62/65 от 8 января 2008 года, пункт 3.

Центральноамериканского форума по праву и международному частному праву (Панама, 30-31 января 2013 года); и

б) рассказали о работе ЮНСИТРАЛ и обменялись мнениями с членами Комитета по международной торговле (ИНТА) Европейского парламента (Брюссель, 21 марта 2013 года).

Пропаганда договоров, принятых в последнее время

17. Секретариат продолжает работу по пропаганде недавно принятых документов, в том числе на региональном уровне, в целях поощрения их подписания и принятия государствами для их скорейшего вступления в силу.

18. Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах ("Конвенция об электронных сообщениях") вступила в силу 1 марта 2013 года. Секретариат продолжал активно содействовать ее принятию, особенно в Азиатско-тихоокеанском регионе (перечень соответствующих мероприятий в этом регионе см. пункты 63-65).

В. Конкретные мероприятия

Купля-продажа товаров

19. Секретариат продолжал добиваться универсального принятия КМКПТ. В целях содействия присоединению к этому тексту проводились специальные семинары-практикумы и конференции, а также двусторонние встречи и другие мероприятия. Что касается присоединения Бразилии в марте 2013 года, Секретариат в последние годы участвовал в нескольких мероприятиях, имеющих отношение к этому событию (Рио-де-Жанейро, 23-30 июня 2009 года⁴; Сан-Паулу, 29-30 апреля 2010 года⁵; и Сан-Паулу, 3-4 ноября 2011 года⁶).

20. Секретариат продолжал также оказывать поддержку государствам в процессе пересмотра заявлений, сделанных при присоединении к КМКПТ, на предмет их изменения, где это уместно, в целях дальнейшего согласования сферы применения Конвенции.

21. Кроме того, Секретариат продолжает активно пропагандировать единообразное толкование КМКПТ как в рамках деятельности, связанной с прецедентным правом по текстам ЮНСИТРАЛ (ППТЮ), так и путем проведения целевых тренингов для судей, специалистов-практиков и студентов, таких как семинар-практикум по КМКПТ для Чешской судебной академии (Брно, Чешская Республика, 14 июня 2012 года)* и семинар по КМКПТ на юридическом факультете Венского университета (Вена, 15 октября – 7 ноября 2012 года)⁷.

⁴ A/CN.9/695, пункт 12(b).

⁵ A/CN.9/724, пункт 52.

⁶ A/CN.9/753, пункт 21.

⁷ Дополнительную информацию см. документ A/CN.9/777.

22. Наконец, Секретариат продолжал содействовать принятию и единообразному толкованию Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 год) с поправками, внесенными в нее Протоколом от 11 апреля 1980 года Вена) ("Конвенция об исковой давности")⁸, в том числе предлагая государствам рассмотреть вопрос о принятии пересмотренного варианта Конвенции об исковой давности, если государство уже является участником этой Конвенции без поправок.

Урегулирование споров

23. Секретариат принимал участие в разработке инструментов и средств для предоставления информации о применении и толковании текстов ЮНСИТРАЛ в области урегулирования споров. Секретариат также проводил мероприятия по подготовке кадров, занимался пропагандой инструментов, связанных с арбитражем и согласительной процедурой, а также оказывал поддержку законодательным органам в их текущей работе. Учитывая высокую степень принятия этих текстов, спрос на техническую помощь в области урегулирования споров остается особенно высоким.

i) Разработка инструментов и средств для предоставления информации о применении и толковании текстов ЮНСИТРАЛ в области урегулирования споров

24. В отношении Нью-йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года создан веб-сайт (www.newyorkconvention1958.org) с целью обеспечения открытого доступа к информации, собранной в ходе подготовки руководства ЮНСИТРАЛ по Нью-йоркской конвенции; обновленная версия веб-сайта была представлена на пятьдесят восьмой сессии Рабочей группы II (арбитраж и согласительная процедура) (Нью-Йорк, 4-8 февраля 2013 года) (см. A/CN.9/765, пункты 95-98).

25. Что касается Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 года с поправками, внесенными в 2006 году, Секретариат участвовал в организации следующих мероприятий в связи с выпуском Сборника по прецедентному праву в отношении Типового закона ("Сборник"): презентации Сборника, организованной 8-10 июня 2012 года* в Сингапуре совместно с министерством юстиции Сингапура; и состоявшейся 1 марта 2013 года конференции в Берлине, Германия, организованной совместно с министерством юстиции и Германским институтом арбитража (DIS).

ii) Поддержка текущей работы законодательных органов и мероприятия по подготовке кадров

26. Секретариат представил комментарии по следующим темам:

а) проект закона об арбитраже, в том числе для правительств Катара, Островов Кука, Палестины и Словакии;

б) проект закона о посредничестве, в том числе для правительства Египта; и

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1511, No. 26119, p.3 and No. 26121, p. 99.

с) проект арбитражного регламента арбитражных учреждений, в том числе, по просьбе Стокгольмской торговой палаты (СТП), по Арбитражному регламенту СТП ЮНСИТРАЛ 1976 года и 2010 года, Регламенту компетентного органа СТП 1976 года, Регламенту компетентного органа СТП 2010 года и Специальным административным услугам СТП.

27. Секретариат оказал техническую помощь в создании центра торгового арбитража в Рамалле (Рамалла, Государство Палестина, 14-16 декабря 2012 года).

28. Кроме того, в рамках проекта ЮСАИД по обеспечению независимости судебных органов и расширения возможностей в области права Секретариат внес вклад в подготовку учебного курса для судей Высшей школы правосудия Грузии с целью проведения подготовки судей в Грузии в области международного торгового арбитража.

29. Региональный центр ЮНСИТРАЛ для Азии и Тихого океана совместно с министерством юстиции Республики Кореи и Корейским советом торгового арбитража организовал конференцию на тему перспектив международного торгового арбитража в Азиатско-тихоокеанском регионе (Сеул, 22-23 ноября 2012 года, см. пункт 58)*.

30. Секретариат совместно с международным арбитражным центром Австрийской федеральной экономической палаты (ВИАК) и организацией "Молодые австрийские практики в области арбитража" (УААР) участвовал в организации ежегодной совместной Конференции по арбитражу (Вена, 21-22 марта 2013 года).

31. В число других мероприятий в области международного арбитража, в которых Секретариат участвовал или способствовал их проведению, вошли:

а) семинар по вопросу о роли Организации Объединенных Наций в международном арбитраже, в котором Секретариат участвовал по приглашению Международной арбитражной академии (Париж, 16 июля 2012 года);

б) семинар, проходивший в Высшем институте арбитров, на котором Секретариат выступил с сообщением на тему "Роль ЮНСИТРАЛ в области разрешения споров как активного сторонника Нью-йоркской конвенции и других правовых норм" (Лондон, 6 сентября 2012 года);

с) пленарное заседание Международного консультативного комитета по хлопку по вопросу об исполнении арбитражных решений в соответствии с Нью-йоркской конвенцией (Интерлакен, Швейцария, 9 октября 2012 года);

д) Третий экономический и финансовый форум для Средиземноморья, в рамках которого проходило заседание по вопросам согласительной процедуры и арбитража, организованный Миланской торговой палатой (Милан, 12-13 ноября 2012 года);

е) семинар, организованный Международным университетом "МИТСО" (Беларусь) в сотрудничестве с министерством иностранных дел Беларуси и ЮНКТАД, ЮНСИТРАЛ и Международным центром по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), на тему урегулирования инвестиционных споров (Минск, 19-20 ноября 2012 года);

f) конференция на тему "Роль государственных судов в арбитраже", организованная Каирским региональным центром по международному торговому арбитражу, на которой Секретариат сделал сообщение об инструментах оказания технической помощи, таких как Сборник по прецедентному праву в отношении Типового закона об арбитраже и проект руководства в отношении Нью-йоркской конвенции, предназначенных (среди прочего) для оказания помощи судьям в толковании и применении Типового закона и Нью-йоркской конвенции (Шарм-эль-Шейх, Египет, 27-28 ноября 2012 года);

g) двадцатая ежегодная Конференция дней арбитража в Хорватии, посвященная теме арбитража в сфере инвестиций в Центральной и Восточной Европе (Загреб, 5-7 декабря 2012 года);

h) конференция по международному арбитражу, проходившая в Маврикии, на которой было сделано сообщение о работе ЮНСИТРАЛ и Управления по правовым вопросам Организации Объединенных Наций в деле поощрения верховенства права и роли Организации Объединенных Наций в разрешении международных споров (Маврикий, 10-11 декабря 2012 года); и

i) семинар-практикум по согласованию торгового права в странах АСЕАН, в том числе в области урегулирования споров (Сингапур, 11-12 марта 2013 года, см. пункт 59).

Электронная торговля

32. Секретариат продолжал оказывать содействие принятию текстов ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, в частности в сотрудничестве с другими организациями, уделяя особое внимание региональному подходу (см. пункты 10, 63-65 и A/CN.9/776). Он также представил замечания по проектам региональных и национальных законодательных актов, например, по проекту закона об электронных сообщениях и операциях, подготовленному правительством Ботсваны.

33. В результате этих пропагандистских мероприятий Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 1 марта 2013 года вступила в силу для Гондураса, Доминиканской Республики и Сингапура как государств-участников. Кроме того, был принят ряд новых национальных законодательных актов об электронной торговле и электронных подписях (см. A/CN.9/773).

34. Секретариат также вел неофициальные консультации с законодательными и директивными органами различных юрисдикций, в том числе Южной Африки и Вьетнама.

Закупки

35. В соответствии с просьбами Комиссии и Рабочей группы I (Закупки) Секретариат наладил связи с другими международными организациями, занимающимися вопросами реформы деятельности в области закупок с целью укрепления сотрудничества в отношении Типового закона ЮНСИТРАЛ о

публичных закупках 2011 года ("Типовой закон") и прилагаемого к нему Руководства по принятию 2012 года⁹.

36. Такое сотрудничество имеет целью обеспечить более глубокое понимание правительствами, проводящими реформу, региональных потребностей и обстоятельств и информировать организации о стратегических соображениях, лежащих в основе этих текстов, с тем чтобы способствовать глубокому пониманию и надлежащему применению Типового закона как на региональном, так и национальном уровнях¹⁰. При осуществлении такого сотрудничества Секретариат придерживается регионального подхода и планирует проведение мероприятий с многосторонними банками развития в некоторых регионах с уделением особого внимания вопросам эффективного управления и борьбы с коррупцией (где реформа системы закупок играет особенно важную роль).

37. С этой целью Секретариат участвовал в качестве докладчика в целом ряде международных мероприятий, в том числе:

а) участвовал в качестве докладчика в Восьмом региональном форуме по публичным закупкам, принимающей стороной которого выступили правительство Албании, АБР, ЕБРР, ИБР и ВБ, на котором присутствовали государственные чиновники из Азербайджана, Албании, Армении, Боснии и Герцеговины, Бывшей югославской Республики Македония, Грузии, Косово, Кыргызской Республики, Молдовы, Сербии, Таджикистана, Туркменистана, Украины и Черногории, а также представители принимающих организаций. Были рассмотрены следующие темы: электронные закупки и рамочные соглашения на базе Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 года в контексте согласования режимов международных и региональных закупок (Тирана, 22-25 мая 2012 года);

б) продолжал принимать участие в инициативе ЕБРР и ЮНСИТРАЛ, осуществляемой в сотрудничестве с ОБСЕ, по улучшению регулирования публичных закупок в странах СНГ и Монголии¹¹. В рамках этой инициативы за рассматриваемый период в Баку 31 мая-1 июня 2012 года* прошел семинар-практикум по вопросам политики в области публичных закупок для правительства Азербайджана, в Вене 6-8 марта 2013 года состоялось совещание по обзору законопроекта о публичных закупках для правительства Кыргызстана, а 9-11 апреля 2013 года в Вене был организован семинар-практикум по публичным закупкам для правительства Таджикистана. Рассмотренные темы включали применение Типового закона и Руководства по принятию с целью обновления и модернизации законов и практики в области закупок в регионе. В рамках той же инициативы был завершен диагностический анализ законодательства в области публичных закупок на предмет его соответствия Типовому закону ЮНСИТРАЛ о публичных закупках в следующих странах: Азербайджане, Кыргызской Республике, Монголии и Российской Федерации;

⁹ С документом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/procurement_infrastructure.html.

¹⁰ См. документы A/CN.9/575, пункты 52 и 67, A/CN.9/615, пункт 14, и A/66/17, пункты 186-189.

¹¹ <http://www.ppi-ebrd-uncitral.com/index.php/en/the-initiative>.

с) участвовал в качестве докладчика в VIII ежегодной конференции Межправительственной сети закупок, принимающей стороной которой выступили Межамериканская сеть государственных закупок (МСГЗ), Правительство Панама и организация "PanamaCompra", Организация американских государств (ОАГ), Межамериканский банк развития (МБР), Канадское агентство международного развития (КАМР) и Международный исследовательский центр по проблемам развития (МИЦР). На Конференции были рассмотрены принимаемые странами меры по реформе закупочной деятельности и обеспечению и повышению эффективности закупок, и в контексте международных стандартов и реформы закупочной деятельности был представлен Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 года (Панама, 11-13 сентября 2012 года)*;

д) принял участие в семинаре-практикуме, организованном Всемирным банком в сотрудничестве с АБР и ЕБРР, в ходе которого выступил с сообщением по вопросу о международной практике в области публичных закупок с упором на Типовой закон и Руководство по принятию, сферу охвата деятельности ЮНСИТРАЛ и важность поддержания партнерских отношений с другими донорами для обеспечения согласованности и последовательности реформ (Душанбе, 7-9 октября 2012 года)*;

е) оказал техническую поддержку Сектору по коррупции и экономической преступности ЮНОДК и сотрудничал с ним, в частности по вопросам координации в деле осуществления статьи 9 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (КООНПК) в отношении публичных закупок, и поддержал проект ЮНОДК под названием "Публично-частное партнерство в интересах добросовестности при публичных закупках", о котором говорилось в ходе четвертой сессии Конференции государств-участников Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (Марракеш, 24-28 октября 2012 года). Эти мероприятия включали предоставление консультаций правительствам Индии и Мексики по вопросам реформы их нормативно-правовой базы в сфере публичных закупок и участие в работе группы экспертов и других совещаний (24-26 сентября 2012 года);

ф) участвовал в качестве докладчика в Конференции Сети публичных закупок по Типовому закону ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 года и возможной будущей работе в рамках государственно-частных партнерств (Стокгольм, 3-4 декабря 2012 года);

г) в рамках инициативы ЮНСИТРАЛ и ЕБРР провел в ЕБРР семинар с целью разъяснения принципов Типового закона и методов его применения совместно с другими международными и региональными текстами по публичным закупкам для дальнейшей унификации его использования (Лондон, 11 января 2013 года)*;

h) принял участие в конференции Томсон Рейтерс на тему "Государственные договоры: годовой обзор", созванной с целью проведения экспертами брифингов для местных и международных специалистов-практиков, политиков и ученых относительно произошедших за истекший год изменений в праве, затрагивающих публичные закупки. Совещание проходило под названием "Трансатлантический диалог" и включало обсуждение систем обеспечения соблюдения корпоративной этики, сравнительных подходов к

санкциям и отстранению от участия в закупках, предлагаемой директивы ЕС о публичных закупках и стратегий согласования права международной торговли (Вашингтон, округ Колумбия, 19 февраля 2013 года);

i) участвовал в качестве докладчика в региональной конференции АфБР-ЕБРР по публичным закупкам в рамках заседания под названием "Новые идеи в области реформы: Типовой закон ЮНСИТРАЛ и Соглашение о правительственных закупках Всемирной торговой организации". Основная цель конференции заключалась в том, чтобы предоставить площадку для обсуждения статуса правовой базы в области публичных закупок в регионе БВСА (Египет, Иордания, Марокко и Тунис) и способствовать проведению ими текущих и будущих правовых реформ (Марракеш, 22-24 апреля 2013 года)*; и

j) принял участие в работе круглого стола США и стран Европы по вопросам руководства в области закупок: основные вопросы для будущей реформы права в области закупок, организованного Рурским университетом в Бохуме, Германия, и юридическим факультетом Университета Джорджа Вашингтона (Вашингтон, округ Колумбия, США) в сотрудничестве с Американской ассоциацией адвокатов, Секцией права публичных договоров, Ассоциацией юристов по вопросам закупок Соединенного Королевства и форумом Vergabe e.V. и Ассоциацией адвокатов Германии, по новым вопросам в сфере закупок в США и Европе, Типовому закону ЮНСИТРАЛ и Соглашению о правительственных закупках Всемирной торговой организации с уделением особого внимания расширению трансатлантического сотрудничества в борьбе с коррупцией, мерам по соблюдению требований, протестам по предложениям/оспариванию предложений, слияниям и поглощениям, экспортному контролю, научным вопросам и инициативам ассоциаций адвокатов (Вена, 19 февраля 2013 года).

Поддержка текущей работы законодательных органов и мероприятия по подготовке кадров

38. Секретариат также на постоянной основе консультировал правительства Ямайки и Тринидада и Тобаго (при поддержке со стороны МАБР) по вопросам реформы их нормативно-правовой базы в сфере публичных закупок.

39. Секретариат выступил с сообщением о Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках и Руководстве по принятию (2011 и 2012 годов) для студентов, изучающих право и политику в области международных публичных закупок в Ноттингемском университете, Соединенное Королевство, и для студентов, занимающихся по магистерской программе ЕБРР-МАЕ-CONSIP по вопросам публичных закупок в университете Tor Vergata, с целью улучшения понимания положений Типового закона и его применения в качестве инструмента для реформы деятельности в области закупок (Ноттингем, Соединенное Королевство, 14-15 января 2012 года, и Рим, Италия, 11-12 апреля 2013 года).

40. Секретариат выступил с сообщением о Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках и Руководстве по принятию (2011 и 2012 годов) для студентов, изучающих вопросы публичных закупок в контексте устойчивого развития в МУЦ МОТ и Туринском университете, опять-таки с целью улучшения понимания положений Типового закона и его применения в качестве

инструмента для реформы деятельности в области закупок (Турин, Италия, 29 февраля – 1 марта 2012 года).

41. Секретариат провел учебное мероприятие, организованное и профинансированное ЮНИТАР, по тематике ЮНСИТРАЛ для ФАО, в котором также принимала участие Международная организация права в области развития (МОПР). Были рассмотрены следующие темы: публичные закупки и развитие инфраструктуры, международный торговый арбитраж и согласительная процедура, урегулирование споров в режиме онлайн, международная перевозка грузов и обзор других областей в рамках мандата ЮНСИТРАЛ (Рим, 21-23 мая 2012 года).

Несостоятельность

42. Секретариат содействует использованию и принятию текстов о несостоятельности, особенно Типового закона о трансграничной несостоятельности и Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, путем участия в различных международных форумах. Эти мероприятия включали:

a) выступление с докладом на Конференции по вопросам политики "Финансовая реструктуризация и закон о банкротстве" на тему региональной и глобальной практики в области финансовой реструктуризации и банкротства: уроки для ОАЭ/Дубай. Цель конференции заключалась в обсуждении оптимальных видов практики как на региональном, так и на международном уровнях на основе законодательства Соединенного Королевства, США и Сингапура с уделением особого внимания ряду ключевых вопросов в отношении несостоятельности в контексте нового законопроекта о несостоятельности для Дубая и ОАЭ (Дубай, Объединенные Арабские Эмираты, 13-16 мая 2012 года)*;

b) проведение семинара-практикума по вопросам работы ЮНСИТРАЛ в области законодательства о несостоятельности на 50-й юбилейной Конференции Международной ассоциации молодых юристов (МАМЮ) с целью повышения осведомленности о работе ЮНСИТРАЛ, особенно в отношении несостоятельности групп предприятий (Барселона, Испания, 30 августа 2012 года);

c) участие в качестве докладчика в третьем заседании за круглым столом организации ИНСОЛ-Африка по законодательству о несостоятельности с целью оказания помощи в обсуждении реформы законодательства о несостоятельности в африканском регионе в контексте вопросов, представляющих особый интерес для этого региона, таких как микро- и малые предприятия, а также поощрения рассмотрения необходимости учета вопросов трансграничной несостоятельности. Также были проведены консультации с высокопоставленными государственными чиновниками с целью обсуждения предложения о создании регионального центра ЮНСИТРАЛ в Кении (Найроби, 6-9 сентября 2012 года)*;

d) участие в неделе Глобального форума по вопросам права, правосудия и развития (ГФПР), организованной Всемирным банком, которая является ежегодным мероприятием, проводящимся для рассмотрения вопроса о том, каким образом право и правосудие способствуют достижению более

высоких результатов в области развития за счет расширения возможностей, обеспечения всеобщего участия и равноправия (Вашингтон, округ Колумбия, 10-14 декабря 2012 года); и

е) участие в Канадском ежегодном обзоре законодательства о несостоятельности, принимающей стороной которого выступил университет Британской Колумбии, и выступление на этом мероприятии. Данная конференция является основным мероприятием по вопросу о несостоятельности в Канаде, на котором собираются многие канадские и американские специалисты-практики и представляется последняя информация о заметных изменениях в законодательстве о несостоятельности (последние прецеденты и т.д.) за последние 12 месяцев (Монреаль, Канада, 8-9 февраля 2013 года).

Обеспечительные интересы

43. При оказании технической помощи, связанной с текстами ЮНСИТРАЛ по обеспечительным интересам (Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле¹², Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам¹³, Дополнение к нему, касающееся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности¹⁴, и проект руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав¹⁵), Секретариат использует двоякий подход. Во-первых, в рамках этого подхода Секретариат стремится распространять информацию об этих документах среди должностных лиц органов власти, сотрудников законодательных органов, судей, ученых и специалистов-практиков и, соответственно, содействует их практической реализации. Такая деятельность включала участие в следующих мероприятиях:

а) лекции по вопросам финансирования с обеспечением в Московском государственном институте международных отношений (МГИМО) и консультации с сотрудниками министерства экономического развития Российской Федерации (Москва, 13-20 октября 2012 года);

б) совещание группы экспертов с участием представителей министерства юстиции и Федеральной нотариальной палаты Российской Федерации по проекту положений о залоге в Гражданском кодексе РФ и новому закону о регистрации залога (Вена, 27-28 ноября 2012 года);

с) лекция о регистрации обеспечительных интересов на коллоквиуме по гласности как фактору гарантии эффективности обеспечительных интересов на юридическом факультете Овернского университета (Клермон-Ферран, Франция, 1 февраля 2013 года); и

д) лекция по финансированию интеллектуальной собственности в университете Лазарского/Центре международных исследований в области права в рамках магистерской программы (магистр права) по теме

¹² Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R04.V.14.

¹³ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R09.V.12.

¹⁴ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R11.V.6.

¹⁵ http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/6Security_Interests.html.

"Транснациональная коммерческая практика" (Зальцбург, Австрия, 26 марта 2013 года).

44. Во-вторых, такой подход направлен на оказание технической помощи государствам в их деятельности по реформе законодательства в отношении обеспечительных сделок. Примером такой деятельности является техническая помощь, оказанная Российской Федерации в отношении Закона "О залоге" и регистрации залога. Другой пример – сотрудничество с международными финансовыми учреждениями, такими как Всемирный банк, Международная финансовая корпорация (МФК) и другими организациями, такими как Национальный правовой центр по межамериканской свободной торговле, в контексте оказания ими технической помощи государствам. Цель этого сотрудничества заключается в обеспечении того, чтобы техническая помощь предоставлялась в соответствии с текстами ЮНСИТРАЛ по обеспечительным сделкам. Примеры такого подхода включают принятие законов об обеспечительных сделках, соответствующих Руководству ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспечительным сделкам, в Гватемале, Колумбии и Мексике.

45. Секретариат также участвует в неофициальных консультациях с представителями законодательных и директивных органов из различных стран, причем иногда это осуществляется в развитие вышеупомянутых мероприятий. Наконец, Секретариат добивается прогресса в своей работе с Всемирным банком с целью подготовки свода принципов эффективности и действенности обеспечительных сделок.

Урегулирование споров в режиме онлайн

46. Секретариат принял участие и выступил с докладом на Конференции по технологиям в области права "LawTech Europe", в котором сообщил о последних обсуждениях, состоявшихся в Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн (Прага, 12 ноября 2012 года).

Другая деятельность по наращиванию потенциала

47. Секретариат принимал участие в качестве консультанта в проводившейся ЮНКТАД программе подготовке кадров по интеграции компонента торговли в деятельность Рамочной программы Организации Объединенных Наций по оказанию помощи в целях развития и выступил с сообщением о важности реформы торгового права. Данное мероприятие было предназначено для целевых государственных должностных лиц из различных стран Азии, получающих помощь ООН в вопросах, связанных с экономикой и торговлей. Это был третий из серии семинаров-практикумов, проводившихся на основе учебного пособия, разработанного Межучрежденческой группой по созданию торгового и производственного потенциалов, членом которой является ЮНСИТРАЛ. В соответствии со структурой учебного пособия семинар-практикум был посвящен различным аспектам торговли, включая правовые аспекты, которые следует учитывать при подготовке планов национального развития в контексте ЮНДАФ (Рамочной программы Организации Объединенных Наций по оказанию помощи в целях развития) (Катманду, 23-27 апреля 2012 года).

48. Секретариат также участвует в других мероприятиях по наращиванию потенциала, направленных на распространение информации по вопросам права международной торговли. Среди них можно отметить сотрудничество с Международным учебным центром Международной организации труда (МУЦ МОТ) и Туринским университетом.

49. В рамках этого сотрудничества Секретариат продолжал вносить вклад в организацию и проведение магистерского курса по публичным закупкам в целях устойчивого развития и магистерского курса (магистр права) по праву международной торговли. Эти магистерские курсы являются составной частью более широкой учебной программы, получившей название "Туринская школа развития"¹⁶.

50. Международные агентства развития и другие учреждения, осуществляющие комплексные программы технической помощи, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о финансировании участия студентов в таких курсах с целью укрепления в долгосрочной перспективе местного потенциала стран-партнеров.

III. Деятельность Регионального центра ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана

51. Начиная с сорок пятой сессии Комиссии, Региональный центр для Азии и района Тихого океана ведет свою деятельность в соответствии со стратегическими рамками технической помощи, предложенными Секретариатом (A/66/17, пункт 255), а также конкретными приоритетами, установленными для Регионального центра (A/67/17, пункт 184), включающими оценку потребностей и выявление существующих проектов, связанных с реформой торгового права, с целью улучшения координации между ними, а также налаживание контактов с организациями, уже занимающимися существенной деятельностью в области проведения реформы торгового права. Особое внимание уделялось координации с другими региональными организациями, в том числе с Экономической и социальной комиссией для Азии и Тихого океана Организации Объединенных Наций (ЭСКАТО). Были установлены также контакты с информационными центрами Организации Объединенных Наций в Австралии и Японии с целью улучшения освещения в СМИ деятельности Регионального центра и инициатив в области реформы законодательства.

52. С учетом существующих инициатив и запросов Региональный центр постоянно уделял внимание Восточной Азии и региону Тихого океана в качестве географических районов и альтернативным методам разрешения споров, купле-продаже товаров и электронной торговле в качестве тематических областей работы. Прилагались усилия для установления более тесного сотрудничества с организациями, уже действующими на местах, такими как Тихоокеанское координационное бюро по связи Азиатского банка развития, расположенное в Сиднее, Австралия, и принимающими активное участие в проведении реформы торгового права в поддержку развития

¹⁶ <http://www.itcilo.org/en/training-offer/turin-school-of-development-1>.

частного сектора в Тихоокеанском регионе, такими как Корейский институт исследований в области права Республики Корея и Азиатский центр обмена правовой информацией при Нагойском университете в Японии.

53. Работа регионального центра способствовала росту заинтересованности государств и других заинтересованных сторон в использовании единообразных текстов при проведении реформы торгового права в качестве средства повышения правовой предсказуемости и снижения издержек в трансграничной торговле. Этот интерес был особенно высоким в связи с отсутствием региональных организаций экономической интеграции, располагающих всеобъемлющим авторитетом в области законотворческой деятельности, и широкой поддержкой стремления к обеспечению экономического развития в приоритетном порядке, выраженной рядом азиатских и тихоокеанских государств.

54. На директивном уровне Региональный центр внес вклад в обсуждение связи между реформой торгового права на основе единообразных текстов, экономического развития как катализатора социальной стабильности и предотвращения конфликтов и верховенства права (например, на семинаре-практикуме, состоявшемся в Университете Хоккайдо, Саппоро, Япония, 22 февраля 2013 года).

55. Ряд инициатив был осуществлен на оперативном уровне.

56. Альтернативное урегулирование споров привлекает устойчивый интерес в регионе по целому ряду причин. Согласно широко распространенному мнению, в соответствии с азиатскими ценностями предпочтение отдается гармонии и согласительной процедуре в отличие от состязательных методов урегулирования споров. Такой подход может, например, требовать менее строгой границы между согласительной и арбитражной процедурами. Кроме того, расширение участия азиатских стран в международной торговле и инвестициях, в том числе в качестве инвесторов, заставляет их чаще сталкиваться с международным арбитражем. Наконец, арбитраж все чаще упоминается как более предпочтительный метод разрешения споров также и в случае некоммерческих международных споров. Все эти факторы, взятые вместе, увеличивают интерес к альтернативным механизмам разрешения споров в регионе и спрос на соответствующие учебные мероприятия по наращиванию потенциала.

57. В этой области Региональный центр совместно с министерством юстиции Республики Корея и Корейским советом торгового арбитража организовал крупное мероприятие на тему "Азиатско-Тихоокеанские перспективы в области международного торгового арбитража" (Сеул, 22-23 ноября 2012 года), в ходе которого состоялось обсуждение всех текстов ЮНСИТРАЛ, касающихся арбитража, а также ее текущей работы в этой области. Предполагается, что это совещание будет проходить ежегодно. К числу других мероприятий, касающихся альтернативных способов разрешения споров, в которых участвовал Региональный центр, относятся Азиатско-Тихоокеанская конференция по посредничеству 2012 года: посредничество и его влияние на национальные правовые системы, организованная Городским университетом Гонконга (Гонконг, Китай, 16-17 ноября 2012 года), а также семинар-практикум по международному торговому арбитражу, организованный Королевской

академией для судебных специалистов Королевства Камбоджа (Пномпень, 9 августа 2012 года). Цель этого семинара-практикума, в частности, состояла в повышении информированности сотрудников камбоджийской судебной системы о Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года ("Нью-Йоркская Конвенция") и Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже ("Типовой закон об арбитраже"), поскольку оба эти текста были приняты Камбоджей.

58. Более того, была проведена значительная работа по повышению осведомленности о Сборнике прецедентного права ЮНСИТРАЛ 2012 года по Типовому закону об арбитраже и содействию в его использовании; этот Сборник вызвал большой интерес и был удостоен всеобщих похвал (см. пункт 25). Типовой закон об арбитраже получил широкое распространение в Азии и районе Тихого океана, а в некоторых субрегионах, таких как Юго-Восточная Азия, считается фактически стандартом. В последнее время в соответствующем регионе этот Типовой закон, в частности, нашел отражение, согласно нескольким источникам, в новом Законе об арбитраже Саудовской Аравии (Королевский указ № М/34 от 24/5/1433 года по исламскому календарю/16 апреля 2012 года).

59. Региональный центр активно занимается поощрением универсального участия в Нью-Йоркской конвенции в своем регионе. В этой связи следует отметить, что 14 августа 2012 года участником Нью-Йоркской конвенции стал Таджикистан. Рассмотрению вопроса о присоединении к этому договору содействовало осуществление проекта по наращиванию потенциала в поддержку присоединения Таджикистана к Всемирной торговой организации, спонсором которого являлось Агентство международного развития Соединенных Штатов Америки (ЮСАИД). Региональный центр внимательно следит за процессом рассмотрения вопроса о принятии Нью-Йоркской конвенции Мьянмой, в том числе путем участия в специальных мероприятиях (Янгон, Мьянма, 12 декабря 2012 года). Особое внимание было уделено важности этого договора в контексте согласования арбитражных законов в государствах-членах Ассоциации государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН), в том числе путем участия в семинаре-практикуме по согласованию торгового законодательства государств – членов АСЕАН, проходившем в рамках Совещания руководителей правовых департаментов государств АСЕАН (АСЛОМ) (Сингапур, 11-12 марта 2013 года). Мьянма стала 149 государством-участником Нью-Йоркской конвенции 16 апреля 2013 года.

60. Особое внимание было также уделено содействию принятию Нью-Йоркской конвенции тихоокеанскими малыми островными государствами; это один из регионов мира, где принятие этого договора идет медленными темпами. Были установлены контакты с партнерами, потенциально заинтересованными в оказании содействия в проведении упражнения, направленного на поощрение участия в Конвенции путем создания соответствующего юридического потенциала, с тем чтобы предоставить в распоряжение тихоокеанских малых островных государств правовой инструмент, имеющий основополагающее значение для их более тесной интеграции в региональную и глобальную экономику.

61. Значительная работа по вопросам международной купли-продажи товаров и, в частности, поощрению принятия и единообразного толкования Конвенции

Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров 1980 года (КМКПТ) ведется непосредственно с заинтересованными сторонами. Эта тема регулярно фигурировала в пропагандистских мероприятиях, таких как семинар-практикум "Тексты ЮНСИТРАЛ в Австралии: арбитраж, электронная торговля, купля-продажа товаров", организованный совместно с группой по торговому праву юридического факультета Университета Монаш (Мельбурн, Австралия, 7 февраля 2013 года), и на конференции "От глобального к местному", организованной Институтом арбитров и посредников Новой Зеландии (Веллингтон, 2-4 августа 2012 года), на которой также прозвучали сообщения об арбитраже и электронной торговле.

62. С законодательной точки зрения следует отметить снятие Китайской Народной Республикой заявления, касающегося статей 11, 12 и 96 КМКПТ, в рамках глобальной тенденции в пользу пересмотра позиций и, по мере целесообразности, снятия существующих заявлений к этому Договору в целях дальнейшего повышения единообразия сферы его применения. Этот вопрос впервые обсуждался Секретариатом ЮНСИТРАЛ на международном семинаре по вопросам толкования и применения Конвенции о договорах международной купли-продажи товаров (КМКПТ), прежде всего в связи с судебными и арбитражными разбирательствами в Китае, проходившем в Уханьском университете (Ухань, Китай, 13-14 октября 2007 года) (A/CN.9/652, пункт 10 b)). В том что касается потенциальных новых участников, можно отметить прогресс в направлении принятия КМКПТ, достигнутый после положительного завершения консультаций с общественностью по данному вопросу, о котором сообщил Вьетнам.

63. Региональный центр вел особо активную деятельность в области электронной торговли, поощряя принятие существующих текстов и участвуя в региональных форумах, в том числе в форумах, посвященных разработке будущих региональных стандартов. Собранные информация свидетельствует о том, что государства в различной степени информированы о праве электронной торговли и заинтересованы в нем. Так, несколько стран Восточной и Юго-Восточной Азии располагают достаточно развитым национальным законодательством в этой области и теперь занимаются международными аспектами, в том числе рассматривают вопрос о принятии Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года. С другой стороны, большинство стран Южной Азии, как представляется, отдают приоритет укреплению своей национальной правовой базы, а некоторые государства Центральной Азии делают предварительные шаги в деле подготовки национального законодательства.

64. В этой связи следует отметить, что тексты ЮНСИТРАЛ по электронной торговле фактически считаются стандартом для согласования на субрегиональном уровне между государствами-членами АСЕАН. Недавно еще один шаг в этом направлении был сделан благодаря принятию Лаосской Народно-Демократической Республикой Закона об электронных сделках (Закон № 20/NA от 7 декабря 2012 года, утвержденный президентским указом № 025/POR от 17 января 2013 года). Региональный центр принял участие в подготовительном семинаре-практикуме АСЕАН/ЮНКТАД по обзору хода

согласования законодательства в области электронной торговли в странах АСЕАН (Себу, Филиппины, 10-11 ноября 2012 года) и участвовал в проведении последующих обзоров, координаторами которых выступили Секретариат АСЕАН и ЮНКТАД, завершившихся подготовкой исследования, в котором излагались рекомендации по дальнейшему согласованию законодательства в области электронной торговли в странах АСЕАН.

65. Дополнительная работа Регионального центра в области электронной торговли включала демонстрацию выгод от принятия единообразных текстов ЮНСИТРАЛ в контексте создания благоприятной правовой базы для электронных механизмов единого окна (Пленарное заседание 2012 года Азиатско-Тихоокеанского совета по упрощению процедур торговли и электронной промышленности (АФАКТ) и компании "ЭДИКОМ", Тегеран, Исламская Республика Иран, 21-22 ноября 2012 года) и оказание помощи в работе, ведущейся ЭСКАТО и Сетью экспертов Организации Объединенных Наций по безбумажной торговле в Азиатско-Тихоокеанском регионе (UN NExT) с целью содействия выполнению резолюции № 68/3 ЭСКАТО и оценки целесообразности и возможности заключения регионального соглашения о безбумажной торговле (региональные консультации экспертов по подсоединению Азиатско-Тихоокеанского цифрового сообщества в целях обеспечения устойчивости, Коломбо, 5-6 сентября 2012 года; совещание группы экспертов по улучшению регионального подключения посредством торговли и инвестиций: на пути к региональным соглашениям о содействии трансграничной безбумажной торговле, Бангкок, 13-14 марта 2013 года). Мероприятия, посвященные оказанию поддержки Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года, были организованы Региональным центром совместно с Университетом иностранных языков Хангук (Сеул, 20-21 сентября 2012 года) и юридическим факультетом им. Т.Ч.Бейрна Квинслендского университета (Брисбен, Австралия, 5 февраля 2013 года).

66. Кроме того, Региональный центр активно участвует в оказании поддержки в проведении текущей и возможной будущей законотворческой работы ЮНСИТРАЛ. В частности, было создано совещание группы экспертов для обсуждения вопроса об использовании единообразных текстов в текущей деятельности по реформированию права договоров и о возможных путях улучшения координации между глобальным, региональным и национальным законодательствами (Инчхон, Республика Корея, 25-26 февраля 2013 года). В ходе этого совещания группы экспертов было отмечено, что в некоторых восточноазиатских странах единообразные тексты широко применяются в процессе проведения реформы права договоров, что необходимо расширять пропагандистскую деятельность, особенно в развивающихся странах, с тем чтобы в полной мере разъяснить особенности единообразных текстов и выгоды, которые дает их принятие, и что желательно добиваться более тесной координации и оказывать поддержку региональным усилиям, направленным на подготовку новых единообразных текстов.

67. Региональный центр принял участие в нескольких мероприятиях, направленных на распространение информации и создание потенциала в принимающей стране, Республике Корея, таких как семинар на тему "Практические и текущие вопросы в международной купле-продаже товаров и

международном торговом арбитраже", организованный Региональным центром совместно с Азиатским отделением Международной ассоциации юристов (Сеул, 12 июля 2012 года), конференция на тему "Последние тенденции в праве международных деловых сделок в Азии", организованная Университетом Донг-А (Пусан, 8-9 ноября 2012 года), и специальная лекция на тему "ЮНСИТРАЛ и текущие проблемы согласования торгового права" в Сеульском национальном университете (Сеул, 20 ноября 2012 года).

68. В Региональном центре работают один сотрудник категории специалистов и один помощник, а также предоставленный правительством Республики Корея на безвозмездной основе эксперт по правовым вопросам. Региональный центр на регулярной основе принимает стажеров. Бюджет проекта, полностью предоставленный правительством Республики Корея, позволяет время от времени нанимать экспертов и консультантов. Кроме того, Региональному центру часто удается привлекать ресурсы своих партнеров, особенно для покрытия путевых расходов и оплаты аренды конференц-залов и конференционного обслуживания.

69. В осуществлении ряда административных функций, имеющих критически важное значение для выполнения им своего мандата, Региональный центр получает поддержку со стороны ЭСКАТО, в частности, ее Субрегионального бюро для стран Восточной и Северо-Восточной Азии (СРБ ВСВА), также расположенного в Инчхоне. Эта помощь предоставляется на временной основе, до заключения официального соглашения между Управлением по правовым вопросам Организации Объединенных Наций и ЭСКАТО.

70. Предполагается, что будущая деятельность Регионального центра привлечет дополнительное внимание к текстам ЮНСИТРАЛ и будет способствовать поступлению дополнительных запросов о предоставлении технической помощи. Такой рост спроса потребует соответствующего увеличения имеющихся ресурсов. Эти ресурсы могут быть привлечены, в частности, путем дальнейшего подчеркивания основополагающего вклада реформы торгового права в достижение основных международных программных целей, таких как верховенство права и борьба с нищетой, и включения мер по реформе торгового права в существующие программы оказания помощи развитию.

IV. Распространение информации

71. Основными ресурсами, используемыми ЮНСИТРАЛ в своей деятельности по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи, служит ряд подготовленных ею публикаций и документов, особенно когда это касается распространения информации о деятельности и текстах Комиссии.

A. Веб-сайт

72. Веб-сайт на шести официальных языках Организации Объединенных Наций позволяет получить доступ к полным текстам документов ЮНСИТРАЛ и другим материалам, относящимся к деятельности ЮНСИТРАЛ:

публикациям, сведениям о статусе договоров, пресс-релизам, сообщениям о недавних событиях и других новостях. В соответствии с политикой организации в отношении распространения документов официальные документы размещаются по мере их получения в Системе официальной документации Организации Объединенных Наций (СОД).

73. В 2012 году веб-сайт посетили примерно 500 000 уникальных посетителей. Хотя по сравнению с 2011 годом общее число посетителей увеличилось, наибольший прирост трафика наблюдался в отношении страниц не на английском, а на других языках. Приблизительно 58 процентов трафика касались страниц на английском языке, 27 процентов – страниц на французском и испанском языках (по сравнению с 22 процентами в 2011 году), а оставшиеся 15 процентов – страниц на арабском, китайском и русском языках (по сравнению с 11 процентами в 2011 году). В этой связи следует отметить, что, хотя веб-сайт ЮНСИТРАЛ является одним из наиболее важных электронных источников информации по праву международной торговли на всех языках, он может представлять собой один из немногих доступных источников на эту тему на некоторых из официальных языков.

74. Содержание веб-сайта постоянно обновляется и расширяется в рамках работы библиотеки правовых материалов ЮНСИТРАЛ, и поэтому Секретариату не нужно нести какие-то дополнительные расходы. В частности, в рамках проекта по переводу архивов ЮНСИТРАЛ в цифровую форму, осуществляемого совместно с Группой контроля документации ЮНОВ в Вене, официальные документы ЮНСИТРАЛ, относящиеся к первым сессиям Комиссии, постоянно загружаются в СОД и становятся доступными через веб-сайт.

В. Библиотека

75. С момента ее создания в 1979 году библиотека правовых материалов ЮНСИТРАЛ помогает удовлетворять исследовательские потребности штатных сотрудников Секретариата и участников созываемых ЮНСИТРАЛ межправительственных совещаний. Она также оказывает помощь в проведении исследований сотрудникам постоянных представительств, сотрудникам Организации Объединенных Наций во всем мире, сотрудникам других международных организаций, базирующихся в Вене, внешним исследователям и студентам юридических факультетов. В 2012 году сотрудники библиотеки ответили примерно на 475 запросов в отношении справочных материалов (на 36 процентов больше, чем в 2011 году), поступивших из более чем 45 стран.

76. Фонд библиотеки правовых материалов ЮНСИТРАЛ включает в основном работы по праву международной торговли и в настоящее время содержит более 10 000 монографий, 100 наименований активных журналов, юридических и общих справочных материалов, в том числе документы Организации Объединенных Наций, не связанные с ЮНСИТРАЛ, документы других международных организаций, а также электронные ресурсы (только для внутреннего пользования). Особое внимание уделяется увеличению наличного фонда на всех шести официальных языках Организации Объединенных Наций.

Хотя использование электронных ресурсов возросло, ресурсы по торговому праву многих стран по-прежнему доступны только в печатном виде, и объем распространения печатных документов остается неизменным.

77. Библиотека правовых материалов ЮНСИТРАЛ совместно с другими библиотеками Организации Объединенных Наций в Вене и при технической поддержке библиотеки Организации Объединенных Наций в Женеве ведет онлайн-каталог общего пользования (ОРАС). Выход на ОРАС доступен через библиотечную страницу веб-сайта ЮНСИТРАЛ.

78. Сотрудники библиотеки правовых материалов ЮНСИТРАЛ составляют для Комиссии ежегодную библиографию работ, имеющих отношение к деятельности ЮНСИТРАЛ. Библиография включает ссылки на книги, статьи и диссертации на различных языках, классифицированные по темам (в отношении сорок шестой сессии Комиссии, см. документ A/CN.9/772). Отдельные записи из библиографии вводятся в систему ОРАС, а полные тексты всех приведенных в библиографии материалов сохраняются в фонде библиотеки. Информацию, добавляемую ежемесячно после последней ежегодной публикации, можно найти в библиографическом разделе веб-сайта ЮНСИТРАЛ.

79. Библиотека подготавливает сводную библиографию материалов, касающихся деятельности ЮНСИТРАЛ, и размещает ее на веб-сайте ЮНСИТРАЛ¹⁷. Цель сводной библиографии заключается в создании сборника всех библиографических данных о докладах, которые ежегодно представлялись Комиссии начиная с 1968 года. В настоящее время в ней содержится более 6 500 записей, воспроизводящихся на английском языке и на языке оригинала, которые проверены и стандартизированы, насколько это возможно.

С. Публикации

80. Традиционно ЮНСИТРАЛ публикует две серии документов, помимо официальных, а именно тексты всех подготовленных Комиссией документов и Ежегодник ЮНСИТРАЛ. Регулярно выпускаются публикации в поддержку мероприятий по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи, проводимых Секретариатом, а также другими организациями, в ходе которых обсуждается работа ЮНСИТРАЛ, в том числе в контексте усилий по реформированию национального законодательства.

81. В 2012 году были опубликованы следующие работы: Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: вопросы судебной практики¹⁸; пересмотренная брошюра по Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров 1974 года с обновленной пояснительной запиской¹⁹; Тексты по обеспечительным интересам,

¹⁷ С текстом можно ознакомиться по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/publications/bibliography_consolidated.html.

¹⁸ С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/insolvency.html.

¹⁹ С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods.html.

подготовленные ЮНСИТРАЛ, Гаагской конференцией и УНИДРУА: сравнение и анализ основных особенностей международных документов, касающихся обеспеченных сделок²⁰; Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, часть третья: Режим предпринимательских групп при несостоятельности²¹; Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров, издание 2012 года²²; Сборник ЮНСИТРАЛ 2012 года по Типовому закону о международном торговом арбитраже²³; и Ежегодники ЮНСИТРАЛ за 2008 и 2009 годы²⁴.

82. В начале 2013 года были опубликованы следующие работы: Рекомендации по оказанию помощи арбитражным учреждениям и другим заинтересованным органам в проведении арбитража в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ (пересмотренным в 2010 году)²⁵ и Справочник по ЮНСИТРАЛ: Основные факты о Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли²⁶.

83. С учетом бюджетных и экологических соображений Секретариат продолжает свои усилия, направленные на использование электронных средств в качестве основного метода распространения текстов ЮНСИТРАЛ. Так, был сокращен выпуск в печатном виде всех публикаций, а несколько текстов, опубликованных в 2012 году, были выпущены только в электронном формате, а именно: Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: вопросы судебной практики (электронная книга); пересмотренная брошюра по Конвенции 1974 года об исковой давности в международной купле-продаже товаров (электронная книга); Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров, издание 2012 года (компакт-диск и электронная книга); и Ежегодники ЮНСИТРАЛ за 2008 и 2009 годы (компакт-диск и электронная книга).

D. Пресс-релизы

84. Пресс-релизы выходят на регулярной основе после принятия тех или иных договорных мер в связи с документами ЮНСИТРАЛ или получения информации о принятии типовых законов или ее других соответствующих текстов. Пресс-релизы выпускаются также в целях распространения информации, имеющей особое значение и непосредственное отношение к

²⁰ С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/security.html.

²¹ С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/insolvency.html.

²² С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html.

²³ С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html.

²⁴ С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/publications/yearbook.html.

²⁵ С текстом можно ознакомиться по адресу www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration.html.

²⁶ С текстом можно ознакомиться по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/ru/about_us.html.

работе ЮНСИТРАЛ. Такие пресс-релизы направляются заинтересованным сторонам по электронной почте и размещаются на веб-сайте ЮНСИТРАЛ, а также на веб-сайте Информационной службы Организации Объединенных Наций (ИСООН) в Вене или, по мере необходимости, Отдела новостей и средств массовой информации Департамента общественной информации в Нью-Йорке.

85. Чтобы повысить точность и своевременность информации о принятии типовых законов ЮНСИТРАЛ и способствовать ее распространению, Комиссия, возможно, пожелает обратиться к государствам-членам с просьбой информировать Секретариат о принятии законодательства, вводящего типовой закон в силу, так как для его принятия не требуется официальное решение Секретариата Организации Объединенных Наций.

Е. Запросы общего характера

86. В настоящее время Секретариат ежегодно рассматривает приблизительно 2 000 запросов общего характера, касающихся, в частности, технических аспектов и наличия текстов ЮНСИТРАЛ, рабочих документов, документов Комиссии, а также смежных вопросов. Ответы на эти запросы все чаще можно получить на веб-сайте ЮНСИТРАЛ.

Ф. Брифинги для постоянных представительств в Вене

87. В ходе ознакомительного семинара для сотрудников постоянных представительств при международных организациях в Вене, проведенного 28 сентября 2011 года Учебным и научно-исследовательским институтом Организации Объединенных Наций (ЮНИТАР) в Отделении Организации Объединенных Наций в Вене, Секретариат выступил с информационным докладом о ЮНСИТРАЛ и ее методах работы.

Г. Ознакомительные лекции в Вене

88. Секретариат по запросу проводит в своих помещениях информационные лекции о работе ЮНСИТРАЛ для приезжающих студентов и ученых, членов коллегий адвокатов, государственных должностных лиц, включая судей и других заинтересованных лиц. Со времени представления предыдущего доклада были прочитаны лекции для посетителей, в частности, из Австрии, Венгрии, Ирландии, Саудовской Аравии, Словении и делегации секции международного права Американской ассоциации адвокатов.

В. Ресурсы и финансирование

89. Расходы на мероприятия по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи из регулярного бюджета не покрываются. Таким образом, способность Секретариата осуществлять техническое сотрудничество и

предоставлять техническую помощь в рамках программы работы ЮНСИТРАЛ зависит от наличия внебюджетных средств.

90. Секретариат рассмотрел различные пути мобилизации дополнительных ресурсов для оказания технической помощи, в том числе в виде взносов в натуральной форме. В частности, ряд миссий были полностью или частично профинансированы организаторами. Возможные дополнительные источники финансирования можно получить, если деятельность по реформированию торгового законодательства станет более упорядоченной и будет осуществляться в рамках более широкой международной программы оказания помощи в целях развития. В этой связи Комиссия, возможно, пожелает дать указания относительно возможных дальнейших мер.

А. Целевой фонд ЮНСИТРАЛ для проведения симпозиумов

91. Целевой фонд ЮНСИТРАЛ для проведения симпозиумов предназначен для поддержки мероприятий по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи в интересах членов правового сообщества в развивающихся странах, финансирования участия сотрудников ЮНСИТРАЛ или других специалистов в семинарах, в ходе которых тексты ЮНСИТРАЛ представляются для рассмотрения и возможного принятия, а также проведения миссий по установлению фактов для оценки хода правовых реформ, включая обзор существующего внутреннего законодательства и оценку потребностей страны в реформировании ее торгового права.

92. В течение отчетного периода правительство Республики Корея через министерство юстиции Республики Корея внесло взнос в размере 13 878, 61 долл. США для участия Секретариата ЮНСИТРАЛ в проводящемся АТЭС проекте "Простота ведения бизнеса" (см. пункт 11 выше). Кроме того, от правительства Индонезии, которому Комиссия, возможно, пожелает выразить свою признательность, был получен новый взнос в размере 20 000 долл. США на 2012 год, а также объявлен новый взнос в размере 20 000 долл. США на 2013 год.

93. На своей сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 25 июня – 6 июля 2012 года) Комиссия обратилась с призывом ко всем государствам, международным организациям и другим заинтересованным учреждениям рассмотреть вопрос о внесении взносов в Целевой фонд ЮНСИТРАЛ для проведения симпозиумов, по возможности, в виде взносов на многолетней основе или взносов специального назначения, с тем чтобы облегчить планирование и позволить Секретариату удовлетворять растущее число просьб развивающихся стран и стран с переходной экономикой о проведении мероприятий по подготовке кадров и оказанию технической помощи в области разработки законодательства (A/67/17, пункты 146-148). С потенциальными донорами также были установлены контакты в индивидуальном порядке.

94. Комиссия, возможно, пожелает отметить, что, несмотря на усилия Секретариата по привлечению новых донорских взносов, имеющихся средств Целевого фонда будет достаточно только для проведения очень небольшого числа мероприятий по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи. По-прежнему прилагаются усилия для организации запрошенных

мероприятий с учетом необходимости сведения затрат к минимуму и, по возможности, с условием совместного финансирования и распределения затрат. Когда имеющиеся ресурсы будут исчерпаны, просьбы о техническом сотрудничестве и оказании технической помощи, предполагающие расходы на поездки или другие необходимые издержки, придется отклонять, пока в Целевой фонд не поступят новые донорские взносы или не будут найдены альтернативные источники средств.

95. Комиссия, возможно, пожелает вновь обратиться ко всем государствам, соответствующим учреждениям и органам Организации Объединенных Наций, международным организациям и другим заинтересованным организациям с призывом делать взносы в Целевой фонд, по возможности на многолетней основе, чтобы облегчить планирование и дать Секретариату возможность удовлетворять потребности в мероприятиях по техническому сотрудничеству и оказанию технической помощи и разработать более стабильную и устойчивую программу оказания технической помощи. Комиссия, возможно, также пожелает обратиться к государствам-членам с просьбой оказать Секретариату помощь на государственном уровне в определении источников финансирования.

В. Целевой фонд ЮНСИТРАЛ для оказания помощи развивающимся странам, являющимся членами ЮНСИТРАЛ, в покрытии путевых расходов

96. Комиссия, возможно, пожелает напомнить, что в своей резолюции 48/32 от 9 декабря 1993 года Генеральная Ассамблея просила Генерального секретаря учредить целевой фонд для оказания помощи развивающимся странам, являющимся членами ЮНСИТРАЛ, в покрытии путевых расходов. Учрежденный с этой целью фонд открыт для добровольных финансовых взносов государств, межправительственных организаций, региональных организаций экономической интеграции, национальных учреждений и неправительственных организаций, а также физических и юридических лиц.

97. За отчетный период поступил взнос в размере 5 000 евро от правительства Австрии, которому Комиссия, возможно, пожелает выразить свою признательность.

98. В 2012 году имеющиеся ресурсы Целевого фонда были использованы для облегчения участия в сорок пятой сессии ЮНСИТРАЛ в Нью-Йорке, проходившей в июле 2012 года, делегатов из Гондураса, Сальвадора и Колумбии. Ввиду ограниченности ресурсов были покрыты только расходы на авиабилеты для этих трех делегатов.

99. Для того чтобы обеспечить участие всех государств-членов в работе сессий ЮНСИТРАЛ и ее рабочих групп, Комиссия, возможно, пожелает вновь обратиться к соответствующим органам системы Организации Объединенных Наций, организациям, учреждениям и отдельным лицам с призывом вносить добровольные взносы в Целевой фонд, созданный для оказания помощи развивающимся странам, являющимся членами Комиссии, в покрытии путевых расходов.

100. Следует напомнить, что в своей резолюции 51/161 от 16 декабря 1996 года Генеральная Ассамблея постановила включить целевые фонды для проведения симпозиумов ЮНСИТРАЛ и оказания помощи в покрытии путевых расходов в список фондов и программ, вопрос о которых рассматривается на Конференции Организации Объединенных Наций по объявлению взносов на деятельность в целях развития.

Х. СТАТУС И СОДЕЙСТВИЕ ПРИНЯТИЮ ПРАВОВЫХ ТЕКСТОВ ЮНСИТРАЛ

Записка Секретариата о статусе конвенций и типовых законов (A/CN.9/773)

[Подлинный текст на английском языке]

Не воспроизводится. Обновленный список может быть предоставлен секретариатом ЮНСИТРАЛ, или с ним можно ознакомиться в Интернете по адресу www.uncitral.org.

XI. КООРДИНАЦИЯ И СОТРУДНИЧЕСТВО

Записка Секретариата о координационной деятельности

(A/CN.9/776)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

	<i>Пункты</i>
I. Введение	1-4
II. Координационная деятельность	5-27
A. Международный институт по унификации частного права (УНИДРУА) и Гаагская конференция по международному частному праву	5-10
B. Другие организации	11-27

I. Введение

1. В резолюции 34/142 от 17 декабря 1979 года Генеральная Ассамблея просила Генерального секретаря представить Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли доклад о правотворческой деятельности международных организаций в области права международной торговли с рекомендациями о мерах, который Комиссии следует принять в целях выполнения своего мандата по координации деятельности других организаций в этой области.

2. В резолюции 36/32 от 13 ноября 1981 года Генеральная Ассамблея одобрила ряд предложений Комиссии по дальнейшему усилению ее координирующей роли в области права международной торговли¹. Эти предложения предусматривали представление помимо общего доклада о деятельности международных организаций докладов о деятельности в конкретных областях с уделением особого внимания уже проделанной работе и областям, в которых деятельность по унификации еще не осуществлялась, но могла бы надлежащим образом быть проведена².

3. Настоящий доклад, подготовленный во исполнение резолюции 34/142 и в соответствии с мандатом ЮНСИТРАЛ³, содержит информацию о деятельности других занимающихся вопросами права международной торговли международных организаций, в которой участвовал Секретариат ЮНСИТРАЛ, главным образом о совещаниях рабочих групп, групп экспертов и пленарных заседаниях. Цель такого участия заключалась в обеспечении

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/36/17), пункты 93-101.

² Там же, пункт 100.

³ См. резолюцию 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи, раздел II, пункт 8.

координации соответствующей деятельности различных организаций, обмене информацией и опытом и предотвращении дублирования усилий и результатов работы.

4. Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению расширяющееся участие Секретариата в осуществлении инициатив других организаций. В последние годы такое участие характеризуется неизменностью и соответствует расширению деятельности Секретариата по предоставлению технической помощи⁴, и, как предполагается, такое участие будет продолжаться и даже расширяться в будущем.

II. Координационная деятельность

A. Международный институт по унификации частного права и Гаагская конференция по международному частному праву

Международный институт по унификации частного права (ЮНИДРУА)

5. Представители Секретариата приняли участие в девяносто первой сессии Руководящего совета ЮНИДРУА (Рим, 7-9 мая 2012 года). На этом совещании Руководящий совет выразил удовлетворение в связи с включением просьбы ЮНИДРУА об официальном одобрении Принципов ЮНИДРУА 2010 года в повестку дня сорок пятой сессии ЮНСИТРАЛ.

6. Представители Секретариата присутствовали на первой и второй сессиях Комитета правительственных экспертов, посвященных возможности принудительного осуществления положений о взаимозачете при неисполнении сделок (Рим, 1-5 октября 2012 года и 4-9 марта 2013 года) в целях отслеживания изменений для обеспечения соответствия текстам ЮНСИТРАЛ, касающимся несостоятельности и обеспеченных сделок. На второй сессии была завершена разработка проекта текста, который будет представлен Руководящему совету ЮНИДРУА для принятия в мае 2013 года. Окончательный текст в значительной мере согласуется с соответствующими текстами ЮНСИТРАЛ.

7. Секретариат представил замечания по программному документу в области договорного права, озаглавленному "Типовые положения для применения Принципов международных коммерческих договоров ЮНИДРУА в транснациональной договорной практике и практике урегулирования споров", Рабочей группе ЮНИДРУА по подготовке типовых положений (Рим, 11-12 февраля 2013 года).

Гаагская конференция по международному частному праву (Гаагская конференция)

8. Представители Секретариата присутствовали на совещании Специальной комиссии Гаагской конференции по выбору применимого права в международных договорах. Результатом совещания явилось принятие необязательного документа, то есть проекта свода принципов, для

⁴ См. документ A/CN.9/775.

рассмотрения Советом по общим вопросам и политике в апреле 2013 года до проведения последующей работы по подготовке комментария Специальной комиссией (Гаага, Нидерланды, 12-16 ноября 2012 года).

9. Представители Секретариата участвовали в совещании Совета Гаагской конференции по общим вопросам и политике (Гаага, Нидерланды, 9-11 апреля 2013 года). Помимо других вопросов, это совещание было сопряжено с возможностью для Секретариата поздравить покидающего свой пост Генерального секретаря Гаагской конференции г-на Ханса ван Лоона с его успешными годами нахождения на этом посту, поблагодарив его за сотрудничество Гаагской конференции с ЮНСИТРАЛ и тепло поприветствовав его преемника г-на Кристофа Бернаскони. На этом совещании участники заслушали краткую информацию о текущих вопросах, которыми занимается Гаагская конференция, включая открытие ее регионального отделения в Гонконге в декабре 2012 года, и рассмотрели текст, подготовленный рабочей группой по выбору применимого права в международных договорах (см. пункт 8 выше). ЮНСИТРАЛ будет и впредь участвовать в качестве наблюдателя в деятельности такой рабочей группы, которая должна представить свой окончательный текст с комментарием Совету на его следующем совещании в апреле 2014 года.

Совместные мероприятия с ЮНИДРУА и Гаагской конференцией

10. ЮНИДРУА принял у себя ежегодное координационное совещание с Секретариатом ЮНСИТРАЛ и Гаагской конференцией, на котором обсуждались текущая работа этих трех организаций и возможные области сотрудничества (Рим, 5 июня 2012 года). В связи с этим и Секретарь ЮНИДРУА, и Секретарь Гаагской конференции поблагодарили Секретариат ЮНСИТРАЛ за обеспечение координации и издания публикации, касающейся работы данных трех организаций в области законодательства об обеспеченных сделках⁵.

В. Другие организации

11. Секретариат провел другие координационные мероприятия с различными международными организациями. В частности, Секретариат представил свои замечания по документам, подготовленным этими организациями, а также принял участие в различных совещаниях и конференциях с целью информирования о деятельности ЮНСИТРАЛ или ее позиции по актуальным вопросам.

1. Общая информация

12. Секретариат по-прежнему активно участвует в деятельности Межучрежденческой группы по созданию торгового и производственного

⁵ См. тексты ЮНСИТРАЛ, Гаагской конференции и ЮНИДРУА, касающиеся обеспечительных интересов: Сравнение и анализ основных положений международных инструментов, касающихся обеспеченных сделок, на веб-сайте www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/security/2011UNCITRAL_HCCCH_Unidroit_texts.html; см. также документы A/CN.9/720 и A/CN.9/749.

потенциалов⁶. В этом контексте Секретариат принимал участие в разработке Рамочной программы Организации Объединенных Наций по оказанию помощи в целях развития (ЮНДАФ) для Непала. ЮНДАФ помогает выработать меры коллективного реагирования системы Организации Объединенных Наций на национальные приоритеты в области развития путем координации общего вклада системы Организации Объединенных Наций в удовлетворение потребностей и решение первоочередных задач отдельных стран.

13. Представитель Секретариата прочитал лекцию о глобальном и региональном согласовании договорного права на конференции, посвященной европейскому частному праву, в Римском университете (Рим, 10 мая 2012 года).

14. Представители Секретариата приняли участие в совещании на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права, на котором Председатель ЮНСИТРАЛ сделал официальное заявление для представителей государств-членов, неправительственных организаций и гражданского общества, принявших участие в этом мероприятии (Нью-Йорк, Соединенные Штаты Америки, 23-24 сентября 2012 года). В Декларации, принятой на совещании, признается важность справедливой, стабильной и предсказуемой правовой основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития и экономического роста и высоко оценивается деятельность ЮНСИТРАЛ в деле модернизации и согласования права международной торговли.

15. Как и в прошлом году, Секретариат принял участие в ежегодном совещании Консультативного совета Государственного департамента Соединенных Штатов Америки по вопросам международного частного права (Вашингтон, О.К., 11-12 октября 2012 года).

16. Секретариат принял участие в проведении Европейской недели микрофинансирования 2012 года, организованной Европейской платформой микрофинансирования, в которой участвовали представители правительственных и неправительственных организаций, научных кругов и частного сектора из всех стран мира, которые ведут активную работу в области микрофинансирования (Люксембург, 14-16 ноября 2012 года).

17. Секретариат принял участие в проведении Недели права, правосудия и развития 2012 года, являющейся ежегодным мероприятием, посвященным рассмотрению вопроса о том, каким образом право и правосудие способствуют достижению более успешных результатов в области развития посредством обеспечения возможностей, широкого участия и равноправия. В этом мероприятии участвовали сотрудники Группы Всемирного банка, старшие должностные лица из других международных финансовых учреждений, лица, занимающиеся практическими вопросами международного развития, правительственные должностные лица, юристы, судьи, ученые и представители гражданского общества, и оно было совместно организовано канцелярией Вице-президента по правовым вопросам Всемирного банка, Международной финансовой корпорацией и юридическими департаментами Многостороннего агентства по гарантированию инвестиций, а также

⁶ См. A/CN.9/725.

Международным центром по урегулированию инвестиционных споров. В течение этой недели был также официально открыт "Глобальный форум по вопросам права, правосудия и развития". Как указывалось, Глобальный форум является "постоянным форумом... для обмена знаниями, установления связей между развивающимися странами, исследовательскими учреждениями, региональными и международными организациями, международными финансовыми учреждениями, правительствами, судебными органами, частным сектором и организациями гражданского общества, которые проводят соответствующие исследования и осуществляют соответствующую практику"⁷ (Вашингтон, О.К., 10-14 декабря 2012 года).

2. Закупки

18. В соответствии с просьбами Комиссии и Рабочей группы I (Закупки) Секретариат установил связи с другими международными организациями, ведущими активную работу в области реформы системы закупок в целях содействия сотрудничеству в отношении Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках (2011 год) и Руководства по его применению (2012 год). Цели такого сотрудничества заключаются в обеспечении информированности проводящих реформу правительств и организаций о программных соображениях, лежащих в основе этих текстов, с тем чтобы поощрять глубокое понимание и надлежащее применение Типового закона как на региональном, так и на национальном уровне. Секретариат использует региональный подход к этому сотрудничеству, и предусматривается проведение мероприятий совместно с многосторонними банками развития в ряде регионов с сосредоточением внимания на надлежащем управлении и борьбе с коррупцией (в которой реформа системы закупок играет важнейшую роль).

19. С этой целью Секретариат принимал участие, в частности, в следующих мероприятиях:

а) заседание Международной консультативной группы по закупкам Всемирного банка, которая представляет Всемирному банку рекомендации в отношении общего обзора политики в области закупок, его нового финансового инструмента – Программы, ориентированной на достижение конкретных результатов (ПДР), функции Банка в области закупок в контексте публичной финансовой подотчетности и необходимости укреплять процесс заключения договоров (Вашингтон, О.К., 4-5 июня 2012 года и 12-13 ноября 2012 года);

б) вторая ежегодная конференция Европейского союза (ЕС) по реформе системы публичных закупок, организованная юридическими конференциями ИБС для рассмотрения вопроса о реформах ЮНСИТРАЛ в области публичных закупок и в областях согласованности и несогласованности между ними и предложениями ЕС. На этом мероприятии представитель Секретариата выступил с докладом (Брюссель, 20 сентября 2012 года);

⁷ Law, Justice and Development Week 2012, Concept Note, размещено на веб-сайте: http://siteresources.worldbank.org/INTLAWJUSTICE/214576-1340728175970/23321647/LJDWEEK_2012_Concept_Note.docx.

с) семинар по вопросам закупок и торговли, организованный Международной торговой палатой (МТП), на котором рассматривались предложения ЕС в отношении регулирования доступа поставщиков и подрядчиков, являющихся третьими сторонами, к рынку публичных закупок ЕС, которые касаются принципов международного участия в публичных закупках согласно Типовому закону ЮНСИТРАЛ по этой теме (Париж, 7 ноября 2012 года). На этом мероприятии представитель Секретариата выступил с докладом;

d) пятая сессия Группы специалистов ЕЭК ООН, на которой представитель Секретариата ознакомил участников с возможными направлениями будущей работы ЮНСИТРАЛ по вопросу партнерских отношений между государственным и частным секторами с целью обеспечения надлежащей координации в сообществе доноров в этом отношении (Женева, Швейцария, 5-6 февраля 2013 года);

e) совещание ведущих практических специалистов по вопросам публичных закупок и проводимой работы по ключевым вопросам ОЭСР в обновлении Рекомендации ОЭСР в отношении обеспечения добросовестности при публичных закупках, цель которого заключается в представлении руководителям рекомендаций по вопросу о том, каким образом следует использовать закупки в качестве стратегической функции правительств (Париж, 11-12 февраля 2013 года). На этом мероприятии представитель Секретариата выступил с докладом; и

f) совещание руководителей департаментов по закупкам многосторонних банков развития⁸, на котором представитель Секретариата ознакомил участников с возможными направлениями будущей работы ЮНСИТРАЛ в области государственно-частного партнерства с целью обеспечения надлежащей координации в сообществе доноров в этом отношении (Париж, 14 марта 2013 года).

3. Урегулирование споров

20. Секретариат принял участие в следующих мероприятиях:

a) консультативное совещание по вопросам, касающимся публикации в "Розовой серии" ЮНКТАД по проблеме прозрачности в международных инвестиционных соглашениях, озаглавленной "Транспарентность-2012", с тем чтобы обеспечить содействие со стороны ЮНКТАД и ЮНСИТРАЛ использованию последовательного подхода в области прозрачности в процессе арбитражного разбирательства по спорам между инвесторами и государствами, проводимого на основе международных договоров; и

b) консультативное и координационное совещание с Рабочей группой УНИДРУА по вопросам использования Принципов УНИДРУА в арбитражных оговорах.

⁸ Были представлены следующие банки: Всемирный банк, Африканский банк развития, Азиатский банк развития, Европейский банк реконструкции и развития, Европейский инвестиционный банк, Межамериканский банк развития и Исламский банк развития.

21. Секретариат также организовал проведение совещания с представителями арбитражных учреждений по вопросам создания регистра, касающегося прозрачности, согласно проекту правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (Вена, 3 декабря 2012 года)⁹.

4. Электронная торговля

22. Секретариат особенно активно осуществлял координацию с международными и региональными организациями, участвующими в разработке правовых стандартов в области электронной торговли для обеспечения их совместимости с текстами и принципами ЮНСИТРАЛ.

23. Проведенные мероприятия¹⁰ включали следующее:

а) координация деятельности с Европейской комиссией в отношении разработки ее проекта директивы об оказании электронных услуг по идентификации и обеспечению надежности электронных операций на внутреннем рынке (Брюссель, 5 сентября 2012 года);

б) координация деятельности с Центром Организации Объединенных Наций по упрощению процедур торговли и электронному бизнесу (СЕФАКТ/ООН) в связи с пересмотром рекомендации 14, касающейся аутентичности торговых документов, и подготовкой рекомендации 36, касающейся обеспечения совместимости механизмов "единого окна" (Вена, 17-21 сентября 2012 года);

с) участие в тринадцатом пленарном совещании Азиатско-Тихоокеанского совета по упрощению процедур торговли и электронной коммерческой деятельности (АФАКТ) (Тегеран, 21-22 ноября 2012 года);

д) участие в совещании, организованном Целевой группой по правовым аспектам управления идентификационными данными Американской ассоциации адвокатов (ААА) (Лондон, 10-11 декабря 2012 года); и

е) участие в деятельности Группы ведущих экспертов в области преступности, связанной с использованием личных данных, Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (ЮНОДК) (Вена, 16-18 января 2013 года).

5. Обеспечительные интересы

24. Была продолжена работа по координации деятельности с соответствующими организациями в целях обеспечения подготовки для государств всеобъемлющих и согласованных руководящих принципов в отношении законодательства об обеспеченных сделках.

25. Конкретные мероприятия Секретариата включали следующее:

⁹ См. A/CN.9/WG.II/WP.177.

¹⁰ Координационные мероприятия в области электронной торговли, проведенные Региональным центром ЮНСИТРАЛ для Азии и Тихого океана, перечислены в документе A/CN.9/775.

а) координация деятельности с УНИДРУА для обеспечения того, чтобы подготавливаемый УНИДРУА текст, касающийся взаимозачета, не дублировал и не противоречил текстам об обеспечительных интересах, подготовленным ЮНСИТРАЛ (см. также пункт 6 выше);

б) координация деятельности с Европейской комиссией для обеспечения использования совместного подхода в отношении права, применимого к последствиям уступки дебиторской задолженности для третьих сторон; и

с) координация деятельности со Всемирным банком для подготовки совместных Принципов ЮНСИТРАЛ – Всемирного банка по обеспеченным сделкам.

6. Несостоятельность

26. Секретариат принял участие в работе третьей сессии Рабочей группы Всемирного банка по выработке подхода к вопросу о несостоятельности физических лиц (Вашингтон, О.К., 13-14 декабря 2012 года). Эта Рабочая группа была создана под эгидой Целевой группы Всемирного банка по законодательству о несостоятельности, с тем чтобы начать работу по определению стратегии и общих принципов, заложенных в различных правовых системах и разработанных с целью эффективного управления рисками, связанными с несостоятельностью потребителей и чрезмерной индивидуальной задолженностью в современных условиях, и подготовить доклад, содержащий рекомендации относительно характеристик эффективного режима несостоятельности физических лиц и возможностей и трудностей, с которыми пришлось столкнуться в ходе разработки такого режима. На данной сессии был разработан и принят соответствующий доклад.

7. Коммерческое мошенничество

27. В ответ на просьбу Комиссии (А/63/17, пункт 347, и А/64/17, пункт 354), касающуюся работы по вопросам коммерческого мошенничества, Секретариат продолжал участвовать в деятельности ЮНОДК в отношении экономической преступности и мошенничества с идентификационными данными. В частности, Секретариат участвовал в деятельности Группы ведущих экспертов ЮНОДК в области преступности, связанной с использованием личных данных, которая была создана для проведения на регулярной основе совещаний с участием представителей правительств, структур частного сектора, международных и региональных организаций и научных кругов в целях обмена опытом, разработки стратегий, содействия дальнейшим исследованиям и согласования практических мер по борьбе с преступностью, связанной с использованием личных данных. Последнее совещание Группы ведущих экспертов, т.е. шестое совещание, состоялось в Вене 16-18 января 2013 года (см. также подпункт (е) пункта 23 выше).

Часть третья

ПРИЛОЖЕНИЯ

I. КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О ЗАСЕДАНИЯХ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

**Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами
на основе международных договоров**

**Краткий отчет о 958-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в понедельник, 8 июля 2013 года, в 10 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.958]

Временный Председатель: г-н Сорьель (Секретарь Комиссии)

Председатель: г-н Шёлль (Швейцария)

затем: г-н Муллан (Председатель Рабочей группы II) (Маврикий)

Заседание открывается в 10 ч. 15 м.

Открытие сессии

1. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) открывает сорок шестую сессию Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли.

Выборы должностных лиц

2. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что наступила очередь Группы западноевропейских и других государств назначить Председателя. Группа проинформировала Комиссию, что она желает назначить на эту должность г-на Шёлля (Швейцария).

3. *Г-н Шёлль (Швейцария) избирается Председателем путем аккламации.*

4. *Г-н Шёлль (Швейцария) занимает место Председателя.*

Утверждение повестки дня

5. **Председатель** предлагает Комиссии утвердить повестку дня.

6. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) выражает надежду на то, что Комиссия не будет принимать никаких решений, санкционирующих

проведение работы по реализации текущих проектов или предлагаемых будущих проектов, до обсуждения пункта 16 повестки дня.

7. **Г-н Белленже** (Франция) предлагает обсудить пункт 16 повестки дня в понедельник, 22 июля, а не в самом конце сессии.

8. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что Секретариат в неофициальном порядке запланировал обсуждение пункта 16 повестки дня на утро среды, 24 июля. Если Комиссия пожелает, обсуждение может быть перенесено на более ранний срок.

9. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что члены различных рабочих групп вряд ли будут присутствовать на всех заседаниях данной сессии. В связи с этим он, в частности, интересуется, смогут ли члены Рабочей группы II по арбитражу и согласительной процедуре высказать свои мнения по поводу будущей работы в неофициальном порядке до конца второй недели сессии.

10. **Председатель** говорит, что предложение представителя Израиля согласуется с практикой, которой Комиссия придерживалась в последние годы.

11. *Повестка дня утверждается.*

Рассмотрение вопросов в области арбитража и согласительной процедуры

- а) Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (A/CN.9/760, 765, 783 и 787 и Add.1, Add.1/Corr.1, Add.2 и Add.3)**

12. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что дискуссию по вопросам арбитража и согласительной процедуры обычно возглавляет Председатель Рабочей группы II. Г-н Муллан, представитель Маврикия, руководит заседаниями Рабочей группы на протяжении нескольких лет. Насколько он понимает, Комиссия желает, чтобы г-н Муллан исполнял эти функции и на текущей сессии.

13. **Председатель** предлагает г-ну Муллану занять место Председателя

14. *Г-н Муллан, Председатель Рабочей группы II, занимает место Председателя.*

15. **Председатель** говорит, что Комиссия надеется принять правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности до конца первой недели сессии. Процесс разработки проекта этих правил был чрезвычайно сложным, и оратор настоятельно призывает Комиссию учитывать это обстоятельство при проведении окончательного обзора. Кроме того, многие делегации выразили готовность к существенным компромиссам, что отражено в пунктах 75–78 доклада Рабочей группы II о ее пятьдесят восьмой сессии, состоявшейся в феврале 2013 года (документ A/CN.9/765). В связи с этим оратор надеется, что обсуждение вопросов существа не будет возобновлено на текущей сессии Комиссии.

16. Он отмечает, что на своей пятьдесят восьмой сессии Рабочая группа высказала единодушное мнение о том, что Комиссия является наиболее подходящим учреждением для выполнения функций регистра или хранилища публикуемой информации согласно правилам о прозрачности. Проблемой является обеспечение финансирования. С конца сессии государствам рекомендовалось

финансировать такую инициативу из средств, не относящихся к регулярному бюджету Организации Объединенных Наций, и некоторые из них выразили принципиальную готовность сделать это. Альтернативный вариант предусматривает необходимость обращения к Шестому комитету Генеральной Ассамблеи, а затем – к ее Пятому комитету с целью получения финансирования по линии регулярного бюджета. Две организации – Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) и Постоянная палата третейского суда (ППТС) в Гааге – любезно согласились выполнять функции регистра в случае, если Комиссия по причинам финансового характера не сможет выступить в этом качестве.

17. Было бы полезно до конца текущей недели достичь соглашения о целесообразности выполнения Комиссией функций регистра. При увеличении числа государств, готовых внести требуемые средства, может исчезнуть необходимость в обращении к Генеральной Ассамблее за финансированием по линии регулярного бюджета. Наряду с этим Комиссии было бы полезно до конца недели принять решение о том, какая из двух организаций, вызвавшихся выполнять функции регистра, должна быть избрана в случае, если все прочие усилия окажутся безрезультатными.

18. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что Секретариат приступил к проведению консультаций с целью получения необходимого финансирования. Ответы, полученные к настоящему времени, вселяют определенные надежды, однако до сих пор весьма далеки от удовлетворительного результата. Идея о выполнении Комиссией функций регистра согласно правилам о прозрачности была в целом позитивно воспринята Секретариатом Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке. При необходимости внебюджетного финансирования можно воспользоваться несколькими вариантами действий, однако при этом важно гарантировать повсеместное оказание такой ключевой услуги, как распространение публикуемой информации. Таким образом, с логической точки зрения, наиболее рациональным вариантом является постановка соответствующей задачи перед Секретариатом Комиссии вместо ее передачи сторонней организации. Две организации, предложившие свои услуги, пользуются огромным уважением, однако

ни одна из них не является универсальным органом, таким как Секретариат Организации Объединенных Наций.

19. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) спрашивает, представили ли две организации, пожелавшие выполнять соответствующие функции, конкретные предложения об услугах, которые они готовы оказывать.

20. **Председатель** говорит, что обе организации представили предложения, с которыми смогут ознакомиться все члены Комиссии.

21. **Г-н Сорбель** (Секретарь Комиссии) говорит, что Секретариату сложно, в том числе по бюджетным причинам, обеспечить оперативный перевод документов Комиссии на шесть рабочих языков. Даже в тех случаях, когда документы представлены на всех шести языках, службы письменного перевода Организации Объединенных Наций обязаны проанализировать их, с тем чтобы удостовериться в точности переводов.

22. **Председатель** предлагает Комиссии постатейно рассмотреть проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров, представленный в документе A/CN.9/783. Редакционный комитет включит все согласованные поправки в текст проекта на разных языках.

Проект статьи 1 – Сфера применения

23. **Председатель** обращает внимание на содержащееся в пункте 6 данного документа замечание Секретариата об изменении порядка пунктов проекта статьи 1 в соответствии с вопросами, которые в них рассматриваются. В отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия считает возможным изменить порядок пунктов.

24. *Решение принимается.*

25. **Председатель** говорит, что в пунктах 1 и 2 проекта статьи 1 отражено компромиссное решение Рабочей группы II, согласно которому правила о прозрачности станут частью Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и будут применимы к международным договорам, принятым после их вступления в силу, если стороны этих договоров не

откажутся от их применения. Это решение отражено в пункте 1 данной статьи. В пункте 2 сформулирован так называемый принцип "четкого разграничения", то есть четко определенное правило или стандарт, согласно которому указанные правила будут применяться в отношении арбитражных разбирательств на основании документов ЮНСИТРАЛ, проводимых в соответствии с действующими международными договорами, только с согласия сторон спора.

26. Рабочая группа II с самого начала договорилась о возможности применения правил о прозрачности в рамках всех форм арбитража. В связи с этим нередко упоминались Правила Международной ассоциации юристов по получению доказательств в международном арбитраже. На начальном этапе процедуры арбитражного разбирательства суд и стороны зачастую соглашались ссылаться на эти Правила, рассматривая их в качестве применимых норм либо в качестве руководящих принципов. Ввиду важности обеспечения различным учреждениям возможности проводить арбитражные разбирательства согласно их существующим правилам во взаимосвязи с проектом правил о прозрачности возникает вопрос относительно необходимости конкретного упоминания в проекте статьи 1 о применении правил в этом контексте. В пункте 7 документа A/CN.9/783 Комиссии предлагается рассмотреть вопрос о необходимости включения во вводную часть пункта 2 следующих слов, заключенных в квадратные скобки: "или ii) арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами или на специальной основе согласно международному договору". По мнению оратора, в случае если цель состоит в обеспечении баланса, это место не подходит для такого упоминания. В пункте 2 сформулирован принцип "четкого разграничения" в отношении арбитражных разбирательств на основании документов ЮНСИТРАЛ. Если в пункт 2 будет включен текст, представленный в квадратных скобках, Комиссия сформулирует принцип "четкого разграничения" для других учреждений.

27. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) говорит, что добавление предложенной формулировки позволит добиться ясности, поскольку в этом

случае все учреждения будут осведомлены о том, что при желании они смогут применить указанные правила. Это также будет соответствовать мандату Рабочей группы, предусматривающему создание стандарта прозрачности с целью содействия проведению арбитражных разбирательств при любых обстоятельствах.

28. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) говорит, что обеспечение ясности также желательно по той причине, что оно согласуется с принципом автономии сторон, а именно с тем, что правила применимы только в том случае, если стороны спора или стороны международного договора договорились об их применении.

29. **Г-н Агравал** (Индия) разделяет мнение о том, что заявлять о необходимости применения правил о прозрачности в ходе арбитражных разбирательств должны договаривающиеся стороны.

30. **Г-н Аптер** (Израиль) поддерживает включение в пункт 2 предложенной дополнительной фразы, которая, возможно, требует внесения определенных поправок, поскольку отражает всесторонний компромисс, достигнутый в рамках Рабочей группы. Если все члены Комиссии согласны придерживаться подхода, предусматривающего следование принципу "четкого разграничения", необходимо разъяснить, что он применим во всех случаях, когда стороны арбитражного разбирательства по спорам между инвесторами и государствами соглашаются следовать правилам о прозрачности, имеющим универсальный статус.

31. **Председатель** говорит, что включение этой новой фразы, безусловно, подразумевает универсальную применимость подхода, предусматривающего следование принципу "четкого разграничения". В вопросе применения стандартов прозрачности необходимо провести различие между Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ и другими правилами. Проект статьи 1 устанавливает связь между правилами о прозрачности и Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, предусматривая внесение поправок в статью 1 последнего документа. При этом подобные связи с другими правилами, такими как Арбитражный регламент Международной торговой палаты (МТП), отсутствуют.

32. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) обращает внимание на предложение Соединенных Штатов, выдвинутое в их замечаниях по проекту правил (A/CN.9/787), которое касалось добавления к проекту статьи 1 нового пункта 9 следующего содержания: "Настоящие Правила могут использоваться в отношении арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами, возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами, если это допускается соответствующим учреждением, или на специальной основе".

33. **Председатель** высказывает оговорки по поводу употребления слов "если это допускается соответствующим учреждением", поскольку они обяжут учреждения всего мира указывать, готовы ли они применять данные правила.

34. **Г-н Лавранос** (Наблюдатель от Нидерландов) говорит, что он выступает за сохранение свободы действий, которую обеспечивает данная фраза, поскольку нельзя быть уверенным в том, что правила всех учреждений полностью согласуются с правилами о прозрачности.

35. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) поддерживает предложение Председателя об исключении указанной фразы.

36. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) разделяет мнение о том, что эту фразу лучше исключить, поскольку она попросту приведет к дополнительному обсуждению каждого правила, что является нежелательным.

37. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) говорит, что формулировка предложенного нового пункта является несколько двусмысленной. Следует разъяснить, что стороны спора или стороны международного договора должны прийти к соглашению относительно применения правил о прозрачности.

38. **Г-н Кордач** (наблюдатель от Чешской Республики) говорит, что предложенный пункт с технической точки зрения не вполне подходит под определение правила. В связи с этим более предпочтительным вариантом, возможно, является его включение в решение Комиссии, касающееся принятия правил, или в ее рекомендацию относительно их применения.

39. **Председатель** предлагает представителям Международного центра по урегулированию инвестиционных споров и Постоянной палаты третейского суда высказать свои замечания по поводу приемлемости предложенного пункта в случае исключения слов "если это допускается соответствующим учреждением".

40. **Г-жа Киннеар** (Международный центр по урегулированию инвестиционных споров) говорит, что ее учреждение вполне готово применять правила о прозрачности при наличии такого желания у сторон спора или при заключении соглашения об их применении между государством истца и государством-ответчиком.

41. **Г-н Дали** (Постоянная палата третейского суда) говорит, что ни одна из процессуальных норм Постоянной палаты не противоречит проекту правил о прозрачности в их нынешнем виде. В связи с этим Постоянная палата сможет без проблем применять эти правила в ходе проводимых ею арбитражных разбирательств.

42. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) говорит, что, насколько он понимает, предложенный новый пункт не повлияет на принцип автономии сторон.

43. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия желает принять проект пункта 9, предложенный представителем Соединенных Штатов, исключив из него слова "если это допускается соответствующим учреждением", а также исключить слова в квадратных скобках из проекта пункта 2.

44. *Решение принимается.*

45. **Председатель** обращает внимание на содержащееся в пункте 8 документа A/CN.9/783 предложение уточнить во второй сноске к статье 1, что ссылка в правилах на "сторону международного договора" или "государство" в равной степени относится к региональной организации экономической интеграции.

46. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) обращает внимание на замечание ее страны, содержащееся в документе A/CN.9/787/Add.1/Corr.1, в котором она предложила пересмотренный вариант первой сноски, обеспечивающий применение правил о прозрачности в отношении международных соглашений, участниками которых являются Гонконг и Макао. При необходимости принятия

второй сноски она предлагает добавить к ней ссылку на "любую территорию, уполномоченную государством заключать международные договоры".

47. **Г-жа Лян Данни** (Китай) говорит, что, хотя Китай осуществляет суверенитет над Гонконгом и Макао, по конституционному праву две указанные территории могут самостоятельно решать вопрос о необходимости применения правил о прозрачности.

48. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки), ссылаясь на определение договора в Венской конвенции о праве международных договоров, предлагает использовать в первой сноске следующую формулировку: "любое соглашение, регулируемое международным правом, которое было заключено между сторонами таких международных договоров".

49. **Г-н Браун** (Европейский союз) говорит, что, если предлагаемые поправки подразумевают исключение второй сноски, следует напомнить, что она предназначена для разъяснения того, что при употреблении в проекте правил слова "государство" соответствующие положения также применимы в отношении региональных организаций экономической интеграции и, возможно, других негосударственных образований. В связи с этим он считает, что вторую сноску следует сохранить.

50. **Председатель** предлагает использовать в обеих сносках нейтральные формулировки, соответствующие предложению представителя Соединенных Штатов. Точные формулировки могут быть представлены Комиссии после перерыва для проведения консультаций, который вскоре будет объявлен.

51. *Решение принимается.*

52. **Председатель** обращает внимание на пункт 9 документа A/CN.9/783, касающийся подпункта 3 b) проекта статьи 1, формулировка которого была изменена в целях предоставления арбитражному суду некоторой гибкости, позволяющей ему при необходимости адаптировать правила в зависимости от обстоятельств разбирательства. Было предложено внести в последнюю фразу "и не подрывает при этом достижения цели Правил в отношении прозрачности" следующую поправку:

"и при этом обеспечивает достижение цели Правил в отношении прозрачности".

53. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что последняя фраза призвана обеспечить понимание арбитражными судами объема их полномочий. В документе A/CN.9/787/Add.1 Канада предложила следующую формулировку: "но только в той степени, в какой такая адаптация соответствует достижению цели Правил в отношении прозрачности".

54. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает использовать в качестве альтернативной формулировки фразу "и позволяет достичь цели Правил в отношении прозрачности".

55. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия желает принять подпункт 3 b) с поправкой, внесенной представителем Соединенных Штатов.

56. *Решение принимается.*

57. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что слова "государство инвестора" в подпункте 2 b) проекта статьи 1, по его мнению, не вполне уместны в контексте процессуальных норм или инвестиционных договоров. Учитывая, что эти слова могут вызвать возражения в отношении юрисдикции, оратор предлагает заменить фразу "государство инвестора и государство-ответчик" фразой "соответствующие стороны".

58. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) говорит, что Рабочая группа II изменила фразу "соответствующие стороны" по причинам, которых она сейчас не помнит. Она просит дать ей время для обсуждения этого вопроса в ходе перерыва для проведения консультаций.

59. *Решение принимается.*

60. **Председатель** предлагает Комиссии обсудить вопрос о наиболее подходящей дате вступления в силу правил о прозрачности. Следует принять во внимание необходимость обеспечения перевода на шесть рабочих языков. Наряду с этим необходимо обратиться в Шестой и Пятый комитеты Генеральной Ассамблеи, чтобы удостовериться в возможности получения требуемого финансирования, которое позволит ЮНСИТРАЛ выполнять функции хранилища публикуемой информации. В связи с этим он считает наиболее

подходящим вариантом выбор даты в первом полугодии 2014 года.

61. **Г-н Спеллиски** (Канада) выражает согласие с идеей о целесообразности выбора даты в начале 2014 года, если Комиссия примет решение о поиске финансирования для выполнения функций регистра. В противном случае может быть рассмотрен вопрос о более ранней дате вступления в силу указанного документа.

62. **Г-н Аптер** (Израиль) предлагает Комиссии предусмотреть постепенное вступление в силу различных положений в кратчайшие практически возможные сроки вместо назначения даты вступления в силу всего документа. Как представляется, в своей рекомендации относительно применения правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности она может отметить, что правила, касающиеся регистра, вступят в силу только после его создания.

63. **Председатель** рекомендует обсудить предложение представителя Израиля с представителями различных учреждений до принятия проекта правил в конце текущей недели. К этому времени также должна проясниться ситуация с внебюджетным финансированием.

Заседание прерывается в 11 ч. 50 м.

и возобновляется в 12 ч. 20 м.

64. **Председатель** говорит, что обсуждение сноска к пункту 1 проекта статьи 1 будет отложено до следующего заседания.

65. Он предлагает представителю Швейцарии представить ее предложение в отношении подпункта 2 b).

66. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает следующую формулировку: "Стороны международного договора или, в случае многостороннего договора, государство истца и государство-ответчик". Ссылка на "соответствующие стороны" является неприемлемой, поскольку в этом случае будет неясно, например, в соответствии с Договором к Энергетической хартии, какая сторона несет ответственность за совершенные действия – Европейский союз или государство, принявшее конкретную меру. Ссылка на "государство инвестора" также является неприемлемой ввиду

возникающих в связи с ней споров по поводу юрисдикции.

67. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия желает принять подпункт 2 (b) с поправкой, внесенной представителем Швейцарии.

68. *Решение принимается.*

69. **Председатель** говорит, что во время перерыва для проведения консультаций отдельные

члены Комиссии высказали оговорки по поводу исправленного варианта подпункта 3 b). В связи с этим он отменяет решение о принятии данного подпункта и предлагает представителю Швейцарии представить поправку от имени соответствующих членов Комиссии.

70. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает следующую формулировку: "но только в той степени, в какой такая адаптация соответствует целям Правил в отношении прозрачности". Она аналогична формулировке, предложенной Канадой, но не содержит слова "достижению".

71. **Председатель** говорит, что обсуждение предложенной поправки состоится на следующем заседании.

Заседание закрывается в 12 ч. 30 м.

**Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами
на основе международных договоров (продолжение)**

**Краткий отчет о 959-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в понедельник, 8 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.959]

Исполняющий обязанности Председателя: г-н Муллан (Председатель Рабочей группы II) (Маврикий)

Заседание открывается в 14 ч. 10 м.

**Рассмотрение вопросов в области арбитража и
согласительной процедуры**

- а) Окончательная доработка и
принятие правил ЮНСИТРАЛ
о прозрачности в контексте
арбитражных разбирательств
по спорам между инвесторами
и государствами на основе
международных договоров
(продолжение) (A/CN.9/760, 765,
783 и 787 и Add.1, Add.1/Corr.1,
Add.2 и Add.3)**

*Проект статьи 1 – Сфера
применения (продолжение)*

1. **Председатель** напоминает Комиссии о предложении представителя Швейцарии относительно замены фразы "и не подрывает при этом достижения цели Правил в отношении прозрачности" в подпункте 3 b) проекта статьи 1 следующей фразой: "но только в той степени, в какой такая адаптация соответствует целям Правил в отношении прозрачности". Он отмечает, что предложенную поправку поддержали представители Канады, Сингапура, Соединенных Штатов, Таиланда, Франции и Японии. В отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия желает принять данную поправку.

2. *Решение принимается.*

3. **Г-н Агравал** (Индия) также предлагает включить в начало данного подпункта слова "на основе консультации со сторонами спора" после слов "арбитражный суд".

4. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) говорит, что эти слова лучше включить в другую фразу данного подпункта, поскольку указание на то, что

арбитражный суд на основе консультации со сторонами спора "располагает полномочиями" для принятия определенных мер, будет неуместным. Наряду с этим было бы целесообразно удостовериться в наличии ссылки на консультации со сторонами спора во всех контекстах. Ее включение лишь в некоторых случаях может подать неверный сигнал.

5. **Председатель** предлагает Секретариату удостовериться в отсутствии несоответствий, связанных с этим важным вопросом, до проведения следующего заседания.

6. **Г-н Аптер** (Израиль) предлагает включить в текст пункт, в котором бы говорилось о том, что арбитражный суд при наличии у него дискреционных полномочий должен консультироваться со сторонами спора во всех случаях применения правил о прозрачности.

7. **Председатель** говорит, что решение по этому вопросу также может быть принято на следующем заседании.

8. Второй нерешенный вопрос в отношении проекта статьи 1 касается сносок к пункту 1. Таким образом, проект статьи 1 в целом может быть принят.

*Проект статьи 2 – Опубликование
информации при открытии
арбитражного разбирательства*

9. **Председатель** обращает внимание на замечание Японии по проекту статьи 2, представленное в документе A/CN.9/787/Add.1. Япония отмечает, что в нынешнем проекте не рассматривается ситуация, когда сторона спора (обычно ответчик) опротестовывает применимость правил о прозрачности. Она

спрашивает, будет ли этот вопрос рассматриваться в рекомендациях для хранилища.

10. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) предлагает рассмотреть этот вопрос в рекомендациях для хранилища либо включить в правила новый пункт следующего содержания: "В случае спора по поводу применения Правил о прозрачности в отношении соответствующего арбитража хранилище передает гласности вышеупомянутую информацию после того, как арбитражный суд примет решение о применимости Правил о прозрачности".

11. **Председатель** говорит, что Комиссии необходимо принять принципиальное решение по поводу того, какая информация должна предаваться гласности и на каком этапе разбирательства это должно происходить. Важно установить баланс между положениями проекта статьи 2 и проекта статьи 3, касающимися опубликования документов. Существует два возможных способа разрешения споров о юрисдикции, возникающих в связи с проектом статьи 2. Может быть сделан вывод о том, что информация носит настолько ограниченный характер, что не имеет особого значения. Если регистр получает документы, которые представляются в качестве уведомления об арбитраже, указывающего на применимость правил о прозрачности, он может предавать гласности соответствующую информацию. Другой способ предусматривает следование процедуре, предложенной Японией в сформулированном ею новом пункте и обязывающей арбитражный суд принять решение по данному вопросу. При этом ответчикам будет предоставлено право в одностороннем порядке отсрочить опубликование информации до учреждения суда.

12. Оратор спрашивает Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), каким образом он действует в подобных ситуациях.

13. **Г-жа Киннеар** (Международный центр по урегулированию инвестиционных споров) говорит, что МЦУИС обязан размещать на своем веб-сайте сведения, которые можно назвать исходными данными, такие как наименования сторон спора, но только после того, как

соответствующее дело будет зарегистрировано. При этом дело регистрируется только в том случае, если оно не относится к категории дел, явно не подпадающих под юрисдикцию МЦУИС. Таким образом, проверка предусмотрена уже самим регламентом МЦУИС. Споры в отношении юрисдикции, гражданства и других вопросов возможны и в случае регистрации дела, однако вся соответствующая информация должна быть размещена на веб-сайте.

14. **Председатель** отмечает, что в случае МЦУИС имеет место ограниченное применение своего рода предохранительного клапана.

15. **Г-н Дали** (Постоянная палата третейского суда) говорит, что роль Генерального секретаря Постоянной палаты третейского суда в назначении компетентных органов служит предохранительным клапаном в соответствии с режимом ЮНСИТРАЛ. Большинство договоров между инвесторами и государствами не предусматривает наличия компетентного органа. Если стороны не могут прийти к соглашению относительно компетентного органа при возникновении спора, они обращаются с просьбой назначить его к Генеральному секретарю. Вместе с тем государства могут выдвинуть возражения по поводу любых подобных действий Постоянной палаты в ответ на определенные просьбы инвесторов. Они могут заявить, что арбитражное разбирательство не было возбуждено надлежащим образом и что существуют проблемы юрисдикции. В этом случае Постоянная палата может провести первоначальный обзор представленных документов и принять решение о порядке дальнейших действий. В отсутствие оснований для юрисдикции рассмотрение дела приостанавливается и суд не учреждается.

16. В соответствии с рассматриваемым предложением в отношении правил о прозрачности ограниченное количество информации будет публиковаться до создания арбитражного суда при отсутствии доказательств *prima facie* в отношении арбитражного соглашения. По мнению оратора, некоторые государства будут возражать против применения этой процедуры. В письме к Секретариату Комиссии от 29 мая 2013 года Постоянная палата предупредила Секретариат о возможности подачи

неправомерных и необоснованных жалоб и предложила включить в проект статьи 2 текст следующего содержания: "Хранилище может обратиться с любым вопросом относительно опубликования информации, предусмотренного статьей 2, к арбитражному суду после его создания".

17. **Председатель** высказывает предположение, что хранилище будет предпринимать такие действия по собственному усмотрению только при наличии серьезных сомнений по поводу процедуры опубликования информации.

18. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) советует не усложнять рассматриваемые вопросы. С учетом одного из предыдущих обсуждений данной проблемы было решено ограничить информацию, автоматически публикуемую регистром в начале процедуры арбитражного разбирательства, наименованиями сторон и указанием участвующих секторов и соответствующего международного договора. Таким образом, никаких дискреционных действий со стороны регистра не требуется. Более важная информация будет опубликована только после создания арбитражного суда.

19. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) говорит, что она в целом согласна с представителем Швейцарии. Тем не менее, учитывая возможность возникновения ситуаций, когда стороны оспаривают применимость правил о прозрачности, по-видимому, было бы полезно подготовить рекомендации для регистра либо включить в проект статьи 2 текст, предложенный представителем Постоянной палаты третейского суда. Делегация ее страны по-прежнему занимает гибкую позицию по данному вопросу.

20. **Председатель** предлагает зафиксировать в документации по подготовке проекта представление Комиссии о предполагаемом порядке работы регистра, а именно то обстоятельство, что он не должен действовать по собственному усмотрению при открытии арбитражного разбирательства. Любые заявления о том, что он превысил свои полномочия, могут быть рассмотрены в соответствии с положением об освобождении от ответственности. В отсутствие возражений оратор будет считать, что Комиссия желает принять проект статьи 2 в его нынешнем виде.

21. *Статья 2 принимается.*

Проект статьи 3 – Опубликование документов

22. **Председатель** обращает внимание на пункт 15 документа A/CN.9/783, в котором Комиссии предлагается принять решение относительно необходимости сохранения в тексте последнего предложения пункта 3, заключенного в квадратные скобки. Предложение, о котором идет речь, сформулировано следующим образом: "Это может, например, включать предоставление доступа к таким документам в конкретно указанном месте".

23. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что это предложение не является необходимым с юридической точки зрения, поскольку в нем просто приводится пример того, в какой форме может быть предоставлен доступ к документам. Вместе с тем данный пример может послужить для арбитражного суда определенным ориентиром в том, что касается предания гласности доказательств и документов, не охваченных пунктами 1 и 2 данной статьи.

24. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор) предлагает включать данное предложение в сноску, а не в текст пункта 3.

25. **Председатель** говорит, что практика составления проектов документов не предусматривает добавления сносок к материально-правовым нормам. В отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия желает снять квадратные скобки и сохранить указанное предложение пункта 3.

26. *Решение принимается.*

27. **Председатель** обращает внимание на пункт 16 документа A/CN.9/783, в котором Комиссии предлагается рассмотреть вопрос о том, обеспечивают ли слова "сверх расходов на предоставление такого доступа общественности" в пункте 5 проекта статьи 3 достаточно четкое понимание того, что третьим сторонам не придется оплачивать административные расходы, связанные с опубликованием, например загрузкой документов на веб-сайт регистра.

28. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор), ссылаясь на замечания ее страны, изложенные в документе

A/CN.9/787/Add.1, предлагает вставить после слов "доступа общественности" следующий текст: "такие как расходы на фотокопирование или отправку документов, но не административные расходы, связанные с опубликованием, например загрузкой документов на веб-сайт регистра".

29. **Г-н Браун** (Европейский союз) предлагает заменить слова "доступа этому лицу", а также заменить фразу "административные расходы, связанные с опубликованием" в варианте, предложенном представителем Сальвадора, фразой "административные расходы на предание документов гласности".

30. **Г-н Спеллиски** (Канада) поддерживает первую поправку, предложенную представителем Европейского союза. Он предлагает исправить последнюю фразу следующим образом: "административные расходы на предание документов гласности через регистр".

31. **Г-н Браун** (Европейский союз) говорит, что вместо слова "регистр" лучше использовать слово "хранилище".

32. **Председатель** предлагает сохранить слова "этому лицу" после слов "фотокопирование или отправку документов".

33. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает упростить данный текст за счет использования формулировки "оплачивает расходы на предоставление доступа этому лицу к этим документам" и исключения фразы "любые дополнительные административные расходы сверх".

34. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что термин "административные расходы" был использован с целью исключения расходов, связанных, в частности, с оплатой услуг юристов, рассматривающих документы на предмет внесения изменений.

35. **Г-н Лавранос** (Наблюдатель от Нидерландов), **г-н Мёллер** (наблюдатель от Финляндии) и **г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) поддерживают предложение представителя Швейцарии при сохранении слова "административные".

36. **Г-н Жаке** (Франция) высказывает оговорки в отношении вывода о том, что расходы

автоматически должны оплачиваться лицом, упомянутым в пункте 5. Замена слова "оплачивает" в связи с определенными расходами на слова "оплачивает только" в связи с рассматриваемыми расходами позволит упростить формулировку и обеспечит ее большее соответствие духу текста.

37. **Председатель** обращает внимание на поправку, предложенную Соединенными Штатами в документе A/CN.9/787, и их замечание о том, что ссылку на пункт 2 в пункте 5 следует исключить.

38. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что опубликование информации регистром согласно пункту 2 осуществляется автоматически. Регистр может по собственному усмотрению предоставлять индивидуальный доступ к определенным материалам только в соответствии с пунктом 3.

39. **Председатель** отмечает, что передача документов осуществляется автоматически согласно пунктам 1 и 2. В пункте 4 указана соответствующая процедура, то есть применение средств связи арбитражным судом, действующим через хранилище. Затем хранилище публикует документы, предположительно на своем веб-сайте. Пункт 3 относится к другой категории, поскольку он касается дискреционных действий арбитражного суда, включая принятие решений о предоставлении доступа к документации и порядке его предоставления. Суд может принять решение сделать это через хранилище или, например, предоставить доступ в конкретно указанном месте. Как бы то ни было, оратор считает, что из пункта 5 следует исключить ссылку на пункт 2.

40. Оратор зачитывает текст пункта 5 с внесенными поправками: "Лицо, не являющееся стороной спора и получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 3, оплачивает любые административные расходы на предоставление доступа этому лицу к этим документам, такие как расходы на фотокопирование или отправку документов этому лицу, но не административные расходы на предание документов гласности через хранилище".

41. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что смысл первой ссылки на "административные расходы" неясен. Если третья сторона желает получить доступ к таким документам, она, как правило, должна нести расходы на предоставление доступа к ним, даже если эти расходы, строго говоря, не являются административными. Тем не менее в качестве инвесторов иногда выступают мелкие компании, и введение дополнительных расходов может создать проблемы. Если слово "административные" будет исключено, арбитражный суд будет иметь больше пространства для маневра. В связи с этим он поддерживает формулировку, предложенную представителем Швейцарии.

42. **Председатель** говорит, что исключение слова "административные" будет являться существенной поправкой. Данный вопрос детально обсуждался на протяжении долгого времени.

43. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) выражает обеспокоенность по поводу финансовых последствий опубликования таких документов. Например, в связи с делом *"Каргилл инкорпорейтед"* против *Мексиканских Соединенных Штатов* сторонам потребовалось 17 месяцев, чтобы достичь соглашения по поводу редакции окончательного арбитражного решения. Сингапур считает, что правила о прозрачности должны обеспечить баланс интересов различных сторон: государств, инвесторов и гражданского общества. На основании неофициальных консультаций с практикующими юристами оратор делает вывод о том, что данные правила могут повысить арбитражные расходы на юридическую помощь в редактировании документов на 20–50 процентов.

44. **Председатель** говорит, что эта же мысль была высказана несколькими делегациями в ходе предыдущих обсуждений. В связи с этим было решено включить в пункты 1 и 2 проекта статьи 3 правило об автоматической публикации узкого класса документов и рассмотреть в пункте 3 предание более широкой огласке доказательств, в связи с которыми существует более высокая вероятность нарушений в ходе разбирательства. Наряду с этим было решено разрешить арбитражному суду принимать те или иные меры в этой области по собственному усмотрению.

Кроме того, пункт 4 проекта статьи 1 обязывает суд обеспечивать баланс интересов общественности и сторон спора и гарантировать право на справедливое разрешение спора.

45. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) просит членов Комиссии, имеющих опыт участия в арбитражных разбирательствах, высказаться по поводу объема документов, которые могут подпадать под действие пункта 2.

46. **Председатель** говорит, что при проведении довольно значительных арбитражных разбирательств средний объем документации достигает нескольких сотен страниц. Размер заявления свидетеля обычно составляет от 40 до 50 страниц, а подробное заключение эксперта может занимать от 50 до 100 страниц. Обычный меморандум включает пять-шесть документов каждого из этих видов. Учитывая, что доказательства могут иметь слишком большой объем, арбитражному суду следует предоставить возможность по собственному усмотрению определять необходимость и порядок предоставления доступа к ним, особенно если их опубликование повлечет за собой серьезную задержку в проведении разбирательства.

47. В отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия желает принять проект статьи 3 с внесенными поправками.

48. *Статья 3 принимается.*

Проект статьи 4 – Представление третьего лица

49. **Председатель** предлагает высказывать замечания по проекту статьи 4.

50. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает исключить слова "которое может быть" после слов "количества страниц" во вводной части пункта 2. Они подразумевают, что арбитражный суд не может установить количество страниц до вынесения первого приказа по процессуальному вопросу.

51. Соединенные Штаты также имеют оговорки в отношении ссылки на финансирование в размере "примерно 20 процентов" в конце подпункта 2 с). С целью указания на то, что ссылка на этот процентный показатель дана лишь в качестве примера, Соединенные Штаты

предлагают использовать следующую альтернативную формулировку: "третьим лицом в соответствии с настоящей статьей (например, финансирование ежегодно примерно 20 процентов от его общего объема операций)".

52. **Председатель** предлагает наряду с этим исключить из вводной части пункта 2 слово "того". В этом случае фраза с поправкой будет сформулирована следующим образом: "и не превышающем по объему количества страниц, которое установлено арбитражным судом".

53. *Решение принимается.*

54. **Председатель** говорит, что в отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия также поддерживает вторую поправку, предложенную представителем Соединенных Штатов.

55. *Решение принимается.*

56. *Статья 4 с внесенными поправками принимается.*

*Заседание прерывается в 15 ч. 25 м.
и возобновляется в 15 ч. 55 м.*

57. **Председатель** предлагает Комиссии возобновить рассмотрение сносков к проекту статьи 1.

58. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает заменить слова "любые соглашения, заключенные государствами или региональными организациями экономической интеграции или между ними, в том числе соглашения о свободной торговле" словами "любой международный договор, включая договоры, именуемые соглашениями о свободной торговле".

59. Оратор также предлагает следующий исправленный вариант второй сноски: «Для цели Правил о прозрачности любая ссылка на "Сторону международного договора" или "государство" охватывает, например, региональную организацию экономической интеграции, когда она является Стороной международного договора».

60. **Г-н Браун** (Европейский союз) говорит, что его делегации требуется время для подтверждения приемлемости новой формулировки.

61. **Г-жа Полит** (Эквадор), ссылаясь на первую сноску, отмечает отсутствие ясности в вопросе о том, охватывают ли слова "международный договор", являющиеся общим термином, все виды соглашений и конвенций.

62. **Председатель** предлагает изменить формулировку первой сноски следующим образом: "Для цели Правил о прозрачности термин "международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов" следует трактовать в широком смысле как охватывающий любой двусторонний или многосторонний международный договор, содержащий положения о защите инвестиций или инвесторов и предусматривающий право инвесторов обращаться к арбитражу в отношении Стороны международного договора, включая договоры, обычно именуемые соглашениями о свободной торговле, соглашениями об экономической интеграции, рамочными соглашениями о торговле и инвестициях или соглашениями о торговом и инвестиционном сотрудничестве, и двусторонними инвестиционными международными договорами".

63. **Г-жа Полит** (Эквадор) говорит, что данная сноска касается международного договора, предусматривающего защиту инвестиций или инвесторов. Она интересуется положением стран, являющихся получателями инвестиций.

64. **Председатель** говорит, что данная сноска предназначена только для уточнения сферы применения правил. Представителем Эквадора был поднят актуальный и существенный вопрос, который должен быть рассмотрен соответствующим судом.

65. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария), отмечая, что термин "международный договор" определен в пункте 1 проекта статьи 1 как международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов, подчеркивает важность последовательного применения данного термина в различных разделах правил.

66. **Председатель** говорит, что в отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия желает принять первую и вторую сноски с внесенными поправками.

67. *Решение принимается.*

*Проект статьи 5 – Представление
не являющегося стороной спора
участника международного договора*

68. **Председатель** обращает внимание на пункт 20 документа A/CN.9/783, в котором указано, что Рабочая группа приняла решение, согласно которому арбитражному суду следует принимать представления относительно толкования международного договора от не являющегося стороной спора участника этого договора при условии, что такие представления не будут нарушать или чрезмерно осложнять ход разбирательства и не будут приводить к несправедливому ущемлению интересов какой-либо из сторон в споре.

69. **Г-н Спеллиски** (Канада), ссылаясь на использование слов "принимает" в пункте 1 и "принять" в пункте 2 проекта статьи 5, отмечает, что в статье 4 в аналогичном контексте используется слово "разрешить". Делегация его страны предлагает использовать это же слово в проекте статьи 5 в целях обеспечения согласованности.

70. *Решение принимается.*

71. **Г-н Ли Чже Мин** (Республика Корея), отмечая, что в пункте 4 проекта статьи 5 используются слова "никакое представление", а в пункте 5 проекта статьи 5 – слова "любому представлению" ("any submission"), в то время как в пунктах 5 и 6 проекта статьи 4 используются слова "представление"/"представлению", предлагает использовать слова "никакое представление"/"любому представлению" в обеих статьях.

72. *Решение принимается.*

73. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает заменить фразу "Осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, разрешить ли такие представления" во втором предложении пункта 2 проекта статьи 5 фразой "При решении вопроса о том, следует ли разрешить такие представления" с целью обеспечения согласованности с формулировкой пункта 3 статьи 4.

74. **Председатель** полагает, что более предпочтительным вариантом является приведение формулировки статьи 4 в

соответствие с проектом статьи 5, поскольку при этом в обоих случаях будет понятно, что в тексте дается ссылка на положения пункта 4 статьи 1.

75. **Г-н Магро** (Центр международного экологического права) говорит, что слова "При решении вопроса о том, следует ли разрешить" были использованы в статье 4 в связи с тем, что в пункте 3 этой статьи перечислен ряд конкретных критериев, которые не указаны в статье 1. По этой причине оратор считает необходимым сохранить первоначальную формулировку.

76. **Г-н Кордач** (Наблюдатель от Чешской Республики) поддерживает идею о сохранении первоначальной формулировки статьи 4.

77. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) просит отложить принятие решения по данному вопросу до следующего заседания.

78. *Предложение принимается.*

79. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) говорит, что, хотя в проект статьи 5 заложены определенные гарантии, делегация его страны считает, что указанная формулировка не обеспечивает желаемого баланса. Так, в случае если Сторонам международного договора, не участвующим в споре, будет разрешено вмешиваться в решение вопросов, не имеющих отношения к толкованию международного договора, в обязанности государства может быть включено принятие мер не только в связи с исковыми заявлениями инвесторов, но и в связи с осуществлением дипломатической защиты.

80. **Г-жа Эснарриага Арантес Барбоса** (Бразилия), **г-жа Ле Дык Хань** (Наблюдатель от Вьетнама) и **г-н Юпрасерт** (Таиланд) поддерживают замечание представителя Сингапура.

81. **Г-жа Полит** (Эквадор) также поддерживает замечание представителя Сингапура. Она также указывает, что проект статьи 5 не гарантирует желаемого баланса в отношениях между инвесторами и государствами, являющимися получателями инвестиций.

82. **Г-н Хирш** (Аргентина), поддерживая замечание представителя Сингапура, просит выделить дополнительное время для обсуждения данного аспекта проекта статьи 5.

83. *Решение принимается.*

Проект статьи 6 – Слушания

84. **Председатель** обращает внимание на сформулированное в пункте 22 документа A/CN.9/783 замечание о том, что Рабочая группа в официальном порядке единодушно поддержала пересмотренное компромиссное предложение, содержащее проект статьи 6.

85. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) отмечает, что, согласно пункту 1 проекта статьи 6, с учетом положений пунктов 2 и 3 слушания для представления доказательств или для устных прений являются публичными. Тем не менее возникает вопрос, могут ли слушания быть закрытыми, если на это согласны обе стороны спора. Оратор хотел бы получить подтверждение

того, что проект статьи в его нынешней формулировке не исключает такой возможности.

86. **Председатель** говорит, что эта возможность была весьма подробно обсуждена и отклонена как часть компромиссного решения. В связи с этим он обращает внимание на подпункт 3 а) статьи 1, в котором указано, что стороны спора не могут отступать от правил по договоренности или иным образом, если это не разрешено международным договором.

87. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) просит во избежание двусмысленности отразить это понимание в докладе Комиссии.

88. *Решение принимается.*

89. *Статья 6 принимается.*

Заседание закрывается в 16 ч. 55 м.

**Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами
на основе международных договоров (продолжение)**

**Краткий отчет о 960-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
во вторник, 9 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.960]

Исполняющий обязанности Председателя: г-н Муллан (Председатель Рабочей группы II) (Маврикий)

Заседание открывается в 9 ч. 50 м.

**Рассмотрение вопросов в области арбитража
и согласительной процедуры**

- а) Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (продолжение) (A/CN.9/760, 765, 783 и 787 и Add.1, Add.1/Corr.1, Add.2 и Add.3)**

Проект статьи 1 – Сфера применения (продолжение)

1. **Председатель** обращает внимание на внесенное предложение о включении в пункт 3 b) проекта статьи 1 слов "на основе консультации со сторонами спора". Секретариат подтвердил, что в принципе данная фраза включалась в проект правил о прозрачности во всех случаях, когда она считалась уместной. В связи с этим он предлагает вставить ее после слов "конкретным обстоятельствам дела".
2. *Решение принимается.*
3. **Председатель** говорит, что Редакционная группа предложила немного изменить формулировку последней фразы пункта 3 b) с внесенной поправкой, с тем чтобы она приобрела следующий вид: "и согласовывается с целями прозрачности настоящих Правил".
4. *Решение принимается.*
5. **Председатель**, обращаясь к пункту 9 проекта статьи 1 и отвечая на замечание Секретариата, предлагает исправить формулировку "арбитражных разбирательств [между инвесторами и государствами], возбуждаемых в соответствии с другими арбитражными правилами" следующим

образом: "арбитражных разбирательств [между инвесторами и государствами], возбуждаемых в соответствии с другими регламентами помимо Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ".

6. *Решение принимается.*
7. **Председатель** отмечает, что пункту 9 должен предшествовать подзаголовок.
8. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает подзаголовок "*Применение в контексте арбитражных разбирательств, проводимых в соответствии с другими регламентами помимо Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ*".
9. *Решение принимается.*
10. **Председатель** отмечает, что делегация Швейцарии также хотела бы предложить поправку к первой сноске пункта 1.
11. **Г-н Шёлль** (Швейцария) предлагает исключить из пункта 1 и первой сноски к данному пункту слова "предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов", поскольку ссылка на такую защиту уже содержится ниже в сноске 1.
12. **Г-н Аптер** (Израиль) подчеркивает важность четкого указания в тексте самих правил, а не в сноске, что термин "международный договор" означает любой международный договор, предусматривающий защиту инвестиций или инвесторов.
13. **Председатель** поддерживает это мнение. Секретариат предложил исключить рассматриваемую фразу только из сноски и поставить звездочку (*) после слов "(международный договор)" в пункте 1.
14. *Решение принимается.*

15. *Статья 1 с внесенными поправками принимается.*

Статья 4 – Представление третьего лица; проект статьи 5 – Представление не являющегося стороной спора участника международного договора (продолжение)

16. **Председатель**, ссылаясь на состоявшееся на предыдущем совещании обсуждение вопроса о необходимости использования согласованных формулировок в пункте 3 статьи 4, который содержит фразу "При решении вопроса о том, следует ли разрешить такое представление", и в пункте 2 проекта статьи 5, который содержит фразу "Осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, принять ли такие представления", говорит, что использование разных формулировок является неслучайным, поскольку в первом случае речь идет не об общем осуществлении свободы усмотрения арбитражным судом. В связи с этим он предлагает не вносить изменений в формулировку пункта 3 статьи 4.

17. *Решение принимается.*

18. **Председатель** далее предлагает оставить без изменений формулировку пункта 2 проекта статьи 5, но отметить в докладе Комиссии, что в ходе дискуссий Рабочей группы II и Комиссии неоднократно высказывалась обеспокоенность по поводу того, что данное положение может сделать возможным предоставление дипломатической защиты, и прямо указать на то, что оно имеет иной смысл. Комиссия также может обратиться к арбитражным судам, призванным осуществлять свободу усмотрения в соответствии с пунктом 2 проекта статьи 5, с просьбой учитывать это обстоятельство. Он откладывает дальнейшее обсуждение данного вопроса до следующего заседания.

Проект статьи 7 – Исключения из принципа прозрачности

19. **Председатель** говорит, что проект статьи 7 был включен в пересмотренное компромиссное предложение, которое Рабочая группа II единодушно поддержала в официальном порядке.

20. Он предлагает высказывать замечания по вопросам редакционного характера, сформулированным в пункте 25 документа A/CN.9/783.

21. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что, насколько он понимает, слова "или не являющимся сторонами спора участникам" были включены в пункт 5 в интересах обеспечения согласованности с предыдущими пунктами. Он бы предпочел исключить эти слова из пунктов 1 и 3, поскольку в предыдущих статьях не проводилось различия между общественностью и участниками международного договора, не являющимися сторонами спора.

22. **Председатель** говорит, что такое различие было проведено, поскольку в статьях 4 и 5 участники международного договора, не являющиеся сторонами спора, и третьи лица рассматриваются по отдельности. Тем не менее он разделяет мнение о том, что формулировка "предание гласности" в статьях 2 и 3 охватывает стороны, не участвующие в споре. Это может быть разъяснено в докладе Комиссии.

23. **Г-н Аптер** (Израиль) поддерживает предложение представителя Канады и подчеркивает необходимость четкого указания (которое может быть представлено в сноске) на то, что формулировка "предание гласности" охватывает стороны, не участвующие в споре.

24. **Председатель** предлагает вставить сноску после первой формулировки "предает гласности", с тем чтобы разъяснить, что она распространяется как на "третьих лиц", так и на "участников, не являющихся сторонами спора".

25. **Г-н Браун** (Европейский союз) говорит, что договорная практика, применяемая в ряде стран, предусматривает предоставление информации участнику международного договора, не являющемуся стороной спора. Включение предложенной сноски может создать путаницу в подобных ситуациях.

26. **Председатель** говорит, что путаницу также может создать отсутствие в правилах поясняющей сноски.

27. **Г-жа Полит** (Эквадор) говорит, что необходимо провести юридическое различие между понятием "общественность", обозначающим

любое лицо, и понятием "третье лицо", или *amicus curiae*, обозначающим лицо, которое имеет особый интерес в деле, рассматриваемом арбитражным судом.

28. **Председатель** обращает внимание на пункт 1 статьи 4, где понятие "третье лицо" используется для обозначения целой категории лиц, которые могут иметь такой интерес. Ограниченное число лиц в этой категории может иметь существенный интерес и поэтому квалифицироваться как *amicus curiae*. Кроме того, на участников международного договора, не являющихся сторонами спора, распространяется действие проекта статьи 5.

29. **Г-н Кордач** (Наблюдатель от Чешской Республики) говорит, что вопрос, поднятый представителем Европейского союза, рассматривается в пункте 7 статьи 1, который касается противоречий между правилами о прозрачности и применимым арбитражным регламентом.

30. Делегация страны оратора считает, что содержание понятия "общественность" следует разъяснить в сноске к правилам, а не в докладе Комиссии.

31. **Г-н Лавранос** (Наблюдатель от Нидерландов), **г-н Мёллер** (Наблюдатель от Финляндии) и **г-н Попков** (Беларусь) говорят, что ссылки на общественность и участников, не являющихся сторонами спора, в проекте статьи 7 без каких-либо изменений достаточно ясны и не требуют внесения поправок.

32. **Председатель** говорит, что, согласно утверждению Секретариата, Комиссия обычно не включает сноску в обсуждаемый текст, а рассматривает подобные вопросы в своем докладе.

33. **Г-н Аптер** (Израиль) отмечает наличие консенсуса в отношении существенного соображения о том, что понятие "общественность" охватывает участников, не являющихся сторонами спора, и третьих лиц. Вместе с тем несогласованность формулировок, используемых в разных статьях, может вызвать ряд вопросов толкования. Учитывая наличие двух сносок к статье 1, оратор не понимает, почему невозможно вставить еще одну сноску для разъяснения столь важного соображения.

34. **Г-н Рефтегорд** (Наблюдатель от Швеции) говорит, что сноска, содержащая указание на то, что понятие "общественность" охватывает участников, не являющихся сторонами спора, может создать у читателей впечатление, что в сферу его охвата не входят государства, не принадлежащие к числу участников.

35. **Председатель** говорит, что в отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия согласилась разъяснить все аспекты данного вопроса в своем докладе.

36. *Решение принимается.*

37. **Г-н Кордач** (Наблюдатель от Чешской Республики) говорит, что отдельные организации, которым в соответствии со статьей 4 было разрешено подавать представления в качестве третьих лиц, могут заявить, что теперь они являются участниками разбирательств и должны иметь доступ ко всем документам. Оратор интересуется, можно ли говорить о предельной ясности прав таких организаций согласно рассматриваемым правилам.

38. **Председатель** говорит, что, по его мнению, правила не допускают двусмысленного толкования их прав.

39. **Г-н Кашапус ди Медейрус** (Бразилия) высказывает оговорки по поводу положений статьи 7 об исключениях из принципа прозрачности в отношении так называемой конфиденциальной информации. Бразилия ввела в действие закон, в котором категория конфиденциальной информации была упразднена.

40. **Председатель** отмечает, что данная статья касается оговорок в отношении конфиденциальной и защищаемой информации.

41. **Г-н Ли Чжэ Мин** (Республика Корея) отмечает, что фраза "на основе консультации со сторонами спора" используется в пункте 3 и только что была включена в пункт 3 b) статьи 1. При этом в других случаях, в том числе в последнем предложении пункта 3 проекта статьи 7, используется формулировка "после консультации со сторонами спора". Еще один вариант содержится в пункте 7: "после проведения консультаций со сторонами спора, когда это практически возможно".

42. **Председатель** говорит, что формулировку "на основе консультации" следует во всех случаях заменить формулировкой "после консультации". Слова "когда это практически возможно" добавлены в пункт 7 с целью охвата тех редких случаев, когда арбитражный суд по собственной инициативе принимает меры по ограничению или переносу сроков опубликования информации.

43. **Г-н Агравал** (Индия) предлагает внести во фразу "будет считаться противоречащим существенным интересам безопасности" в пункте 5 проекта статьи 7 следующую поправку: "будет считаться противоречащим его публичным интересам или его существенным интересам безопасности". Термин "публичные интересы" понятен и широко распространен в Индии и во многих других юрисдикциях, в то время как термин "существенные интересы безопасности" имеет более узкую сферу применения.

44. **Председатель** говорит, что пункт 5 обсуждался весьма подробно. Предложенная поправка касается существа вопроса, в связи с чем оратор отмечает, что Комиссия не готова к возобновлению дискуссии.

45. **Г-н Клиппштайн** (Германия) предлагает перенести предложение, находящееся в конце пункта 3 и касающееся вынесения арбитражным судом определения относительно конфиденциального или защищаемого характера информации, в начало данного пункта. Суд должен выносить такое определение до принятия решения о мерах по недопущению предоставления доступа к соответствующей информации общественности или участникам, не являющимся сторонами спора.

46. **Г-жа Пералес Вискальяс** (Испания) и **г-н Браун** (Европейский союз) поддерживают данное предложение.

47. **Г-н Жакс** (Франция) говорит, что вводная часть пункта 3 предполагает отсутствие разногласий по поводу того, является ли определенная информация конфиденциальной или защищаемой. Назначение последнего предложения, напротив, состоит в рассмотрении конкретной проблемы, а именно случаев когда стороны спора расходятся во мнениях по поводу конфиденциального или защищаемого характера информации. В связи с этим делегация его страны

предпочла бы не менять формулировку данного пункта.

48. **Председатель** отмечает, что члены Комиссии, включая представителя Германии, считают это объяснение убедительным.

49. В отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия желает принять проект статьи 7 с внесенными поправками.

50. *Статья 7 принимается.*

Заседание прерывается в 10 ч. 50 м.

и возобновляется в 11 ч. 10 м.

*Проект поправки к статье 1
Арбитражного регламента
ЮНСИТРАЛ*

51. **Председатель** говорит, что сфера применения правил о прозрачности, определенная в статье 1, требует внесения поправки в статью 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в целях установления связи с правилами о прозрачности. Предлагаемая формулировка нового пункта 4, который следует включить в статью 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, содержится в пункте 29 документа A/CN.9/783.

52. Прежде всего необходимо обсудить вопрос о том, следует ли включать правила о прозрачности в качестве дополнения в Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ. Принимая во внимание общее мнение Комиссии о наличии связи между двумя указанными сводами правил, которая будет учитываться только в рамках будущих международных договоров, при издании Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2014 года в интересах пользователей, по всей видимости, целесообразно сопроводить его правилами о прозрачности в форме дополнения или какой-либо иной форме. Утвержденная форма в принципе не должна препятствовать применению правил о прозрачности в иных ситуациях, например в сочетании с регламентами других учреждений, в ходе текущих разбирательств в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ или будущих разбирательств в соответствии с действующими международными договорами. По мнению оратора, правила о прозрачности должны быть приведены в том же документе, что и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2014 года, но не должны именоваться дополнением. Правила

о прозрачности также следует опубликовать отдельно.

53. **Г-н Кашапус ди Медейрус** (Бразилия) говорит, что правила о прозрачности должны являться отдельным документом, а не частью Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

54. **Г-н Попков** (Беларусь) говорит, что он не возражает против внесения поправки в статью 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и включения правил о прозрачности в тот же документ, что и Арбитражный регламент 2014 года. Вместе с тем он разделяет мнение представителя Бразилии, согласно которому правила о прозрачности должны быть отдельным документом.

55. **Г-жа Лян Даньни** (Китай), **г-жа Шиманска** (Наблюдатель от Польши) и **г-н Аптер** (Израиль) говорят, что они также поддерживают предложение представителя Бразилии.

56. **Г-жа Кобаяси-Терада** (Япония) спрашивает, будут ли оба свода правил доступны вместе и по отдельности на веб-сайте хранилища.

57. **Председатель** предлагает включить в пункт 4 статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ гиперссылку, по которой читатель сможет перейти к правилам о прозрачности.

58. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) говорит, что, по его мнению, нынешняя формулировка не дает ясного представления о статусе правил о прозрачности, которые безусловно являются отдельным документом. По-прежнему имеет место некоторая неопределенность, в первую очередь связанная с тем, что правила о прозрачности будут опубликованы совместно с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Оратор спрашивает, будет ли действовать Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года или он будет заменен вариантом 2013 года.

59. **Председатель** говорит, что статус правил о прозрачности однозначно определен в статье 1, в частности во фразе "если только стороны международного договора не договорились об ином". Отсюда следует, что в статью 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ необходимо внести поправку. В связи с этим он обращает внимание на компромиссное решение,

упомянутое в пунктах 79 и 80 доклада Рабочей группы II (A/CN.9/765).

60. В связи с вопросом о статусе Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года он обращает внимание на пункт 31 доклада об урегулировании коммерческих споров (A/CN.9/783), в котором говорится следующее: "Ссылка на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, принятый в 1976 году, или в редакции 2010 года, в международном договоре, заключенном после вступления правил о прозрачности в силу, будет препятствовать применению правил о прозрачности".

61. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) говорит, что документы, упомянутые Председателем, представляют собой доклад Рабочей группы и записку Секретариата. Ссылаясь на пункт 34 документа A/CN.9/783, он отмечает, что в данный момент Комиссии необходимо принять официальное решение о том, будут ли правила о прозрачности являться самостоятельным документом. Делегация страны оратора до сих пор не убеждена в том, что их статус четко определен, однако при отсутствии сомнений, связанных с данным вопросом, у других делегаций она присоединится к консенсусу.

62. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) поддерживает идеи, высказанные Председателем. Поскольку правила о прозрачности, несомненно, являются отдельным документом, желательно, исходя из соображений добросовестности и во избежание создания неверного представления, не включать их в указанный документ в качестве дополнения.

63. **Г-жа Пералес Вискаильяс** (Испания) подчеркивает важность мер по обеспечению того, чтобы визуальный формат публикации, содержащей правила о прозрачности, не создавал путаницы для пользователей и широкой общественности. Хотя правила о прозрачности являются отдельными правилами, они, безусловно, должны быть упомянуты в Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ. Следует обратить особое внимание на тот факт, что Регламент главным образом применяется в отношении коммерческих споров, в то время как правила о прозрачности будут применяться в отношении споров, связанных с инвестициями.

64. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что наряду с этим важно подчеркнуть автономность Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и не допустить включения в него так называемых "нежелательных элементов" правил о прозрачности.

65. **Г-н Жак** (Франция) говорит, что правила о прозрачности служат двойной цели. Их использование в контексте арбитражных разбирательств ЮНСИТРАЛ отражено в статье 1, которая регулирует сферу их применения в связи с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. В качестве самостоятельных правил они используются по выбору сторон спора вне контекста Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Важно отметить данное различие и избегать использования терминологии, которая не согласуется с этой целью.

66. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия желает поручить Секретариату опубликовать правила о прозрачности вместе с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ и в качестве отдельного документа, доступного для широкой общественности.

67. *Решение принимается.*

68. **Г-н Агравал** (Индия) высказывает оговорки по поводу использования слова "включает" во фразе "настоящий Регламент включает Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности" в предлагаемом новом пункте 4 статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, несмотря на то, что статья 1 правил о прозрачности ясно указывает на применимость положения об отказе. В качестве альтернативы он предлагает использовать формулировку "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности являются дополнением Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ".

69. **Г-н Аптер** (Израиль) предлагает исключить из проекта пункта 4 слова в квадратных скобках "с вносимыми время от времени поправками", следующие после слов "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности". Он также предлагает при публикации правил о прозрачности добавить к названию соответствующую дату (например, "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности, 2013 год"), поскольку в свое время может быть принят исправленный вариант данного документа.

70. **Председатель**, ссылаясь на новое название, утвержденное при переиздании Типового закона об электронной торговле и Руководства по принятию 1996 года, предлагает добавить к названию Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ фразу "с пересмотренным пунктом 4 статьи 1, принятым в 2014 году".

71. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает следующее название правил о прозрачности: "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров".

72. **Председатель** говорит, что даст Комиссии время подумать над вопросом о названиях.

73. Он предлагает высказывать замечания по поводу предложения об исключении слов в квадратных скобках "с вносимыми время от времени поправками", следующих после слов "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности".

74. **Г-н Лавранос** (Наблюдатель от Нидерландов) предлагает заменить их словами "действующие на дату начала арбитражного разбирательства".

75. **Г-н Лавалата** (Индонезия) спрашивает, к каким последствиям для международных договоров приведет использование формулировки, предложенной представителем Нидерландов.

76. **Председатель** говорит, что, например, в случае если стороны международного договора, заключенного в 2016 году, примут решение о применении Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2014 года, включающего формулировку "действующие на дату начала арбитражного разбирательства", а в 2020 году в правила о прозрачности будут внесены поправки, спор, возникший в 2025 году, повлечет за собой применение пересмотренного варианта правил. На данный момент аналогичные принципы применимы в отношении большинства арбитражных соглашений.

77. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) говорит, что Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 2010 года основан на допущении о его применимости на момент открытия арбитражного разбирательства. Насколько она понимает, формулировка,

предложенная представителем Нидерландов, не подразумевает такого допущения.

78. **Г-н Лавранос** (Наблюдатель от Нидерландов) говорит, что, по всей видимости, было бы целесообразно включить в текст временное положение, применимое ко всем арбитражным разбирательствам, на которые не распространяется режим, установленный пунктом 4 статьи 1 нового варианта Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Это временное положение может быть основано на пункте 2 статьи 1 Арбитражного регламента 2010 года.

79. **Председатель** полагает, что такое положение может быть включено в статью 1 правил о прозрачности.

80. **Г-жа Ренни** (Соединенное Королевство) просит отложить принятие решения по данному вопросу до следующего заседания.

81. **Председатель** обращает внимание на пункт 36 документа A/CN.9/783, в котором Комиссии предлагается рассмотреть вопрос о необходимости включения в пункт 4 статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ сноски, совпадающей с первой сноской к статье 1 правил о прозрачности.

82. В отсутствие заявлений о поддержке этой идеи он будет считать, что Комиссия желает отклонить данное предложение.

83. *Решение принимается.*

Заседание закрывается в 12 ч. 25 м.

**Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами
на основе международных договоров (продолжение)**

**Краткий отчет о 961-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
во вторник, 9 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.961]

*Исполняющий обязанности Председателя: г-н Муллан (Председатель Рабочей группы II) (Маврикий)
затем: заместитель Председателя: г-н Муллан (заместитель Председателя) (Маврикий)*

Заседание открывается в 14 ч. 20 м.

**Рассмотрение вопросов в области арбитража
и согласительной процедуры**

- а) Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (продолжение)** (A/CN.9/760, 765, 783 и 787 и Add.1, Add.1/Corr.1, Add.2 и Add.3)

Проект статьи 5 – Представление не являющегося стороной спора участника международного договора (продолжение)

1. **Председатель** говорит, что некоторые члены Комиссии поддерживают принятие пункта 2 проекта статьи 5 в неизменном виде при включении в доклад разъяснений о том, что данная формулировка не предполагает предоставления разрешения на осуществление дипломатической защиты. Другие члены желают рассмотреть этот вопрос в самом пункте либо полностью исключить данный пункт.

2. В качестве компромиссного решения было предложено поставить запятую в конце второго предложения и добавить к нему следующие слова: "а также необходимость не допускать представлений от стороны международного договора, не участвующей в споре, в которых поддерживается искомое требование инвестора в форме, равносильной предоставлению дипломатической защиты".

3. **Г-н Браун** (Европейский союз) говорит, что в текущей редакции пункта 2 содержится ссылка на

пункт 3 статьи 4, где перечислены факторы, которые арбитражный суд должен учитывать при решении вопроса о том, следует ли принимать то или иное представление. Оратор спрашивает, является ли фактор дипломатической защиты, упомянутый в исправленном варианте, дополнительным фактором, который следует учитывать.

4. **Председатель** говорит, что предоставление такой защиты является дополнительным, но совершенно самостоятельным фактором.

5. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) и **г-н Галиндо** (Эквадор) просят предоставить им время для изучения данного предложения.

6. **Председатель** говорит, что решение может быть принято после перерыва для проведения консультаций.

Проект поправки к статье 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (продолжение)

7. **Председатель** напоминает Комиссии о двух альтернативных предложениях по внесению поправок в предлагаемый новый пункт 4 статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Первое из них касается снятия квадратных скобок, в которые заключены слова "с вносимыми время от времени поправками". Второе предложение предусматривает замену этих слов фразой "действующие на дату начала арбитражного разбирательства".

8. Несколько делегаций поинтересовались, подразумевают ли две предложенные поправки различия по существу. Оратор считает, что такие различия не возникнут. Вторая из предложенных

поправок попросту отображает формулировку, используемую в пункте 2 статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 2010 года, и дает понять, что, когда ЮНСИТРАЛ внесет поправки в правила о прозрачности, к арбитражным разбирательствам будет применим исправленный вариант.

9. Другие делегации обратили внимание на проблемы политического характера. Государствам может быть сложно принять правила о прозрачности в их первоначальном виде и еще сложнее принять возможность ситуации, когда они будут обязаны применять исправленные варианты данного документа.

10. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония), отмечая, что в пункте 2 статьи 1 за словами "действующий на дату начала арбитражного разбирательства" следуют слова "если только стороны не договорились о применении конкретного варианта Регламента", спрашивает, будет ли аналогичная формулировка добавлена в пункт 1 статьи 4.

11. **Председатель** говорит, что аналогичная формулировка может быть использована в случае принятия Комиссией соответствующего решения.

12. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что сохранение слов "с вносимыми время от времени поправками" заставит государства воздерживаться от применения правил о прозрачности и отказываться от участия в будущих международных договорах.

13. **Г-жа Ренни** (Соединенное Королевство) говорит, что делегация ее страны разделяет обеспокоенность по поводу того, что использование расплывчатой формулировки, такой как "с вносимыми время от времени поправками", может помешать применению государствами правил о прозрачности.

14. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) поддерживает соображения, высказанные двумя предыдущими ораторами.

15. **Г-н Жаке** (Франция) говорит, что он практически полностью уверен в том, что после внесения поправок в правила о прозрачности новый вариант будет включать положение, оговаривающее условия применения, которое может противоречить словам "с вносимыми время от времени поправками". Таким образом, включение этих слов является бесполезным и даже, возможно, контрпродуктивным. В качестве

решения оратор предлагает вставить слово "применимые" перед словами "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности".

16. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает в качестве альтернативного решения использовать следующую формулировку: "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности, вступившие в силу в 2014 году, если стороны не договорились о применении более поздней редакции Правил".

17. **Председатель** советует не слишком усложнять обсуждаемый вопрос. Ничто не мешает стороне международного договора указать в заключаемом ею договоре на применимость последней редакции правил о прозрачности. Он предлагает Комиссии отказаться от использования любых развернутых формулировок, как это имело место в Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ 1976 года.

18. В отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия согласна с этим предложением.

19. *Решение принимается.*

20. **Председатель** напоминает Комиссии о внесенном на предыдущем заседании предложении принять следующее название: "Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров".

21. Наряду с этим также было предложено следующее название: "Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (с пересмотренным пунктом 4 статьи 1, принятым в 2014 году)".

22. **Г-жа Пералес Вискальяс** (Испания) предлагает заменить слово "пересмотренным" в последнем из названий словом "новым", поскольку пункт 4 был добавлен к статье 1.

23. *Решение принимается.*

24. **Г-н Спеллиски** (Канада) предлагает заменить фразу "в 2014 году" фразой "в 2013 году", поскольку новый пункт 4 статьи 1 предположительно вступит в силу до конца года.

25. *Решение принимается.*

26. *Статья 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ с внесенными поправками принимается.*

*Заседание прерывается в 14 ч. 50 м.
и возобновляется в 16 ч. 05 м.*

*Проект статьи 5 – Представление не
являющегося стороной спора участника
международного договора (продолжение)*

27. **Председатель**, ссылаясь на консультации, проведенные во время перерыва, говорит, что в пункте 2 проекта статьи 5 в его нынешней формулировке уже указаны факторы, упомянутые в пункте 3 статьи 4, которые должны учитываться арбитражным судом. К числу этих факторов относится возможность получить в представлении какие-либо мнения, особые знания или соображения, расходящиеся с позицией сторон спора. Данное положение, по мнению ряда делегаций, само по себе не позволит стороне, не участвующей в споре, подать представление, равносильное предоставлению дипломатической защиты согласно проекту статьи 5. Другие делегации придерживаются иной позиции и желают включить в проект данной статьи прямую ссылку на дипломатическую защиту. При этом было отмечено, что включение такой ссылки будет означать, что данный вопрос не охвачен пунктом 3 статьи 4.

28. Предлагается добавить в конец пункта 2 проекта статьи 5 новое предложение следующего содержания: "Во избежание сомнений арбитражный суд, осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, разрешить ли такие представления, принимает во внимание необходимость не допускать представлений от стороны международного договора, не участвующей в споре, в которых поддерживается исковое требование инвестора в форме, равносильной предоставлению дипломатической защиты". В докладе будет отмечено, что, по мнению ряда делегаций, в добавлении этого предложения нет необходимости, поскольку его содержание уже охвачено подпунктом b) пункта 3 статьи 4.

29. **Г-н Попков** (Беларусь) говорит, что арбитражным судам будет сложно понять значение фразы "равносильной предоставлению дипломатической защиты". Следует разъяснить, что основная задача состоит в недопущении ситуации, когда сторона, не являющаяся участником спора, которая действует в интересах

инвестора и применяет ненадлежащие методы, злоупотребляет правом подачи представления, четко указав на то, что дипломатическая защита неприменима к предмету правил о прозрачности, учитывая в числе прочего определение гражданства юридических лиц в контексте дипломатической защиты Комиссии международного права.

30. **Председатель** говорит, что ранее была рассмотрена такая формулировка, как "равносильной поддержке искового требования инвестора стороной, не участвующей в споре". Идея, которую Комиссия пытается изложить, состоит в предоставлении дипломатической защиты с помощью обходного маневра, то есть в создании ситуации, при которой государство действует в поддержку инвестора.

31. **Г-н Ли Че Мин** (Республика Корея) спрашивает, означает ли это, что сторона, не участвующая в споре, будет лишена возможности высказать то или иное мнение в поддержку целей, преследуемых инвестором, даже если это не будет равносильно предоставлению дипломатической защиты.

32. **Председатель** говорит, что большинство представлений, подаваемых государствами, будет означать оказание поддержки одной или другой стороне. В связи с этим было бы неразумно указывать на неприемлемость всех представлений такого рода. Оценивать вид предоставляемой поддержки должен арбитражный суд.

33. **Г-н Ли Че Мин** (Республика Корея), ссылаясь на пункт 1 проекта статьи 5, говорит, что представления по вопросам толкования международного договора от участника международного договора, не являющегося стороной в споре, также могут предусматривать оказание ненадлежащей поддержки той или иной стороне.

34. **Председатель** говорит, что государство стороны спора нередко представляет собственное толкование международного договора. В связи с этим может быть полезно ознакомиться с противоположным мнением, однако подобные представления относятся к другой категории.

35. Он откладывает обсуждение пункта 2 проекта статьи 5 до следующего заседания.

Выборы должностных лиц (продолжение)

36. **Г-жа Кагванджа** (Кения), выступая от имени Группы африканских государств, предлагает избрать г-на Муллана (Маврикий) заместителем Председателя Комиссии.

37. **Г-н Муллан** избирается заместителем Председателя Комиссии путем аккламации.

Рассмотрение вопросов в области арбитража и согласительной процедуры

а) Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (продолжение) (A/CN.9/760, 765, 783 и 787 и Add.1, Add.1/Corr.1, Add.2 и Add.3)

Статья 3 – Опубликование документов (продолжение)

38. **Председатель** говорит, что совсем недавно был издан документ Редакционной группы (A/CN.9/XLVI/CRP.2), содержащий исправленный вариант пункта 5 статьи 3. Он приостанавливает заседание с целью предоставления членам Комиссии времени для принятия решения относительно его приемлемости.

Заседание прерывается в 16 ч. 25 м. и возобновляется в 16 ч. 35 м.

39. **Председатель** спрашивает, является ли приемлемым пункт 5 статьи 3 в его нынешней формулировке: "Лицо, не являющееся стороной спора и получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 3, оплачивает любые административные расходы на предоставление доступа этому лицу к этим документам, такие как

расходы на фотокопирование или отправку документов этому лицу, но не административные расходы на предание документов гласности через хранилище".

40. **Г-жа Ренни** (Соединенное Королевство) предлагает следующую альтернативную формулировку: "Лицо, получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 3, оплачивает любые административные расходы на предоставление доступа этому лицу к этим документам, такие как расходы на фотокопирование или отправку документов этому лицу, но не расходы на предание документов гласности через хранилище".

41. **Председатель** говорит, что необходимость в использовании слов "не являющееся стороной спора" отсутствует, поскольку лицо, получившее доступ к документам в соответствии с пунктом 3, безусловно, не является стороной спора.

42. **Г-н Браун** (Европейский союз) предлагает исключить слова "этому лицу", следующие после слов "отправку документов".

43. **Г-жа Кастелло** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что исключение слов "этому лицу" может означать, что расходы на фотокопирование или отправку документов в хранилище должно оплачивать лицо, получившее доступ к документам.

44. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия одобряет отредактированный вариант пункта 5 статьи 3, предложенный представителем Соединенного Королевства.

45. *Решение принимается.*

Заседание закрывается в 16 ч. 45 м.

**Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами
на основе международных договоров (продолжение)**

**Краткий отчет о 962-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в среду, 10 июля 2013 года в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.962]

Председатель: г-н Муллан (заместитель Председателя) (Маврикий)

Заседание открывается в 9 ч. 50 м.

**Рассмотрение вопросов в области
арбитража и согласительной
процедуры**

- а) Окончательная доработка и
принятие правил ЮНСИТРАЛ
о прозрачности в контексте
арбитражных разбирательств
по спорам между инвесторами и
государствами на основе
международных договоров
(продолжение) A/CN.9/760, 765,
783, 787 и Add.1, Add.1/Corr.1,
Add.2 и Add.3, и 793)**

*Проект статьи 8 – Хранилище публикуемой
информации*

1. **Председатель** предлагает, чтобы Комиссия продолжила свою работу, исходя из того, что правила о прозрачности вступят в силу 1 апреля 2014 года. Это даст ЮНСИТРАЛ достаточно времени для изыскания внебюджетного финансирования. Оратор далее предлагает предоставить секретариату полномочия для обращения, в случае необходимости, в Пятый и Шестой комитеты Генеральной Ассамблеи. Поскольку какое-либо решение Генеральной Ассамблеи можно ожидать не ранее конца декабря 2013 года, дата вступления в силу правил, которую он только что предложил, в силу этих обстоятельств также будет приемлемой.

2. Была предложена следующая формулировка статьи 8 правил о прозрачности. "Хранилищем публикуемой информации в соответствии с Правилами о прозрачности является Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций через Секретариат ЮНСИТРАЛ или учреждение, назначенное ЮНСИТРАЛ".

3. Комиссии выпала честь получить предложения о помощи от двух в высшей степени авторитетных учреждений, чрезвычайно загруженных работой: Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) и Постоянной палаты третейского суда (ППТС). Оба учреждения предложили взять на себя функции хранилища и подтвердили также, что как только ЮНСИТРАЛ проинформирует их о том, что она в состоянии действовать в качестве хранилища, они бесплатно передадут Комиссии эти функции. Председатель надеется, что Комиссия сможет достичь консенсуса в вопросе назначения такого учреждения.

4. **Г-н Спеллиски** (Канада) спрашивает, нельзя ли назначить более раннюю, чем 1 апреля 2014 года, дату для вступления в силу правил, поскольку Комиссия уже готовится назначить дублирующее регистрационное учреждение.

5. **Г-жа Ренни** (Соединенное Королевство) спрашивает, намеревается ли Комиссия просить Пятый и Шестой комитеты Генеральной Ассамблеи о выделении в рамках регулярного бюджета дополнительного финансирования для секретариата ЮНСИТРАЛ.

6. **Председатель** говорит, что, по его мнению, некоторые члены Комиссии полагают, что финансирование не потребует дополнительных затрат.

7. Если нет никаких возражений, оратор будет считать, что Комиссия желает одобрить предложение о том, чтобы наделить секретариат полномочиями обратиться к Пятому и Шестому комитетам Генеральной Ассамблеи.

8. *Решение принимается.*

9. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор) предлагает вставить слово "временно" перед фразой "назначенное ЮНСИТРАЛ".

10. **Председатель** говорит, что Комиссия не может принимать решение по таким вопросам заранее, поскольку существует очень небольшая возможность того, что ЮНСИТРАЛ не сможет получить ни регулярного бюджета, ни внебюджетных средств.

11. Оратор полагает, что Комиссия желает принять вариант проекта статьи 8 правил о прозрачности с поправками.

12. *Статья 8 с поправками принимается.*

13. **Председатель** говорит, что предложил 1 апреля 2014 года в качестве даты вступления правил в силу, потому что таким образом шансы получить финансирование в рамках регулярного бюджета или необходимое внебюджетное финансирование будут увеличены до максимума. Кроме того, к этой дате должно уже быть в наличии хранилище.

14. Если нет возражений, оратор будет считать, что Комиссия согласилась принять 1 апреля 2014 года за дату вступления в силу правил о прозрачности.

15. *Решение принимается.*

16. **Председатель** предоставляет слово представителю Постоянной палаты третейского суда.

17. **Г-н Дейли** (Постоянная палата третейского суда) говорит, что Палата понимает, что в настоящее время бюджетные ограничения препятствуют принятию ЮНСИТРАЛ на себя роли хранилища. Что касается решения о том, какое учреждение назначить на это время, то, учитывая значительный опыт этих двух учреждений, оба варианта кажутся привлекательными. В 1968 году ППТС заключило соглашение о сотрудничестве с МЦУИС и с тех пор тесно сотрудничает с этим Центром.

18. ППТС является межправительственной организацией, основанной в 1899 году во исполнение Гаагской конвенции о мирном решении международных столкновений, которая была пересмотрена в 1907 году. В основополагающих документах 1899 и 1907 годов указывается, что Палата должна быть доступна всегда и для всех государств, даже тех, которые не подписали один из ее основополагающих документов, и что Международное бюро ППТС должно служить архивом для судебных учреждений и хранить архивные материалы ее дел.

19. Работа ППТС тесно связана с арбитражными разбирательствами, проходящими в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Ее роль, согласно вариантам Регламента 1976 и 2010 годов,

состоит в назначении компетентного органа в тех случаях, когда стороны не могут прийти к согласию относительно такого органа. К настоящему времени Палата уже рассмотрела более 500 таких просьб. К ППТС также нередко обращаются с просьбой оказать административные услуги в разбирательствах по регламенту ЮНСИТРАЛ и другим регламентам, такие, например, как управление депозитом, ведение архива и организация слушаний в различных частях света. В настоящее время Палата ведет 78 арбитражных дел, из которых 7 являются межгосударственными разбирательствами, 50 – разбирательствами между инвесторами и государствами по Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ и 21 – претензиями по контракту. Из тех 50 дел, которые Палата рассматривает по Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ, она в большей части выполняет функцию архивирования. Палата вела примерно две трети всех известных споров между инвесторами и государствами. ППТС также хранит крупнейший архив документов по арбитражным разбирательствам между инвесторами и государствами, проводившимся согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ.

20. Если в делах, рассматривавшихся до настоящего времени, прозрачность была ограниченной, то сейчас наблюдается очевидная, хотя и слабая, тенденция в направлении большей прозрачности, и принятие правил о прозрачности, несомненно, укрепит эту тенденцию. В связи с этим ППТС разрабатывает сейчас новую базу данных и поисковую систему, которая может быть адаптирована таким образом, чтобы удовлетворять любые требования ЮНСИТРАЛ в отношении хранилища.

21. Для государств – членов Организации Объединенных Наций или государств – членов ППТС создание и функционирование хранилища будет бесплатным. Действуя в качестве хранилища, ППТС не будет взимать плату в делах, требующих публикации менее 50 документов. В делах, требующих публикации 50 или более документов, она будет взимать фиксированную плату в размере 750 евро, что равняется плате, которая взимается за назначение компетентного органа согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ. Публикуемая информация будет доступна для поиска и будет предоставляться третьим сторонам бесплатно. Если потребуются копии публикуемых документов, ППТС будет взимать с запрашивающей стороны плату за ксерокопирование и отправку по почте.

22. ППТС в полной мере готово сотрудничать с ЮНСИТРАЛ, если в этом есть необходимость, по любым вопросам, связанным с ее функционированием в качестве хранилища. Палата уже длительное время сотрудничает с Организацией Объединенных Наций. В 2009 году, например, Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций заявил, что он надеется на укрепление партнерства между ППТС и Организацией Объединенных Наций в ее усилиях по содействию мирному урегулированию споров в соответствии с международным правом и созданию более безопасного и лучшего мира для всех. Хотя Генеральный секретарь ссылаясь, в частности, на деятельность ППТС по разрешению вооруженных конфликтов, члены Комиссии, несомненно, согласятся, что арбитражные разбирательства по спорам между инвесторами и государствами могут также носить достаточно ожесточенный характер.

23. **Г-жа Киннир** (Международный центр по урегулированию инвестиционных споров) говорит, что она согласна с комментариями представителя ППТС о тесных связях между двумя учреждениями.

24. МЦУИС является членом Группы организаций Всемирного банка – специализированного учреждения Организации Объединенных Наций. В него входят 149 государств-членов, которые не платят членские взносы и фактически все являются государствами – членами Организации Объединенных Наций. Если МЦУИС будет действовать в роли хранилища, государства не должны будут платить каких-либо прямых или косвенных взносов.

25. Целью создания МЦУИС было ведение арбитражных разбирательств в области инвестирования. Центром было проведено более 70 процентов всех известных арбитражных дел по инвестиционным спорам. МЦУИС проводит такие разбирательства в соответствии с любым регламентом, запрашиваемым сторонами. Хотя большинство из 435 разбирательств, проведенных до настоящего времени, были инвестиционными спорами МЦУИС, Центр также рассматривал 36 дел ЮНСИТРАЛ и пять специальных арбитражных дел. Его также нередко назначают компетентным органом по многим договорам и могут попросить выступить в роли компетентного органа в соответствии со статьей 6 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Кроме того, по ряду договоров он действует в качестве доверенного лица объединенных разбирательств.

26. Оратор приветствует решение Комиссии по статье 1 правил о прозрачности в отношении того, что эти правила будут применяться не только к арбитражным разбирательствам ЮНСИТРАЛ, но и будут также служить типовыми правилами о прозрачности в будущем. Поскольку в этих обстоятельствах данные правила будут все чаще использоваться в делах, рассматриваемых МЦУИС, было бы логично назначить МЦУИС хранилищем на переходный период. На настоящий момент МЦУИС является единственным учреждением, которое включило положение о прозрачности в свой регламент и повседневную практику. Государства смогут извлечь пользу из такого длительного продолжительного опыта.

27. В течение последнего финансового года МЦУИС опубликовал подробную информацию по более чем 1400 арбитражным решениям, процессуальным действиям и другим документам, связанным с рассматриваемыми делами. Он публикует такую информацию на своем веб-сайте с 1998 года, а с 2007 года предлагает базовый усовершенствованный и полнотекстовый поиск для документов на английском, французском и испанском языках. Центр также пользуется высокотехнологичными стандартами Всемирного банка, которые обеспечивают информационную безопасность, и уже имеет в своем распоряжении необходимые системы кадрового обеспечения. Если МЦУИС придется выступать в роли хранилища, пользователи смогут осуществлять поиск всех судебных прецедентов МЦУИС и других судебных материалов, публикуемых хранилищем согласно правилам о прозрачности. Таким образом, эти правила станут действительно эффективными и универсальными.

28. Предложение МЦУИС является выгодным экономически, поскольку от государств не требуется никакого финансирования, и секретариат ЮНСИТРАЛ также не будет нести никаких расходов. Тот факт, что со спорящих сторон будет взиматься минимальный разовый платеж в размере от 1500 до 2000 долл. США, поможет отсеять явно недобросовестные иски.

29. Что касается потенциала МЦУИС, то Центр предложит весь тот инструментарий, который предусмотрен Рабочей группой II. Он также постоянно обновляет свой веб-сайт.

30. МЦУИС будет управлять хранилищем совершенно независимо от своей деятельности по

рассмотрению дел. Таким образом, государства и спорящие стороны могут передавать споры в арбитражные суды и применять исключения из принципов прозрачности, предусмотренные статьей 7, до того, как какие-либо материалы будут опубликованы хранилищем.

31. Наконец, МЦУИС может начать функционировать в качестве хранилища через два или три месяца. Оратор однако подчеркивает, что в ходе всех обсуждений правил о прозрачности МЦУИС поддерживал ту точку зрения, что идеальным хранилищем является сам ЮНСИТРАЛ. Она подтверждает, что как только ЮНСИТРАЛ получит необходимое финансирование, МЦУИС передаст все соответствующие публикации и по-прежнему будет предлагать в случае необходимости свою техническую помощь.

32. **Г-н Сорбель** (Секретарь Комиссии) подчеркивает, что секретариат ЮНСИТРАЛ не претендует на выполнение роли хранилища. Не являясь арбитражным учреждением, он занимает совершенно нейтральную позицию в этом отношении. Однако для него безразличен тот факт, что после принятия правил о прозрачности их будет необходимо сделать привлекательными для государств, которые не являются ни членами ППТС, ни членами МЦУИС и, возможно, не являются пользователями Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. В этом контексте Секретариат Организации Объединенных Наций заверил секретариат ЮНСИТРАЛ о своей поддержке поощрения общественных услуг по обеспечению прозрачности.

33. Что касается основной проблемы финансирования, система, созданная ЮНСИТРАЛ, может быть как бесплатной, так и платной. Если расходы будут нести спорящие стороны, соответствующие средства не будут использоваться для покрытия расходов на содержание хранилища, управляемого ЮНСИТРАЛ. Они будут вноситься в регулярный бюджет Организации Объединенных Наций и вычитаться из взносов, которые государства-члены должны выплачивать Организации.

34. Оратор полагает, что в течение последующих нескольких месяцев можно будет создать в секретариате небольшую группу для управления хранилищем. Уже предпринимаются шаги по обновлению веб-сайта и облегчению доступа к судебным прецедентам ЮНСИТРАЛ.

35. Был поднят вопрос о том, была ли ЮНСИТРАЛ включена в перечень организаций, оказывающих официальную помощь в целях развития, составленный Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР). Оратор может однозначно положительно ответить на этот вопрос, но ЮНСИТРАЛ была включена в него в рамках Организации Объединенных Наций, поскольку не является самостоятельным юридическим лицом. Он уверен, что Комиссия подтвердит, что целью правил о прозрачности и деятельности хранилища является содействие экономическому развитию и благополучию, поскольку прозрачность является ключевым фактором благого управления и верховенства права.

36. **Председатель** говорит, что, по его мнению, Комиссия одобряет эту точку зрения.

37. *Предложение принимается.*

38. **Г-н Кашапус ди Медейрус** (Бразилия) говорит, что МЦУИС был создан в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств. Поскольку Бразилия не ратифицировала эту Конвенцию, она не признает юрисдикцию МЦУИС и, следовательно, выступает против его назначения в качестве хранилища.

39. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что, по его мнению, ратификация Конвенции МЦУИС не должна считаться значимым фактором, когда решается вопрос о том, какое учреждение следует назначить хранилищем.

40. Он просит ППТС представить информацию о поисковых возможностях ее веб-сайта, что является важным требованием для его функционирования.

41. **Г-н Дейли** (Постоянная палата третейского суда) говорит, что новая база данных ППТС будет включать простой поиск по ключевым словам и ряд дополнительных параметров поиска, что позволит находить дела или документы по следующим характеристикам: статус ожидания или завершения арбитражного разбирательства, договор, по которому был предъявлен иск, существо судебного дела, используемый арбитражный регламент, учреждение, рассматривающее дело, арбитры, участвующие стороны, адвокаты сторон, язык, на котором проводится разбирательство, отрасль экономики, тип документа, продолжительность рассмотрения дела, год, когда было начато разбирательство, или год, когда было вынесено арбитражное решение или рассмотрение дела было прекращено. Результаты

поиска будут отфильтрованы таким образом, что будет показан либо перечень дел, либо конкретные документы, отвечающие определенным критериям. База данных будет доступна всем пользователям без регистрации или требования о введении логина. Дополнительная опция даст возможность пользователям сохранять запросы и получать уведомления по электронной почте о появлении новых документов по какой-то конкретной теме или связанных с предыдущим запросом.

42. **Г-жа Пералес Вискасилльяс** (Испания) говорит, что Испания является государством-участником как Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств, так и Гаагской конвенции о мирном решении международных столкновений. Оратор полагает, что в техническом плане и МЦУИС, и ППТС в полной мере отвечают требованиям к выполнению функций хранилища. Единственным фактором, который, по-видимому, может склонить чашу весов в пользу ППТС, является ее тесная связь с судопроизводством по Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ. В 1976 году Комиссия предпочла наделить, согласно этому Регламенту, Генерального секретаря ППТС институциональной ролью назначения компетентного органа, а в 2010 году повысила административную роль Палаты по поддержке сторон и арбитров, действующих в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Варианты, предусмотренные в инвестиционных договорах, включают, с одной стороны, институционный арбитраж МЦУИС и, с другой стороны, специальный арбитраж ЮНСИТРАЛ. Придание МЦУИС функции хранилища в отношении специальных разбирательств может, по мнению делегации оратора, создать путаницу. Эти два типа арбитражных разбирательств необходимо разделить, чтобы избежать любой неясности и недопонимания. Поэтому Испания считает, что в качестве хранилища следует назначить ППТС.

43. **Г-жа Полит** (Эквадор) говорит, что ряд стран Латинской Америки и Карибского бассейна, например, государства – члены Боливарианской альтернативы для стран Латинской Америки (АЛБА) и Союза южноамериканских наций (УНАСУР) возражают против той формы, в которой МЦУИС проводит арбитражные разбирательства. Поэтому делегация Эквадора поддерживает предложение о назначении ППТС в качестве хранилища.

44. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) говорит, что, учитывая явный консенсус в отношении того, что наиболее подходящим хранилищем является ЮНСИТРАЛ, важно получить денежные средства, чтобы дать ей возможность выполнять эту функцию, по возможности, без промедления. В любом решении Комиссии, которое будет передано Генеральной Ассамблее Организации Объединенных Наций, следует акцентировать эту цель. В настоящий момент Комиссия должна сделать выбор между двумя авторитетнейшими международными учреждениями. Оратор напоминает, что в 1976 году, когда готовился проект Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, Комиссия почувствовала большое облегчение, когда наконец было достигнуто соглашение о гарантии поддержки его выполнения со стороны ППТС. Учитывая, что ППТС уже на протяжении многих лет оказывает неоценимые услуги, Российская Федерация выступает за то, чтобы поручить ей выполнять функцию хранилища до тех пор, пока не будут получены средства, которые позволят передать эту роль ЮНСИТРАЛ. Очевидно, что при выполнении предписанных ей функций ППТС должна сохранять тесный контакт с секретариатом ЮНСИТРАЛ.

45. **Председатель** говорит, что насколько он понимает, Комиссия согласна с тем, что в докладе должен быть сделан акцент на консенсусе среди членов Комиссии в том, что функцию хранилища должен выполнять секретариат ЮНСИТРАЛ и что альтернативное хранилище назначается исключительно с целью обеспечения временной замены, если это абсолютно необходимо.

46. *Предложение принимается.*

47. **Председатель** говорит, что в докладе будет также отмечено, что какому бы учреждению не было поручено выполнять эту функцию, оно должно сохранять тесный контакт и в полном объеме сотрудничать с секретариатом ЮНСИТРАЛ.

48. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) говорит, что вопрос о членстве в этих двух учреждениях-кандидатах, с ее точки зрения, в настоящем контексте неактуален.

49. Учитывая опыт МЦУИС в области прозрачности арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам и наличие полезного поискового механизма, который он разработал для этой цели, делегация ее страны склонна поддержать назначение МЦУИС в качестве хранилища.

50. **Г-н Макдоналд** (Соединенное Королевство) говорит, что Соединенное Королевство не поддержит любое заявление в докладе, которое указывало бы на потенциальную поддержку Комиссией использования ресурсов регулярного бюджета для финансирования хранилища.

51. **Г-н Юпрасерт** (Таиланд) выражает поддержку назначения ППТС из-за несколько более низких взносов, которые будут взиматься со сторон в споре.

52. **Г-н Шёлль** (Швейцария) говорит, что делегация его страны с незначительным перевесом отдает предпочтение МЦУИС в качестве временного хранилища по трем причинам: база данных МЦУИС обладает возможностями полнотекстового поиска в отношении судебных прецедентов как ЮНСИТРАЛ, так и МЦУИС; МЦУИС приобрел значительный опыт, поскольку на его долю приходится 70 процентов арбитражных разбирательств известных дел по инвестиционным спорам; и, кроме того, МЦУИС имеет опыт в области прозрачности в арбитражном судопроизводстве по инвестиционным спорам.

53. **Г-н Агравал** (Индия) выражает предпочтение назначению ППТС в качестве хранилища.

54. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что какому бы учреждению не было поручено выполнять функцию хранилища, оно должно сотрудничать не только с секретариатом ЮНСИТРАЛ. Комиссия должна рекомендовать, чтобы эти два учреждения сотрудничали также друг с другом в интересах наилучшей практики в области прозрачности.

55. Выбор учреждения должен основываться не на политических, а на технических соображениях. Поскольку в настоящее время МЦУИС имеет больше опыта в решении вопросов, связанных с прозрачностью, Комиссии следует отдать предпочтение этому опыту и специальным знаниям при назначении временного хранилища.

56. **Председатель** говорит, что, как он понимает, Комиссия желает рекомендовать, чтобы все три учреждения – ЮНСИТРАЛ, МЦУИС и ППТС – сотрудничали друг с другом в вопросах, связанных с прозрачностью, которая становится весьма важным аспектом арбитража по инвестиционным спорам.

57. *Предложение принимается.*

58. **Г-н Рефтегорд** (наблюдатель от Швеции) говорит, что важным моментом является обеспечение легкого доступа к материалу для широкого круга лиц,

например, путем предоставления возможности осуществлять поиск документов по судебным прецедентам как ЮНСИТРАЛ, так и МЦУИС. Поэтому делегация Швеции отдает предпочтение назначению МЦУИС в качестве временного хранилища.

59. **Г-н Хирш** (Аргентина) и **г-жа Лаборте-Куэвас** (Филиппины) выражают поддержку предложению о назначении временным хранилищем ППТС.

60. **Г-н Ли Че Мин** (Республика Корея) говорит, что поскольку Комиссия вступает на неизведанную территорию, большое значение имеет предыдущий опыт. Еще одним преимуществом является возможность осуществления расширенного поиска. Поэтому его делегация склоняется к тому, чтобы поддержать МЦУИС в качестве хранилища.

61. **Г-н Снийдерс** (наблюдатель от Нидерландов) выражает поддержку назначения ППТС в качестве хранилища в связи с той ролью, которая отведена ей согласно вариантам Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 1976 и 2010 годов.

62. **Г-н Мёллер** (наблюдатель от Финляндии) говорит, что оба учреждения в полной мере способны выполнять функции хранилища, и поэтому делегация его страны присоединится к решению большинства.

63. **Г-н Ганиев** (Исламская республика Иран) спрашивает, какова точная сумма средств, необходимых для того, чтобы ЮНСИТРАЛ могла выполнять функции хранилища. Оратор также хотел бы узнать, нельзя ли ускорить процесс финансирования путем введения обязательных взносов, выплачиваемых спорящими сторонами, и путем создания добровольного фонда в дополнение к запросу о выделении ресурсов из регулярного бюджета Организации Объединенных Наций.

64. Если есть необходимость в назначении временного хранилища, то делегация его страны предпочла бы ППТС.

65. **Председатель** просит обратиться к документу A/CN.9/791, пункты 5 – 10, в которых содержится расчетная потребность в ресурсах. Согласно пункту 8, общий бюджет по программе, предусматривающей выполнение функции хранилища в течение первого двухгодичного периода, составит, за исключением любых 13 процентов вспомогательных расходов по поддержке проекта, 343 800 долл. США и в последующие двухгодичные периоды – 493 600 долл. США. Платежи спорящих сторон не смогут ни в коей

мере помочь ЮНСИТРАЛ, поскольку эти поступления будут зачисляться в общий бюджет Организации Объединенных Наций.

66. **Г-н Сорьель** (секретарь Комиссии) говорит, что добровольные взносы будут собираться через существующий Целевой фонд ЮНСИТРАЛ. Можно создать субсчет, с тем, чтобы соответствующие средства были зарезервированы для функционирования хранилища.

67. **Г-н Попков** (Беларусь) говорит, что, признавая выдающиеся технические возможности МЦУИС, делегация его страны поддерживает назначение ППТС в качестве хранилища, учитывая опыт, который Палата накопила за несколько десятилетий в области арбитражного судопроизводства, включая инвестиционные споры с участием государств.

68. **Г-жа Чен** (Сингапур) говорит, что, по-видимому, предпочтительным выбором будет ППТС, поскольку она уже провела огромное большинство арбитражных разбирательств по инвестиционным спорам по Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ, а также потому, что МЦУИС рассматривает дела по своему собственному регламенту.

*Заседание прерывается в 11 ч. 25 м.
и возобновляется в 11 ч. 35 м.*

69. **Председатель** говорит, что в докладе будет отмечено мнение некоторых делегаций о том, что какое бы решение ни было принято в рамках системы Организации Объединенных Наций, оно не должно иметь последствий для бюджета.

70. **Г-жа Ренни** (Соединенное Королевство) говорит, что делегация ее страны по техническим и практическим причинам приняла решение поддержать назначение ППТС в качестве хранилища.

71. **Г-н Мёллер** (наблюдатель от Финляндии) говорит, что после обсуждения делегация его страны также решила сделать выбор в пользу назначения ППТС.

72. **Г-н Жаке** (Франция) говорит, что в настоящих условиях более предпочтительным вариантом кажется назначение ППТС в качестве хранилища, учитывая присущую ей гибкость.

73. **Г-н Хана Линецки** (наблюдатель от Чили) подчеркивает неотложную необходимость получения ресурсов, которые дали бы возможность ЮНСИТРАЛ выполнять функции хранилища. Делегация его страны не хотела бы отдавать

предпочтение какому-либо из этих двух учреждений, выразивших готовность выполнять эти функции.

74. **Г-н Сорьель** (секретарь Комиссии) тепло благодарит государства, включая Чили, предпринявшие действия по обеспечению внебюджетных ресурсов, которые позволят ЮНСИТРАЛ выполнять функции хранилища. В этом плане в течение последних нескольких дней был достигнут значительный прогресс.

75. **Г-н Кордач** (Чешская Республика) выражает поддержку назначению ППТС в качестве хранилища ввиду более низких взносов, которые будут взиматься со спорящих сторон, и традиционно тесных связей между ППТС и ЮНСИТРАЛ.

76. **Г-н Стойменов** (Болгария) выражает поддержку назначению ППТС по тем же причинам, а также потому, что Палата планирует создать базу данных хранилища на всех шести рабочих языках Организации Объединенных Наций.

77. **Г-н Сикирич** (Хорватия) говорит, что в представлении Пятому и Шестому комитетам Генеральной Ассамблеи необходимо подчеркнуть, что работа Комиссии имеет решающее значение для обеспечения верховенства права как на национальном, так и на международном уровнях и что правовые нормы, выработанные ЮНСИТРАЛ, содействуют устойчивому развитию.

78. Оратор выражает поддержку назначению ППТС в качестве хранилища.

79. **Председатель** говорит, что, как он понимает, Комиссия поддерживает предложение представителя Хорватии относительно представления Пятому и Шестому комитетам.

80. *Предложение принимается.*

81. **Г-н Килппстайн** (Германия) говорит, что его делегация не хотела бы выражать предпочтение относительно учреждения, которое будет выступать в роли хранилища.

82. В то же время, отмечая, что МЦУИС перечислил в письме, которое он распространил среди делегаций, четыре пункта, касающихся правил о прозрачности, оратор спрашивает, являются ли эти пункты предварительными условиями для временного исполнения Центром функций хранилища. Он ссылается, в частности, на требование о добавлении в правила положения об освобождении от ответственности. Кроме того, штаб-квартира МЦУИС расположена в Вашингтоне, а в настоящее

время существуют определенные опасения в отношении передачи конфиденциальной информации в Соединенные Штаты Америки без надежного обеспечения защиты данных. Поэтому оратор спрашивает, применяет ли МЦУИС режим защиты данных, отвечающий европейским стандартам.

83. **Г-жа Киннир** (Международный центр по урегулированию инвестиционных споров) говорит, что эти четыре пункта не являются предварительными условиями для выполнения МЦУИС функций хранилища. Это вопросы, которые, со временем, должны быть решены, возможно, в руководящих принципах, независимо от того, какой орган будет выполнять функции хранилища.

84. МЦУИС пользуется высокоэффективной системой защиты данных, разработанной Группой организаций Всемирного банка.

85. **Г-жа Ле Дык Хань** (наблюдатель от Вьетнама) выражает предпочтение ППТС, учитывая ее опыт в разрешении не только инвестиционных споров, но и споров в других областях, ее опыт в управлении базой данных, а также присущую ей гибкость.

86. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор) также выражает предпочтение ППТС в качестве хранилища.

87. Оратор настоятельно призывает членов Комиссии предупредить делегации своих стран в Пятом и Шестом комитетах Генеральной Ассамблеи о важности обеспечения того, чтобы ЮНСИТРАЛ могла со временем выполнять функции хранилища.

88. **Председатель** выражает поддержку этой рекомендации.

89. **Г-жа Биттнер** (Австрия) выражает предпочтение ППТС в качестве хранилища.

90. **Председатель** отмечает, что явное большинство членов отдало предпочтение ППТС в качестве временного хранилища.

91. *Решение принимается.*

92. **Председатель** подчеркивает, что только что принятое решение отражает резервную позицию. Он вновь от лица Комиссии выразил благодарность обоим учреждениям за их предложения поддержки.

93. **Г-н Шнайдер** (Швейцария) предлагает секретариату представить Комиссии на ее следующей сессии в 2014 году доклад о положении дел с созданием и функционированием хранилища.

94. *Решение принимается.*

Проект статьи 5 – Представление не являющегося стороной спора участника международного договора (продолжение)

95. **Председатель** предлагает секретариату представить предложенную поправку к формулировке пункта 2 статьи 5.

96. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) отмечает, что делегации уже предложили внести две поправки. Одна состоит в том, чтобы добавить в конце этого пункта следующие слова: "и необходимость не допускать от не являющегося стороной спора участника международного договора представлений, в которых поддерживается исковое требование инвестора в форме, которая была бы равносильной предоставлению дипломатической защиты". Второе предложение состоит в том, чтобы добавить в конце пункта следующее предложение: "Во избежание сомнений при осуществлении свободы усмотрения в решении вопроса о том, допускать ли такие представления, арбитражный суд должен учитывать необходимость не допускать от не являющегося стороной спора участника международного договора представлений, в которых поддерживается исковое требование инвестора в форме, равносильной предоставлению дипломатической защиты".

97. Секретариат попытался объединить эти два предложения. Он предлагает вставить в конце пункта 2 следующую фразу: "и, во избежание сомнений, необходимость не допускать от не являющегося стороной спора участника международного договора представлений, в которых поддерживается исковое требование инвестора в форме, которая была бы равносильна предоставлению дипломатической защиты".

98. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает заменить выражение "во избежание сомнений" на "для обеспечения большей ясности". Оратор поддерживает предыдущее предложение представителя Канады удалить слова "от не являющегося стороной спора участника" и предлагает далее заменить фразу "в форме, которая была бы равносильна" на "в форме, равносильной".

99. *Предложение принимается.*

100. **Г-н Кашапус ди Медейрус** (Бразилия) предлагает заменить выражение "в форме, равносильной" на "в форме, которую можно было бы истолковать как".

101. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что возражает против этой поправки,

поскольку толкование бывает слишком субъективным.

102. Оратор ссылается на обсуждение на одном из предыдущих заседаний, касавшееся использования в пункте 3 статьи 4 фразы "При решении вопроса о том, следует ли разрешать такое представление" и в пункте 2 проекта статьи 5 фразы "Осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, принять ли такие представления". Поскольку ссылка во второй фразе на осуществление свободы усмотрения и, следовательно, пункт 4 статьи 1 могла бы усложнить процедуру пересмотра вынесенного решения, оратор предлагает заменить ее формулировкой, используемой в пункте 3 статьи 4.

103. **Г-н Жаке** (Франция) поддерживает это предложение.

104. **Г-н Кордач** (наблюдатель от Чешской Республики) говорит, что, как он понимает, арбитражный суд должен учитывать факторы, упомянутые в пункте 4 статьи 1, всякий раз, когда он принимает решения, которые требуют осуществления свободы усмотрения, даже в тех случаях, когда слова "свобода усмотрения" не упоминаются специально.

105. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) просит обратить внимание в этой связи на пункт 40 доклада Рабочей группы II (A/CN.9/760), касающийся статьи 4 (в то время статьи 5).

106. **Председатель** говорит, что Рабочая группа согласилась, что значимыми факторами в пункте 3 статьи 4 являются те, которые изложены в пункте 3, а не те, которые перечислены в пункте 4 статьи 1. Комиссия применит тот же принцип, внося поправки в пункт 2 проекта статьи 5.

107. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что он не предлагает, чтобы арбитражный суд был лишен возможности рассмотрения факторов, приведенных в пункте 4 статьи 1.

108. **Г-н Кордач** (наблюдатель от Чешской Республики) выражает мнение о том, что для прояснения этого момента выражение "свобода усмотрения" должно быть упомянуто в соответствующих пунктах. Оно, например, должно быть также использовано в пункте 3 статьи 3 в связи со словами "арбитражный суд может принять решение".

109. **Председатель** говорит, что, как он понимает, факторы, перечисленные в пункте 4 статьи 1, являются значимыми каждый раз, когда арбитражный суд осуществляет свободу усмотрения, независимо от того, использовалось ли выражение "свобода усмотрения" в данном правиле. Он откладывает дальнейшее обсуждение этого вопроса до следующего заседания.

Заседание закрывается в 12 ч. 30 м.

**Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами
на основе международных договоров (продолжение)**

**Краткий отчет о 963-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в среду, 10 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.963]

Председатель: г-н Муллан (заместитель Председателя) (Маврикий)

Заседание открывается в 14 ч. 30 м.

**Рассмотрение вопросов в области арбитража
и согласительной процедуры**

- а) Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (продолжение)** (A/CN.9/760, 765, 783, 787 и Add.1, Add.1/Corr.1, Add.2 и Add.3, и 793)

Проект статьи 5 – Представление не являющегося стороной спора участника международного договора (продолжение)

1. **Председатель** предлагает Комиссии возобновить обсуждение вопроса о том, являются ли факторы, перечисленные в пункте 4 статьи 1 правил о прозрачности, значимыми в каждом случае, когда арбитражный суд осуществляет свободу усмотрения. Единственное оставшееся в правилах упоминание свободы усмотрения содержится в пункте 2 проекта статьи 5. После неофициальных консультаций было предложено заменить в этом пункте слова "Осуществляя свободу усмотрения в решении вопроса о том, принять ли такие представления" словами "При решении вопроса о том, разрешить ли такие представления", что похоже на формулировку, используемую в пункте 3 статьи 4. В докладе будет отражено обсуждение этого вопроса, которое происходило на предыдущем заседании, со ссылкой, среди прочего, на процитированный отрывок из доклада Рабочей группы II (A/CN.9/760, пункт 40). В докладе будет сказано, что Комиссия согласилась, что пункт 4 статьи 1 будет применяться в каждом случае,

когда арбитражному суду рекомендуется осуществлять свободу усмотрения.

2. Поскольку никаких возражений не последовало, оратор полагает, что Комиссия согласна с этим предложением.

3. *Статья 5 с поправками принимается.*

4. *Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров с поправками принимаются.*

- б) Рассмотрение документов о применимости правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к урегулированию споров, возникающих в связи с действующими международными инвестиционными договорами** (A/CN.9/765 и 784)

5. **Председатель** обращает внимание присутствующих на документ A/CN.9/784, касающийся применимости правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к урегулированию споров, возникающих в связи с действующими международными инвестиционными договорами, что является одним из ключевых вопросов, поскольку существует более 2000 действующих двусторонних международных инвестиционных договоров.

6. Достигнутый компромисс состоит в том, что Правила о прозрачности будут применяться к арбитражным разбирательствам по Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ в связи с будущими договорами, если только стороны этих договоров не договорятся об ином. Рабочая группа II также пришла к согласию о том, что стороны, которые захотят применять Правила о прозрачности в связи с действующими договорами, смогут сделать это различными способами, включая конвенцию. Такая конвенция будет открыта для ратификации

государствами, но они не будут обязаны делать это. Если и государство инвестора, и государство-ответчик ратифицировали конвенцию до передачи спора в арбитражный суд, предполагается, что в соответствующий двусторонний инвестиционный договор были внесены поправки. Тем самым предложение арбитража ЮНСИТРАЛ станет предложением прозрачного арбитражного разбирательства. Если, с другой стороны, только государство инвестора ратифицировало конвенцию, оно не сможет в одностороннем порядке внести поправки в договор. Тем не менее государство-ответчик может дать согласие на арбитражное разбирательство ЮНСИТРАЛ на условиях прозрачности.

7. В настоящий момент Комиссии необходимо принять решение о том, следует ли поручать Рабочей группе II подготовку такой конвенции.

8. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) говорит, что, насколько она понимает, Правила о прозрачности будут применяться только в том случае, если оба государства ратифицировали эту конвенцию.

9. **Председатель** говорит, что вопрос все еще находится в стадии обсуждения. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, будет ли возможно, согласно международному публичному праву, предусмотреть в конвенции возможность одностороннего предложения со стороны государства инвестора, которое будет иметь силу поправки к двустороннему инвестиционному договору, или заявления со стороны государства инвестора, что оно сделало такое предложение.

10. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что чрезвычайно важно дать Рабочей группе II мандат на разработку конвенции, которая разрешит применять Правила о прозрачности к огромному числу действующих инвестиционных договоров.

11. **Г-н Агравал** (Индия) говорит, что проект статьи 3 предлагаемой конвенции не соответствует пункту 2 статьи 1 Правил о прозрачности. По его мнению, поправка к двустороннему договору или совместное заявление сторон договора являются наилучшим методом обеспечения применения этих Правил в арбитражных разбирательствах в связи с действующими договорами.

12. **Председатель** говорит, что он не смог заметить какого-либо несоответствия, поскольку пункт 2 b) статьи 1 Правил о прозрачности предусматривает возможность для сторон договора согласиться на их

применение после определенной даты. В любом случае такие вопросы будут обсуждаться Рабочей группой II, если ей будет предоставлен необходимый мандат.

13. **Г-н Браун** (Европейский союз) говорит, что предлагаемая конвенция вызвала в Европейском союзе большой интерес. Она все еще находится в стадии обсуждения, и в надлежащий срок будут подняты вопросы, связанные с ее составлением и другими темами.

14. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) выражает твердую поддержку подготовке предлагаемой конвенции.

15. **Председатель** говорит, что идея состоит в том, чтобы создать "факультативный" документ, который не будет налагать какие-либо ограничения на государства, считающие, что они пока еще не могут присоединиться к Правилам о прозрачности. Он осведомлен об опасениях ряда стран в связи с тем, что с введением в действие конвенции на них будет оказываться давление в плане ее ратификации. Оратор предлагает зафиксировать в докладе, что Комиссия не будет высказывать никаких суждений относительно ратификации конвенции каким-либо государством.

16. **Г-н Шёлль** (Швейцария) говорит, что составление проекта многостороннего документа, который сделает Правила о прозрачности применимыми к действующим договорам, является логическим следующим шагом, который должны сделать те, кто хочет продемонстрировать заслуживающую доверия приверженность прозрачности в арбитражных разбирательствах по инвестиционным спорам. Швейцария одобрит конвенцию, которая будет охватывать не только арбитражные разбирательства ЮНСИТРАЛ, но также третейские разбирательства, проводимые по регламенту конкретных учреждений. Отмечая, что у некоторых государств имеются крупные портфели двусторонних международных инвестиционных договоров, он говорит, что не следует препятствовать таким государствам в эффективном применении Правил о прозрачности ко всему их портфелю, если они этого пожелают. С другой стороны, оратор согласен, с тем что их не следует вынуждать делать это, если они считают, что время для этого еще не настало.

17. Швейцария готова не только к обсуждениям, но и к официальным переговорам по предлагаемой конвенции. Оратор спрашивает, можно ли проводить

такие переговоры в рамках Комиссии, а не Рабочей группы II, поскольку в этом случае ее текст можно будет более оперативно направить в Генеральную Ассамблею для официального принятия.

18. **Председатель** говорит, что он намеревается в надлежащее время поставить этот вопрос перед Комиссией.

19. **Г-н Ло Кун Юе** (Сингапур) говорит, что Сингапур не склонен поддерживать конвенцию. Его делегация уже обращала внимание участников заседания на вопрос расходов. Рабочая группа II еще не приняла решение относительно того, как будут оформляться запросы на документы после выполнения арбитражным судом его функций, а этот вопрос также был поставлен Международным центром по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) в его письме в секретариат.

20. Равновесие, найденное в статье 1 Правил о прозрачности, весьма неустойчиво, и достигнутый таким образом компромисс не совершенен. Конвенция может фактически нарушить это равновесие, и от государств, имеющих сомнения относительно этого компромисса, нельзя требовать ее одобрения. До того времени, пока не будет большей ясности относительно функционирования Правил о прозрачности и их финансовых последствий, следует применять сбалансированный подход.

21. **Председатель** говорит, что государства, имеющие опасения подобные тем, о которых упомянул представитель Сингапура, могут просто принять решение не ратифицировать эту конвенцию. Он еще раз повторяет, что никаких оценок в таких случаях выноситься не будет.

22. Идея разработки конвенции с самого начала была неотъемлемой частью всех обсуждений. Пункт 2 статьи 1 был составлен конкретно с целью предоставления возможности спорящим сторонам и высоким договаривающимся сторонам, если они этого пожелают, вносить поправки в их двусторонние инвестиционные договоры, чтобы обеспечить применимость Правил о прозрачности. Государствам, имеющим крупные портфели договоров, необходимо будет либо проводить обсуждения с большим числом своих партнеров, либо просто ратифицировать единый документ.

23. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор) говорит, что разработка конвенции является сложным процессом и это создаст задержки также в плане времени, которое потребуется парламенту ее страны для завершения

процедуры ратификации. Делегация оратора не возражает против конвенции, но считает, что необходимо установить крайний срок, чтобы государства смогли начать применять Правила о прозрачности как можно скорее.

24. Оратор предлагает Комиссии обсудить вопрос о вынесении рекомендации, настоятельно призывающей стороны международных инвестиционных договоров применять Правила о прозрачности к действующим договорам.

25. **Г-н Клиппстайн** (Германия) говорит, что делегация его государства может поддержать четко сформулированный мандат, касающийся конвенции. В то же время он предлагает в качестве альтернативы для государств, которые еще не вполне убеждены в пользе этой конвенции, добавить ссылку на рекомендацию или типовые статьи.

26. **Председатель** предлагает Комиссии рассмотреть предлагаемую рекомендацию, содержащуюся в документе A/CN.9/784, и подумать, следует ли включать ссылку на нее в решение, которое Комиссия примет на своем следующем заседании.

27. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что, насколько он понимает, в эту рекомендацию были внесены поправки с учетом компромиссного решения. Если это не так, возможно, потребуются дальнейшее обсуждение.

28. Делегация оратора не возражает против предоставления Рабочей группе II мандата на разработку конвенции. Однако, поскольку Правила о прозрачности только что были приняты, он предлагает, чтобы обсуждение конвенции происходило на сессии в феврале 2014 года, а не на сессии в сентябре 2013 года, чтобы у государств было время для проведения консультаций. Очевидно, что конечная цель состоит в том, чтобы убедить как можно больше государств ратифицировать эту конвенцию.

29. **Г-н Жаке** (Франция) говорит, что согласно пункту 2 b) статьи 1 Правил о прозрачности, эти Правила будут применяться только в том случае, если стороны согласны на их применение. Предлагаемая конвенция является только одним из средств выразить намерение государств применять эти Правила при урегулировании споров, возникающих в связи с договорами, заключенными до их вступления в силу. Поэтому делегация оратора поддерживает

предложение о предоставлении Рабочей группе II мандата на составление такой конвенции.

30. Делегации, которые не поддерживают применение Правил при урегулировании споров, возникающих в связи с действующими международными инвестиционными договорами, должны либо занять нейтральную позицию, потому что бояться им нечего, либо сохранять объективность и, возможно, со временем позволить убедить себя в полезности этой конвенции.

31. **Г-н Ли Вэньжу** (Китай) говорит, что предложение о разработке конвенции было, по мнению его делегации, преждевременным шагом. Хотя Председатель заявил, что никаких оценок в отношении государств, которые не ратифицируют конвенцию, выноситься не будет, тем не менее определенное давление на соответствующие государства будет оказываться. Кроме того, поскольку членство в ЮНСИТРАЛ ограничено, это может отразиться на универсальности конвенции.

32. **Г-н Ли Че Мин** (Республика Корея) говорит, что делегация его государства считает важным поручить Рабочей группе II разработку конвенции. В то же время, Правила о прозрачности были приняты совсем недавно, и потребуется определенное время, чтобы оценить их осуществление на практике. Приобретенный таким образом опыт мог бы помочь при разработке конвенции. Кроме того, поскольку государствам, которые желают применять Правила к действующим двусторонним международным инвестиционным договорам, ничто не мешает делать это, нет необходимости и чрезмерно спешить с разработкой конвенции.

33. **Председатель** говорит, что конвенция просто внесет поправки в двусторонние международные инвестиционные договоры. Опыт применения Правил о прозрачности мог бы повлиять на решение какого-либо государства в отношении ратификации конвенции, но оратор не понимает, какое воздействие это могло бы оказать на процесс ее разработки.

34. **Г-н Ли Че Мин** (Республика Корея) говорит, что наличие конвенции может изменить динамику ведения переговоров или толкование двусторонних международных инвестиционных договоров.

35. **Председатель** говорит, что понимает опасения ряда делегаций о том, что с введением конвенции в действие на государства будет оказываться давление с целью заставить их присоединиться к ней. Наиболее эффективный путь к решению, которое

удовлетворило бы все заинтересованные стороны, состоит в том, чтобы открытым текстом сказать об этом в докладе и тем самым развеять все подобные опасения.

36. **Г-жа Кобаяши-Терада** (Япония) говорит, что делегация ее государства хотела бы поддержать согласованное решение о предоставлении мандата Рабочей группе II на разработку конвенции. Однако, поскольку делегация не уверена, будет ли принятие такой конвенции наиболее эффективным и экономичным подходом, она хотела бы иметь свободу выбора из других инициатив, таких как принятие рекомендации, настоятельно призывающей стороны международных инвестиционных договоров применять эти Правила.

37. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация), отмечая, что основной целью является обеспечение широкого и незамедлительного применения Правил о прозрачности, привлекает внимание к замечанию по проекту статьи 1 предлагаемой конвенции, содержащемуся в пункте 6 документа A/CN.9/784, в котором говорится, что конвенция применяется только в том случае, когда государство инвестора и государство-ответчик являются ее сторонами. Таким образом, если государство-ответчик ратифицировало конвенцию, а государство инвестора не ратифицировало ее, цель содействия скорейшему применению Правил о прозрачности не будет достигнута.

38. Он полагает, что в этом смысле может оказаться более эффективным принятие проекта рекомендации, содержащегося в документе A/CN.9/784, в качестве отдельной инициативы или в сочетании с проектами типовых совместных или односторонних заявлений о толковании. Возможно, не стоит принимать конвенцию прежде, чем не будет накоплен опыт практического применения Правил. На основе такого опыта можно будет вносить поправки в проект текста.

39. **Председатель** говорит, что он согласен с тем, что различные методы, предлагаемые в документе A/CN.9/784, не являются взаимоисключающими. В ближайшее время будет принято решение по проекту рекомендации, и нет никакой необходимости предпринимать практические действия по проектам типовых совместных или односторонних заявлений о толковании.

40. **Г-н Мёллер** (Наблюдатель от Финляндии) указывает, что рекомендация будет иметь гораздо более ограниченное воздействие, чем конвенция. Поскольку оратор также полагает, что любая

задержка с разработкой конвенции лишь усложнит дело, он выступает за то, чтобы поручить Рабочей группе II приступить к процессу разработки на ее сессии в сентябре 2013 года.

41. **Г-жа Лаборте-Куэвас** (Филиппины) выражает сомнения относительно целесообразности разработки конвенции сразу после принятия Правил о прозрачности. Делегация ее государства предлагает отложить процесс разработки до февраля или сентября 2014 года.

42. **Председатель** отмечает, что явное большинство выступает за разработку конвенции, но ряд государств выразили в связи с этим сомнения. Оратор предлагает приложить усилия к тому, чтобы сократить разрыв во мнениях делегаций во время перерыва для консультаций.

43. **Г-н Ло Кун Юе** (Сингапур) оспаривает заявление Председателя о том, что за разработку конвенции выступает явное большинство.

44. **Председатель** говорит, что представитель Сингапура имеет право на такую точку зрения. В то же время, он убежден, что если взглянуть на ситуацию шире, можно достичь компромисса, который защитит интересы всех сторон.

*Заседание прерывается в 15 ч. 35 м.
и возобновляется в 16 ч. 35 м.*

45. **Председатель** говорит, что проект мандата, который Комиссия предоставит Рабочей группе II, уже составлен. Оратор считает, что он получил в предварительном порядке поддержку со стороны большинства государств, которые выразили сомнения относительно разработки конвенции. Оратор предлагает Комиссии принять к сведению этот проект, который будет обсужден на следующем заседании:

"Комиссия поручает Рабочей группе разработать конвенцию о применении Правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров к действующим договорам, принимая во внимание, что цель такой конвенции заключается в предоставлении в распоряжение государств, которые хотят сделать Правила о прозрачности применимыми к своим действующим договорам, соответствующего эффективного механизма без всякого расчета на то, что другие государства будут использовать механизм, предлагаемый в конвенции".

46. Если мандат будет предоставлен на этих условиях, оратор убежден, что в процессе разработки можно будет достичь компромисса по таким вопросам, как формулировка преамбулы, количество ратификаций, которое необходимо для вступления конвенции в силу, и сфера применения оговорок. Оратор подчеркивает, что работа над проектом конвенции, который сейчас представлен Комиссии (A/CN.9/784), еще не начиналась. Это просто предложение со стороны секретариата.

47. Оратор предлагает Комиссии рассмотреть проект рекомендации, содержащийся в пункте 20 документа A/CN.9/784. Предлагается включить в решение Комиссии о принятии Правил о прозрачности пункты постановляющей части, которые затем будут включены в резолюцию Генеральной Ассамблеи.

48. **Г-н Аптер** (Израиль) предлагает в пункте 1 после фразы "более высокой степени прозрачности" включить слова "государства должны изучить практическую осуществимость применения" или, как вариант, "государства должны рассмотреть вопрос о применении" и удалить слово "применять".

49. **Г-н Магро** (Центр по вопросам международного права окружающей среды) возражает против предлагаемой поправки. Комиссия дала Рабочей группе II указание обеспечить прозрачность в арбитражных разбирательствах по спорам между инвесторами и государствами, большая часть которых возникает в связи с действующими договорами. Если принять предложенную поправку, это может быть расценено, как отказ Комиссии от этого намерения.

50. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что целью рекомендации является содействие применению Правил о прозрачности. Однако государства вправе принимать любое решение, которое посчитают нужным. У оратора есть сомнения относительно включения формулировки, предложенной представителем Израиля, в решение Комиссии, которое впоследствии станет резолюцией Генеральной Ассамблеи.

51. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что делегация его государства предпочла бы сохранить текст пункта 1 без изменений.

52. **Г-н Ло Кун Юе** (Сингапур) выражает поддержку предложению представителя Израиля, которое, по его мнению, не противоречит инструкциям Комиссии для Рабочей группы II.

53. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что делегация его страны не настаивает на предложенной ею поправке, если она не получает достаточной поддержки. Однако она предлагает, чтобы в рекомендации был особо выделен компромисс, достигнутый в пункте 2 статьи 1 Правил о прозрачности.

54. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) предлагает заменить слова "дата принятия" в пункте 1 на "дата

вступления в силу", поскольку именно эти слова использованы в пункте 2 b) статьи 1 Правил.

55. *Предложение принимается.*

56. *Пункт 1 рекомендации с поправками принимается.*

Заседание закрывается в 17 ч. 05 м.

**Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами
на основе международных договоров (продолжение)**

**Краткий отчет о 964-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в четверг, 11 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.964]

Председатель: г-н Муллан (заместитель Председателя) (Маврикий)

Заседание открывается в 10 ч. 20 м.

**Рассмотрение вопросов в области арбитража
и согласительной процедуры**

**b) Рассмотрение документов о применимости
правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности
к урегулированию споров, возникающих
в связи с действующими международными
инвестиционными договорами (A/CN.9/765
и 784)**

1. **Председатель** привлекает внимание присутствующих к следующему тексту мандата, выданного Комиссии Рабочей группе II, который был предложен на предыдущем заседании:

"Комиссия поручает Рабочей группе разработать конвенцию о применении Правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров к действующим инвестиционным международным договорам, принимая во внимание, что цель такой конвенции заключается в предоставлении в распоряжение государств, которые хотят сделать Правила о прозрачности применимыми к своим действующим инвестиционным международным договорам, соответствующего эффективного механизма без всякого расчета на то, что другие государства будут использовать механизм, предлагаемый в конвенции".

2. **Г-н Галиндо** (Эквадор) предлагает следующий альтернативный текст, который был подготовлен после консультации с другими делегациями:

"Комиссия поручает Рабочей группе разработать конвенцию в целях содействия применению Правил о прозрачности с учетом выраженной рядом государств обеспокоенности в отношении возможных сложностей, связанных с

немедленным применением Правил к действующим международным договорам".

3. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что делегация его страны не может поддержать это предложение, поскольку оно отражает позицию только одной группы государств, тогда как текст, предложенный на предыдущем заседании, отражает мнения обеих сторон.

4. **Г-н Жаке** (Франция) говорит, что вариант текста с поправками несбалансирован, так как в нем делается акцент на возможных рисках, которые повлечет за собой конвенция, предназначенная для того, чтобы предоставить в распоряжение государств, которые хотят сделать Правила о прозрачности применимыми к их действующим договорам, эффективный механизм для этого.

5. **Г-н Браун** (Европейский союз), **г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) и **г-н Шёлль** (Швейцария) присоединяются к замечаниям представителей Канады и Франции.

6. **Г-жа Лян Даньни** (Китай) говорит, что Рабочая группа II должна учесть опасения, выраженные некоторыми государствами относительно немедленного применения Правил к действующим договорам.

7. **Председатель** говорит, что в докладе будет отмечено, что текст, предложенный представителем Эквадора, получил поддержку ряда делегаций.

8. **Г-н Аптер** (Израиль) подчеркивает важность того, чтобы Рабочая группа II не забывала о том, какое определение ее мандата было предложено на предыдущем заседании.

9. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) говорит, что делегация его страны готова поддержать текст, предложенный на предыдущем заседании.

10. **Председатель** говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия желает утвердить текст мандата Рабочей группы II, который был предложен на предыдущем заседании.

11. *Решение принимается.*

- а) **Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (продолжение)** (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.1 и 2; A/CN.9/XLVI/CRP.2/Add.1; A/CN.9/XLVI/CRP.3)

12. **Председатель** предлагает Комиссии высказать замечания по разделу проекта доклада, содержащемуся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.1.

13. **Г-н Аптер** (Израиль) предлагает удалить последнее предложение в пункте 9, которое не отражает обсуждения в Комиссии. В предложении говорится: "Было решено, что это различие не следует применять в отношении других арбитражных регламентов или разбирательств, возбуждаемых на специальной основе".

14. **Председатель** предлагает внести в предложение поправки, чтобы оно читалось следующим образом: "Было решено, чтобы в отношении других арбитражных регламентов или разбирательств, возбуждаемых на специальной основе, следует применять иные соображения".

15. *Решение принимается.*

16. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает внести поправки во фразу "в соответствии с другими арбитражными регламентами или на специальной основе" в последнем предложении пункта 10, чтобы она читалась следующим образом: "в соответствии с другими арбитражными регламентами или при разбирательствах, возбуждаемых на специальной основе".

17. *Решение принимается.*

18. **Г-н Браун** (Европейский союз) предлагает заменить фразу "в тех случаях, когда ответственность может быть возложена на разные стороны международного договора, и что, следовательно, понятие соответствующей стороны не всегда ограничивается государством инвестора" в пункте 13 следующим текстом: «в тех случаях, когда выявление "соответствующей стороны" может вызвать

сложности и критерием "государство-ответчик" будет оперировать проще. Соответственно, было решено сохранить термин "государство-ответчик"».

19. *Решение принимается.*

20. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает заменить фразу "что правила во всех случаях должны требовать проведения таких консультаций арбитражным судом" в пункте 21 следующей формулировкой "в тех случаях, когда проведение таких консультаций арбитражным судом предполагается, это должно четко оговариваться в правилах".

21. *Решение принимается.*

22. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что в пункте 29 предполагалось указать, каким образом должно действовать хранилище в случае разногласий по поводу процедур, касающихся прозрачности. Поэтому оратор предлагает добавить следующее предложение: "Любые разногласия между сторонами в споре в таком случае разрешаются арбитражным судом, прежде чем последующие документы будут направлены в хранилище".

23. *Решение принимается.*

24. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) предлагает после слова "документация" вставить слова "требующая редакции" и заменить слова "инвестиционный арбитраж" словами "арбитражные разбирательства".

25. *Решение принимается.*

26. Документ A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.1 с поправками принимается.

27. **Председатель** предлагает присутствующим выступить с замечаниями по документу A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.2.

28. **Г-н Попков** (Беларусь) предлагает расширить пункт 14, добавив следующий текст: "поскольку процедура предоставления дипломатической защиты и представления сторон международного договора, не участвующих в споре, имеют различную правовую природу. Такая обеспокоенность может относиться не к осуществлению дипломатической защиты на основе статьи 5, а к возможному использованию этих положений для защиты права инвестора по данному договору в ненадлежащей и настойчивой форме".

29. **Председатель** говорит, что, наверное, проще будет переформулировать пункт 14 следующим образом: "Было разъяснено, что использование статьи 5 в форме, равносильной дипломатической

защите, не предусматривается". Поскольку оратор не припомнит какого-либо обсуждения защиты инвесторов в ненадлежащей и настойчивой форме, он полагает, что новая формулировка, предложенная представителем Беларуси, не может быть включена в доклад. В качестве альтернативы оратор предлагает следующий вариант: "Одна из делегаций указала на тот факт, что дипломатическая защита является иным понятием, которое не может применяться в соответствии со статьей 5, и что существует риск использования таких положений для защиты права инвестора по договору в ненадлежащей и настойчивой форме". Оратор предлагает Комиссии рассмотреть подобную формулировку во время перерыва для консультаций.

30. *Предложение принимается.*

31. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) привлекает внимание присутствующих к фразе в пункте 19, которая гласит: "было разъяснено, что принцип, изложенный в пункте 1, заключается в том, что слушания должны быть публичными". Оратор предлагает заменить слова "слушания должны быть публичными" словами "слушания проводятся публично".

32. *Решение принимается.*

33. **Г-н Аптер** (Израиль), ссылаясь на пункт 31, спрашивает, не следует ли включить в официальное название Правил о прозрачности год их принятия.

34. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что эта дата будет включена, когда Правила будут опубликованы на веб-сайте ЮНСИТРАЛ. В то же время обычная практика не предусматривает включения даты в официальное название, особенно в связи с тем, что Правила будут приняты прежде, чем они фактически вступят в силу.

35. **Г-н Ло Кун Юэ** (Сингапур) предлагает вставить перед вторым предложением пункта 32 следующее предложение: "Комиссия отметила, что форма правил о прозрачности не повлияет на сферу их применения согласно статье 1". Следующее предложение затем будет начинаться со слов "Комиссия далее отметила".

36. *Решение принимается.*

37. **Председатель** отмечает, что пункт 14 остается единственным пунктом документа A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.2, который еще не был утвержден.

38. Оратор предлагает присутствующим представить замечания по

документу A/CN.9/XLVI/CRP.2/Add.1, в котором содержится вариант Правил о прозрачности с поправками.

39. **Г-н Клиппстайн** (Германия) предлагает в пункте 2 статьи 1 заменить формулировку "В контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами", возбуждаемых в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, формулировкой "В контексте арбитражного разбирательства между инвесторами и государствами".

40. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает альтернативную формулировку с использованием в английском варианте неопределенного артикля.

41. **Председатель** предлагает сохранить первоначальную формулировку, поскольку она подтверждает, что последующие положения применимы ко всем арбитражным разбирательствам.

42. *Предложение принимается.*

43. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки), ссылаясь на поправку к пункту 4 статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, говорит, что ссылка в скобках на сокращенное название Правил о прозрачности является лишней, если эти Правила упоминаются только один раз.

44. **Председатель** отмечает, что документ A/CN.9/XLVI/CRP.2/Add.1 уже был утвержден, за исключением пункта 2 статьи 5 и статьи 8, которые будут обсуждаться позже.

45. Оратор предлагает представить замечания по документу A/CN.9/XLVI/CRP.3, в котором содержится проект решения Комиссии, касающийся принятия Правил о прозрачности. Позже будет добавлен дополнительный пункт, касающийся рекомендации о применении Правил к урегулированию споров, возникающих в связи с действующими международными инвестиционными договорами.

46. **Г-н Браун** (Европейский союз) предлагает в пункте 4 после слов "рекомендует всем государствам" и "предлагает государствам" вставить такие слова, как "и другим субъектам" или "и региональным организациям экономической интеграции".

47. **Г-жа Кобаяси-Терада** (Япония) предлагает в обоих случаях заменить слово "государства" фразой "стороны международных инвестиционных договоров".

48. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что решение в целом было обращено к государствам – членам Организации Объединенных Наций, в то время как предложение во второй части заключительного пункта в первую очередь было обращено к Высоким договаривающимся сторонам договоров.

49. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия желает заменить фразу "предлагает государствам" в пункте 4 фразой "предлагает сторонам международных инвестиционных договоров".

50. *Решение принимается.*

51. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) предлагает удалить в пункте 1 английского варианта текста запятую после слов "Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ" и неопределенный артикль в пункте 3 перед словами "новая статья 1".

52. *Решение принимается.*

*Заседание прерывается в 11 ч. 30 м.
и возобновляется в 12 ч. 05 м.*

53. **Г-н Шнайдер** (Швейцария) предлагает внести в начало пункта 4 решения следующую поправку, в которой отражена формулировка, используемая в отношении Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ: "Рекомендует использовать Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров".

54. *Решение принимается.*

55. **Председатель** предлагает Комиссии возобновить рассмотрение пункта 14 документа A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.2. Была предложена следующая редакция: «В отношении пункта 2 было разъяснено, что этот пункт не предусматривает разрешение представлений, которые поддерживают исковое требование инвестора в такой форме, что это будет равносильно предоставлению дипломатической защиты. Одна из делегаций заявила, что слово "равносильно" может стать недостаточным руководством для арбитражных судов».

56. **Г-н Шнайдер** (Швейцария) предлагает добавить, что Комиссия не разделяет эту точку зрения.

57. **Председатель** предлагает добавить следующее предложение: "Эта точка зрения не нашла поддержки".

58. Поскольку возражений не поступило, оратор полагает, что Комиссия желает утвердить пункт 14 и документ A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.2 с поправками в целом.

59. *Решение принимается.*

Будущая работа в области урегулирования коммерческих споров (A/CN.9/785)

60. **Председатель** привлекает внимание присутствующих к документу A/CN.9/785, касающемуся будущей работы. Поскольку по этому вопросу никакого решения до окончания сессии приниматься не будет, цель на этом этапе состоит в согласовании приоритетов. Оратор считает, что первоочередное внимание следует уделить пересмотру Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства.

61. В ходе организованных совместно Секретариатом и Институтом международного арбитража в Париже в апреле 2012 года обсуждений за круглым столом со специалистами-практиками в области арбитража поднимался вопрос о том, не следует ли ЮНСИТРАЛ рассмотреть возможность приостановления на некоторое время своей нормотворческой деятельности, пока она не сможет выявить область, в которой новые правила действительно будут полезными для арбитражного сообщества. ЮНСИТРАЛ подготовила впечатляющее число стандартов, но, возможно, на данном этапе более целесообразно потратить средства на создание потенциала для обеспечения надлежащего применения этих стандартов. Эту точку зрения разделило достаточно большое число участников круглого стола.

62. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) привлекает внимание присутствующих к вопросу, который вызывает серьезную озабоченность в кругах, занимающихся инвестиционным арбитражем. Поскольку большинство договоров позволяют не только инвестиционной компании, но также ее акционерам, в том числе непрямым, инициировать инвестиционные арбитражные разбирательства в связи с понесенным ущербом, одновременно по одному и тому же случаю причинения экономического ущерба может быть возбуждено несколько параллельных разбирательств с частично совпадающими порой исковыми требованиями. Еще одна связанная с этим проблема состоит в том, что одновременно могут возбуждаться по одному и тому же случаю причинения экономического ущерба арбитражные разбирательства

по договорам, включающие иски о возмещении ущерба, и инвестиционные арбитражные разбирательства. Пока что не существует системы, с помощью которой можно было бы восстановить порядок в таких случаях. На ноябрь 2013 года запланирована конференция по этому вопросу, на которую будут приглашены как ученые, так и специалисты-практики. С точки зрения оратора время для занятия нормотворчеством еще не настало.

63. Еще одним сложным вопросом, который следует рассмотреть на многостороннем уровне, является вопрос о параллельных судопроизводствах в области торгового гражданского арбитража в судах общей юрисдикции и арбитражных судах. В большинстве международных гражданских процессуальных режимах, таких как Брюссельский регламент, существуют четкие правила. Ввиду значимости в этом контексте статьи II Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений было бы желательно рассмотреть когда-нибудь в будущем вопрос о разработке протокола к этой Конвенции.

64. **Председатель** спрашивает, будет ли в этом отношении полезной работа Ассоциации международного права над доктриной *lis pendens* (исков, находящихся на рассмотрении).

65. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) говорит, что эта работа может служить в качестве важной отправной точки для любого обсуждения этого вопроса в рамках ЮНСИТРАЛ.

66. **Г-жа Монтинери** (Секретариат), ссылаясь на статью 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, касающуюся арбитражных соглашений и обращения в суд по существу спора, говорит, что в Сборнике по прецедентному праву, относящемуся к Типовому закону, приводятся противоречивые подходы.

67. **Председатель** интересуется, не может ли ЮНСИТРАЛ принять меры по содействию единообразному толкованию статьи 8 Типового закона. Возникает вопрос относительно того, должен ли суд при решении вопроса о приостановлении арбитражного судопроизводства проводить полный пересмотр действительности арбитражного соглашения или только пересмотр *prima facie* (по имеющимся данным).

68. **Г-н Шёлль** (Швейцария) говорит, что, прежде чем работа будет поручена Рабочей группе II, должно

быть четкое указание на то, что никакой другой институциональный форум не занимается уже этим вопросом и не является лучше подготовленным для подобной работы. Комиссия, разумеется, должна продолжать активно заниматься вопросом параллельных производств в области торгового арбитража. В то же время оратор считает, что браться за вопрос толкования статьи 8 Типового закона или разработку протокола к Нью-Йоркской конвенции еще слишком рано.

69. Поскольку Секретариат накопил большой опыт в области арбитража, делегация страны оратора не будет возражать против того, чтобы задача обновления Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражных разбирательств была поручена Секретариату, который затем передаст проект текста непосредственно Комиссии.

70. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что Секретариат предпочел бы, чтобы Рабочая группа II посвятила вопросу обновления Комментариев отдельную сессию, так как информация о современной арбитражной практике потребуется от возможно большего числа стран.

71. **Г-н Жакс** (Франция) говорит, что делегация его страны не разделяет скептицизм, выраженный представителем Швейцарии относительно вопроса параллельных производств. Он не видит причин, почему бы Рабочей группе II не взяться за эту тему и не разработать ряд руководящих указаний по решению практических трудностей, которые нередко возникают при таких разбирательствах.

72. Однако делегация его страны вряд ли проявит такой же энтузиазм, когда дело дойдет до таких вопросов, как принцип "компетенция/ компетенция" или право арбитражного суда определять свою собственную юрисдикцию. Рабочая группа не должна вовлекаться в рассмотрение вопросов сравнительного права. Она должна заниматься исключительно нормативными вопросами.

73. **Председатель** спрашивает, согласна ли Комиссия, что первой темой, которую следует рассмотреть по выполнению задачи разработки конвенции о прозрачности, должно быть обновление Комментариев по организации арбитражных разбирательств.

74. *Решение принимается.*

Заседание закрывается в 12 ч. 30 м.

**Краткий отчет о 965-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в четверг, 11 июля 2013 года в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.965]

Председатель: г-н Муллан (заместитель Председателя) (Маврикий)

Заседание открывается в 14 ч. 15 м.

**Рассмотрение вопросов в области арбитража
и согласительной процедуры**

**с) Подготовка руководства по Нью-Йоркской
конвенции 1958 года (A.CN.9/786)**

1. **Председатель** предлагает Секретариату представить пункт 4(с) повестки дня.

2. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что Комиссия на своей сорок первой сессии в 2008 году, основываясь на докладе Секретариата о выполнении Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йоркская конвенция), приняла решение просить Секретариат изучить вопрос о целесообразности подготовки руководства по Нью-Йоркской конвенции. Доклад Секретариата, в котором были учтены замечания 108 государств – участников Конвенции, привлек внимание как к законодательным, так и судебным проблемам, встречающимся при выполнении этой Конвенции. Некоторые из этих проблем возникают из-за противоречий в толковании ее положений, другие – из-за недостаточной осведомленности об этой Конвенции. Секретариат, изучавший этот вопрос в течение двух лет, сделал выбор в пользу открытого подхода, предусматривающего сбор возможно большего объема информации о решениях, принятых в соответствии с этой Конвенцией, в самых различных юрисдикциях по всему миру. Собранная таким образом с помощью профессора факультета права Колумбийского университета Берманна и профессора Парижского института политических исследований Гайарда была опубликована в Интернете. Она послужила основой для разработки имеющего рекомендательный характер руководства по Нью-Йоркской конвенции. Оратор настоятельно призывает государства, которые еще не приняли

участие в этом проекте, сделать это, поскольку цель состоит в том, чтобы воспользоваться широчайшим возможным спектром участников. Есть надежда завершить работу над руководством до конца 2013 года и в надлежащее время опубликовать его.

3. В документе A.CN.9/786 содержится выдержка из руководства, касающаяся статьи VII Нью-Йоркской конвенции. В ней перечислены различные толкования, источником которых стала эта статья. Хотя в руководстве принимаются во внимание различные принятые подходы, основной акцент в нем делается на подходе, который, по-видимому, является предпочтительным в контексте истории разработки Конвенции.

4. **Г-жа Банифатеми** (Институт международного арбитража) комментирует веб-сайт (www.newyorkconvention1958.org), цель создания которого заключалась в обеспечении доступности информации, собранной в процессе подготовки руководства. Веб-сайт отображен на экране в конференц-зале. В одном разделе сайта приводится руководство по Нью-Йоркской конвенции со статьи I по статью VII, которая рассматривается в документе A.CN.9/786. Остальные статьи будут представлены к концу 2013 года. По каждой статье дается история подготовительной работы (*travaux préparatoires*), после чего следует анализ. Приводятся ссылки на прецедентное право и документы, которые имеются в свободном доступе в Интернете. Всего в настоящее время охвачено 22 юрисдикции и более 1000 дел, в том числе 900 решений на языках оригинала. Более 100 решений были переведены. Полный текст руководства будет доступен на всех шести рабочих языках Организации Объединенных Наций.

5. Веб-сайт имеет мощный инструмент поиска. Для 22 юрисдикций и Организации по согласованию торгового права в Африке (ОСТПА)

поиск можно осуществлять по юрисдикции. Можно проводить выборку информации по типу суда, языку и положению Конвенции. Данные постоянно обновляются.

6. На сайте перечислены отдельные лица и учреждения, предоставившие весьма полезную помощь. Есть надежда, что со временем такие средства будут использоваться в отношении дополнительных юрисдикций.

7. **Г-н Гайар** (Институт международного арбитража) присоединяется к предыдущему оратору, выражая благодарность всем, кто внес свой вклад в облегчение процесса отслеживания судебных прецедентов и определения наличия консенсуса по некоторым моментам. При отсутствии консенсуса давалось по возможности объективное описание тенденций и предпринималась попытка определить подход, который в наибольшей степени соответствовал духу Нью-Йоркской конвенции. В целом, подход к осуществлению был относительно гармоничным, и примеров явных расхождений с базовыми принципами было очень мало.

8. **Г-н Берманн** (Институт международного арбитража) говорит, что работа над руководством идет по многим направлениям. Выросло количество охваченных юрисдикций и выполненных операций. Естественно, с ростом числа участников усложняется задача координации процесса. Необходимо выявить различные направления толкования, указав, какая позиция в наибольшей степени соответствует духу и цели Нью-Йоркской конвенции. По мнению оратора, это проект, которым ЮНСИТРАЛ вполне может гордиться.

9. **Председатель** от имени Комиссии выражает сердечную благодарность всем тем, кто участвовал в разработке руководства и веб-сайта. Очевидно, что в процессе работы такого рода высказывались различные мнения, касающиеся прецедентного права в различных юрисдикциях. Оратор предлагает уточнить в докладе, что такие мнения не отражают консенсуса в рамках Комиссии.

10. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) задает вопрос относительно статуса руководства в случае, если оно будет опубликовано как документ Организации Объединенных Наций.

Если публикация должна утверждаться Комиссией, она, несомненно, может, при необходимости, внести свой вклад.

11. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что текст руководства может быть распространен среди членов Комиссии до его опубликования.

12. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) ссылается, в качестве примера, на Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по электронному переводу средств, которое является результатом исследований, осуществленных Секретариатом в сотрудничестве с рядом экспертных групп. Такие публикации не требуют такого же утверждения Комиссией, как нормотворческие документы. Комиссия может санкционировать публикацию руководства Секретариатом. В качестве варианта она может пожелать ознакомиться с текстом, прежде чем дать свое согласие на публикацию.

13. **Г-н Шёлль** (Швейцария) предлагает после завершения работы над руководством передать его Комиссии для установления его статуса. Одобрение текста руководства Комиссией повысит его легитимность.

14. **Председатель** выражает сомнение относительно статуса руководства, несмотря на его отличное качество. Например, крайне противоречивыми являются положения статьи VII Нью-Йоркской конвенции. Авторы оказывают ценную услугу арбитражному сообществу, но, как уже было отмечено, иногда они выражают личные мнения. Поэтому у оратора есть серьезные опасения относительно целесообразности стремления получить одобрение руководства со стороны Комиссии.

15. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что целью руководства является не выражение мнений, а представление судебных прецедентов и текущих тенденций без каких-либо оценочных суждений. Поскольку важно создать документ, который будет приемлемым для всех, Секретариат будет признателен за любые замечания, которые помогут ему в достижении этой цели в предстоящие месяцы.

16. **Председатель** говорит, что он не имел в виду недостаточную объективность авторов. В то же время, невозможно определить соответствие

некоторых тенденций духу Нью-Йоркской конвенции без вынесения суждения.

17. **Г-жа Кауфман-Колер** (Швейцария) говорит, что было бы странно, если бы авторов руководства, являющихся авторитетными учеными, лишили возможности выразить свое собственное мнение. Поскольку государства естественным образом придерживаются различных точек зрения, основанных на различающемся прецедентном праве, от них вряд ли можно ожидать выражения одобрения противоположных доктринальных взглядов. Оратор предлагает Комиссии просить Секретариат рассмотреть этот вопрос вместе с авторами и представить предложение относительно последующей процедуры.

18. **Г-жа Вискасильяс Пералес** (Испания) говорит, что делегация ее страны разделяет некоторые сомнения, выраженные предыдущими ораторами. Оратор принимала участие в обновлении Сборника по прецедентному праву по Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, в котором также было необходимо сохранить нейтральную позицию. Сборник был утвержден Комиссией. Оратор спрашивает, почему при подготовке этого руководства не использовалась официальная база данных ППТЮ, в которой содержится прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ.

19. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что вопрос о том, может ли Комиссия утверждать документы, содержащие доктринальные мнения, обсуждался несколько раз в связи, например, с подготовкой Сборника по прецедентному праву, упоминавшегося представителем Испании, Правового руководства ЮНСИТРАЛ по электронному переводу средств и других руководств и сборников. В 2008 году Комиссия поручила Секретариату распространить информацию о судебном толковании Нью-Йоркской конвенции.

20. Существуют несколько вариантов действий. Руководство может быть опубликовано исключительно под ответственность Секретариата. В качестве альтернативы, Комиссия может принять к сведению публикацию, не комментируя ее содержание. Третий вариант

предусматривает рассылку законченного руководства правительствам с целью получения комментариев, которые затем будут рассмотрены Комиссией на одной из будущих сессий. В этом случае Комиссии будет труднее дистанцироваться от содержания руководства.

21. **Председатель** говорит, что второй вариант, возможно, является предпочтительным. Комиссия может принять к сведению руководство и рекомендовать его использование, не вынося суждения о его содержании.

22. **Г-жа Ренни** (Соединенное Королевство) выражает опасение, что публикация руководства, содержащего мнения авторов, в качестве документа ЮНСИТРАЛ будет подразумевать определенную форму одобрения его содержания. Она предлагает отложить принятие решения по процедуре до завершения работы над руководством.

23. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) поддерживает предложение представителя Соединенного Королевства.

24. **Г-н Кордач** (наблюдатель от Чешской Республики) предлагает, чтобы авторы уточнили, в каких частях руководства отражены их личные мнения. Их анализ можно было бы затем опубликовать отдельно как сборник по прецедентному праву.

Будущая работа в области урегулирования коммерческих споров (продолжение) (A.CN.9/785)

25. **Председатель** предлагает продолжить высказывать замечания относительно будущей работы.

26. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) говорит, что он согласен с теми ораторами, которые, выступая на предыдущем заседании, подчеркнули важность темы параллельных производств в области инвестиционного арбитража, которую следует включить в повестку дня Рабочей группы II. Он также поддержал предложение о пересмотре Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражных разбирательств.

27. Кроме того, следует уделить первоочередное внимание такой теме, как возможность

арбитражного урегулирования, поскольку в этом контексте возникает большое количество проблем *sui generis* ("по определенному случаю"). Наконец, оратор поддерживает включение в повестку дня Рабочей группы II вопроса об арбитражных разбирательствах по массовым искам. Весьма полезным в этом случае мог бы оказаться сравнительный подход.

28. **Г-н Кордач** (Наблюдатель от Чешской Республики) говорит, что вопрос о параллельных производствах является крайне важным. Оратор не разделяет точку зрения представителя Швейцарии о том, что время для занятия нормотворчеством еще не наступило. Оратор поддерживает предложение об обновлении Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражных разбирательств.

29. Хотя вопрос о возможности арбитражного урегулирования является весьма важным, делегация страны оратора полагает, что Комиссия не в состоянии оказать серьезного влияния в этой области из-за существующих различий в публичных порядках.

30. **Председатель** напоминает Комиссии, что на предыдущем заседании она согласилась с тем, что первой темой для рассмотрения после выполнения задачи разработки конвенции о прозрачности должно стать обновление Комментариев ЮНСИТРАЛ по организации арбитражных разбирательств.

31. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что хотя вопрос о параллельных производствах представляет большой интерес, делегация его страны полагает, что он актуален только для относительно небольшого числа государств. Критериями для выбора тем должна быть их актуальность для государств и арбитражного сообщества, а также, как отметил представитель Чешской Республики, вероятность того, что работа Комиссии будет иметь практическое воздействие.

32. **Председатель** говорит, что параллельные производства могут иметь отношение почти к каждому аспекту арбитражных разбирательств. Существует вопрос о параллельных производствах в инвестиционном арбитраже. Еще одной проблемой является применение принципа *lis pendens* ("иски, находящиеся на

рассмотрении") к арбитражным судам, и эта проблема может возникнуть в торговом арбитраже. Третьим вопросом являются параллельные судебные производства и арбитражные разбирательства, а также толкование статьи 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже. Например, много проблем в развивающихся странах возникает в связи с неправильным применением проверки для приостановки судебного производства в пользу арбитражного разбирательства.

33. **Г-н Попков** (Беларусь) говорит, что Рабочая группа II должна продолжать рассмотрение вопросов, относящихся к урегулированию торговых споров с целью содействия выработке рациональной практики в той области.

34. Поскольку государства высоко ценят рекомендации, касающиеся параллельных производств в инвестиционном арбитраже, оратор спрашивает, не мог бы Секретариат рассмотреть возможность разработки руководящих указаний по этой теме совместно с другими форумами.

35. **Г-жа Вильхельмсен** (Дания) говорит, что для работы, поручаемой Рабочей группе II, следует определить четкие рамки. Делегация страны оратора считает, что следует отдать приоритет работе над проблемой параллельных производств и принципом *lis pendens* ("иски, находящиеся на рассмотрении"). Рабочая группа могла бы обсудить, например, вопрос о том, какое право применять при установлении действительности арбитражных соглашений, поскольку до сих пор нет единообразного правила, применяемого на этапе, предшествующем вынесению арбитражного решения. К этому вопросу, возможно, следует подойти с точки зрения статей II и III Нью-Йоркской конвенции.

Заседание прерывается в 15 ч. 30 м.

и возобновляется в 16 ч. 15 м.

Рассмотрение вопросов в области арбитража и согласительной процедуры

- а) Окончательная доработка и принятие правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и**

государствами на основе международных договоров (продолжение)
(A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.3 и Add.4)

36. **Председатель** предлагает прокомментировать раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.3.

37. **Г-н Спеллиски** (Канада) говорит, что последнее предложение пункта 2, где дается ссылка на пункт 40 документа A.CN.9/760, выражает ошибочную идею, так как оно подразумевает, что Комиссия одобряет содержание этого пункта. Оратор предлагает удалить это предложение, а в предпоследнее предложение внести поправки, с тем чтобы оно звучало следующим образом: "Комиссия изъяла пункт 40 документа A.CN.9/760, но согласилась с тем, что когда в правилах арбитражному суду рекомендуется фактически осуществлять свою свободу усмотрения, просто применяются критерии, указанные в статье 1(4)". В конце этого предложения можно было бы добавить следующие слова, если они найдут необходимую поддержку: «независимо от того, используется ли в правилах термин "свобода усмотрения"».

38. **Председатель** предлагает изменить начало предложения следующим образом: "Комиссия пересмотрела пункт 40".

39. *Пункт 2 с поправками принимается.*

40. **Г-н Спеллиски** (Канада) предлагает во втором предложении пункта 7 заменить слова "Две делегации" на "Ряд делегаций".

41. *Пункт 7 с поправками принимается.*

42. **Г-жа Полит** (Эквадор) предлагает в пункте 18 после слов "(Конвенция МЦУИС)" добавить следующую фразу: "а другие делегации, например, делегации Эквадора, Боливарианской Республики Венесуэла и Многонациональной Республики Боливия, отказались от участия в МЦУИС".

43. **Председатель** говорит, что Комиссия обычно не указывает в докладе названия государств. Поэтому оратор предлагает вместо этого вставить следующую фразу: "а другие государства отказались от участия в Конвенции МЦУИС". В этом случае продолжение предложения будет

следующим: "и поэтому эти страны считают более уместным поддержать вариант временного назначения ППТС".

44. *Пункт 18 с поправками принимается.*

45. **Г-н Попков** (Беларусь) предлагает изменить второе предложение в пункте 21 следующим образом: "Было также отмечено, что ППТС ведет огромное число дел с участием государств, в том числе межгосударственных споров по договорам и споров по контрактам между государствами и частными лицами, что делает ее для некоторых делегаций предпочтительным выбором".

46. **Г-н Дейли** (Постоянная палата третейского суда) предлагает изменить первое предложение в пункте 21 следующим образом: "Другие делегации высказали мнение, что роль Генерального секретаря ППТС в качестве органа, назначающего компетентные органы в Арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ обеспечивает более естественную связь с ЮНСИТРАЛ". Оратор далее предлагает внести поправки в текст в скобках в последнем предложении пункта, с тем чтобы он читался следующим образом: "бесплатная публикация менее 50 документов и фиксированная плата в размере 750 евро за публикацию более 50 документов".

47. *Пункт 21 с поправками принимается.*

48. **Г-н Кордач** (Чешская Республика) предлагает, чтобы фраза "зафиксировала консенсус в отношении того, что ППТС должна быть тем учреждением, которое она назначит для выполнения функций хранилища" была сформулирована более четко.

49. **Г-н Спеллиски** (Канада) предлагает "зафиксировала консенсус в отношении того, что ППТС должна быть назначена для выполнения функций хранилища".

50. *Пункт 22 с поправками принимается.*

51. **Г-н Шнайдер** (Швейцария) предлагает в конце пункта 23 добавить следующую фразу: "а если к этому времени Регистр не будет создан ЮНСИТРАЛ, решение будет пересмотрено".

52. **Председатель** говорит, что поправка, по-видимому, подразумевает, что сложную работу по

назначению учреждения для выполнения функций хранилища, возможно, придется повторить.

53. **Г-жа Полит** возражает против поправки представителя Швейцарии.

54. **Г-жа Ле Дук Хан** (Наблюдатель от Вьетнама), которую поддерживает **г-жа Эскобар** (Эквадор), отмечает, что некоторые делегации выразили обеспокоенность по поводу того, что временное решение может стать постоянным. Поэтому было принято решение предусмотреть повторное рассмотрение этой ситуации.

55. **Председатель** предлагает внести поправки в пункт 23, с тем, чтобы он читался следующим образом: "Были высказаны опасения, что любое временное решение о назначении ППТС для выполнения функций Регистра может стать постоянным, в связи с чем Комиссия просила Секретариат подготовить на ее следующей сессии в 2014 году доклад о ситуации с созданием и функционированием Регистра прозрачности".

56. *Пункт 23 с поправками принимается.*

57. **Г-н Ло Кон Юэ** (Сингапур) говорит, что делегация его страны хотела бы включить после пункта 24 следующий новый пункт: "Было высказано мнение о том, что мандат Рабочей группы предусматривает изучение различных вариантов, позволяющих обеспечить применение правил о прозрачности к действующим инвестиционным договорам, но не предпринимает исход в пользу рекомендации."

58. *Принимается решение включить этот новый пункт после пункта 24.*

59. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) говорит, что последнюю фразу в пункте 26 "рекомендация, способствующая применению правил о прозрачности, не является надлежащим средством квалификации их применения" следует либо уточнить, либо удалить.

60. **Председатель** предлагает заменить все второе предложение следующим: "Эта просьба не получила поддержки".

61. *Пункт 26 с поправками принимается.*

62. **Г-н Ли Че Мин** (Республика Корея) предлагает заменить слово "договор" в конце пункта 28 словом "конвенция".

63. **Г-н Ло Кон Юэ** (Сингапур) предлагает заменить слова "Поддержка была выражена" в начале пункта 28 словами "Некоторые делегации выразили поддержку". Оратор далее предлагает изменить последнее предложение следующим образом: "Было подчеркнуто, что в отношении любого государства, которое предпочтет не подписывать или не ратифицировать такую конвенцию, не будет выражено какого-либо ожидания или оценочного суждения".

64. **Председатель** говорит, что ссылка на какое-либо "оценочное суждение" содержится в пункте 34.

65. **Г-н Ло Кон Юэ** (Сингапур) говорит, что в этом случае слова "обязанность на" в оригинальном варианте предложения следует просто заменить на "ожидание в отношении".

66. *Пункт 28 с поправками принимается.*

67. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки), отмечая, что в то время как в пунктах 28–31 отражено выражение поддержки подготовке конвенции, а в пункте 32 сделаны определенные оговорки, предлагает начать текст пункта словами "В ответе было отмечено, что" вместо "Кроме того, было признано, что".

68. *Пункт 32 с поправками принимается.*

69. **Г-н Ло Кон Юэ** (Сингапур) предлагает после пункта 32 вставить новый пункт со следующим текстом: "Было выражено мнение, что хотя делегации осознают важность прозрачности, необходимо также признать, что компромисс, достигнутый благодаря этим правилам, не является идеальным и что конвенция может нарушить неустойчивое равновесие, установленное в статье 1 правил".

70. **Председатель** предлагает исключить слова "необходимо также признать, что", поскольку они могут быть истолкованы как отражение согласия. Тогда предложение будет читаться таким образом: "Было выражено мнение, что хотя делегации осознают важность прозрачности, компромисс, достигнутый благодаря этим правилам, не является идеальным и конвенция может нарушить неустойчивое равновесие, установленное в статье 1 правил". Поскольку о компромиссе говорится в пункте 29, оратор предлагает вставить

это новое предложение в этот пункт, а не после пункта 32.

71. *Решение принимается.*

72. **Председатель** говорит, что пункт 35 следует исключить, поскольку его содержание будет заменено тремя первыми пунктами раздела проекта доклада, содержащегося в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.4, который вскоре будет оглашен Секретариатом.

73. Тем временем оратор предлагает вставить новый пункт 35, гласящий: "Для занесения в протокол было отмечено, что проект текста конвенции, представленный Комиссии в пункте 5 документа A/CN.9/784, является предложением Секретариата, которое еще не обсуждалось в Рабочей группе".

74. *Решение принимается.*

75. **Г-жа Саласки** (Секретариат) оглашает первые три пункта документа A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.4.

76. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, эти пункты приемлемы для Комиссии.

77. *Решение принимается.*

78. *Проект доклада об окончательной доработке и принятии правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров принимается в целом с поправками.*

Будущая работа в области урегулирования коммерческих споров (продолжение) (A/CN.9/785)

79. **Председатель** предлагает Комиссии обратиться с просьбой к Секретариату продолжить, если позволяют ресурсы, изучение вопроса о параллельных производствах и представить в 2014 году Комиссии доклад о способах решения этого вопроса.

80. В ответ на запрос **г-на Каплана** (Соединенные Штаты Америки) **Председатель** подтверждает, что до последней недели текущей сессии никакого решения по этому вопросу приниматься не будет.

Рассмотрение вопросов в области арбитража и согласительной процедуры

с) Подготовка руководства по Нью-Йоркской конвенции 1958 года (продолжение) (A/CN.9/786)

81. **Председатель** говорит, что Комиссия, возможно, пожелает отложить принятие решения о статусе руководства по Нью-Йоркской конвенции 1958 года до своей следующей сессии, когда будет готов для рассмотрения законченный вариант руководства. Для того чтобы снять существующие опасения, к каждому варианту руководства, опубликованному в этом промежутке времени, следует приложить предупреждение о том, что ЮНСИТРАЛ еще не определила его статус. На сессии 2014 года Секретариат представит Комиссии рекомендацию относительно статуса руководства и формы, в которой оно будет опубликовано.

82. **Г-н Каплан** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что следует рассмотреть вопрос о том, будет ли руководство опубликовано Организацией Объединенных Наций.

83. **Г-н Сорбель** (Секретарь Комиссии) говорит, что главы, которые будут готовы до начала следующей сессии, будут опубликованы в виде записок Секретариата с тем, чтобы члены Комиссии могли их изучить. Любые высказанные ими замечания будут добросовестно отражаться в документах и на веб-сайте.

84. **Г-н Аптер** (Израиль) говорит, что для глубокого изучения содержания оставшихся глав может потребоваться определенное время. Комиссия могла бы рассмотреть вопрос о подготовке сокращенного варианта руководства, что дало бы возможность всем государствам провести его надлежащий анализ.

85. **Председатель** говорит, что Секретариат учтет все подобные пожелания. Поскольку возражений не поступило, оратор полагает, что Комиссия желает отложить решение вопроса о Нью-Йоркской конвенции до следующей сессии.

86. *Решение принимается.*

Заседание закрывается в 17 ч. 05 м.

**Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов
по созданию регистра обеспечительных прав**

**Краткий отчет о 966-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в пятницу, 12 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.966]

Председатель: г-н Шёлль (Швейцария)
затем: г-н Лабардини Флорес (заместитель Председателя) (Мексика)

Заседание открывается в 9 ч. 45 м.

**Рассмотрение вопросов в области
арбитража и согласительной
процедуры**

**d) Учебные международные
торговые арбитражные
разбирательства (A/CN.9/786)**

1. **Председатель** предлагает Секретариату представить пункт повестки дня 4 d).

2. **Г-жа Саласки** (Секретариат) говорит, что Ассоциация по организации и содействию проведению учебных международных торговых арбитражных разбирательств памяти Виллема К. Виса провела в Вене 22–28 марта 2013 года двадцатое учебное разбирательство. Как и в предыдущие годы, Комиссия выступила в качестве одного из организаторов учебного разбирательства. В общей сложности участвовала 291 группа, представляющая юридические факультеты из 66 стран. Этап устных прений двадцать первого учебного международного арбитражного разбирательства памяти Виллема К. Виса состоится в Вене 11–17 апреля 2014 года.

3. Комиссия также выступила одним из организаторов десятого учебного международного арбитражного разбирательства памяти Виллема К. Виса (Восточное отделение), которое проводилось 11–17 марта 2013 года. Победителем стала команда Университета Канберры.

4. **Г-жа Монтинери** (Секретариат) говорит, что учебные разбирательства предоставили студентам всего мира блестящую возможность приобрести опыт в области арбитража. Комиссия также выступила одним из организаторов пятого учебного международного торгового арбитражного разбирательства, которое было проведено в Мадриде

15–20 апреля 2013 года. Шестое Мадридское учебное разбирательство пройдет 21–25 апреля 2014 года.

5. **Г-н Лебедев** (Российская Федерация) подчеркивает ценность учебных разбирательств, организуемых совместно с ЮНСИТРАЛ, в качестве средства поощрения информационно-просветительской работы со студенческим сообществом всего мира и повышения осведомленности о работе Комиссии среди молодых юристов. Наблюдая за карьерой некоторых российских студентов, принимавших участие в разбирательствах, он заметил, что их диссертации главным образом посвящены вопросам деятельности ЮНСИТРАЛ. Оратор предлагает приглашать победителей учебных разбирательств на сессии ЮНСИТРАЛ.

6. **Г-н Адензамер** (Австрия) выражает поддержку предложению о приглашении победителей к участию в работе некоторых заседаний, проводимых в ходе сессий ЮНСИТРАЛ. Следует отбирать заседания, посвященные обсуждению особенно важных тем.

7. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы подчеркнуть в своем докладе важную роль, которую играют учебные разбирательства в ознакомлении студентов с работой ЮНСИТРАЛ. Он предлагает Секретариату прокомментировать предложение о приглашении победителей к участию в работе сессий ЮНСИТРАЛ.

8. **Г-н Сорьель** (секретарь Комиссии) говорит, что хотя Секретариат не имеет возможности выделять значительные ресурсы для организации учебных разбирательств ЮНСИТРАЛ, он стремится установить более тесные связи с группами, организующими разбирательства в Вене и других городах. В связи с этим будет изыскиваться возможность реализации предложения, только что

внесенного представителями Российской Федерации и Австрии.

Выборы должностных лиц

(продолжение)

9. **Г-н Кабрера** (Мексика), выступая от имени государств Латинской Америки и Карибского бассейна, предлагает избрать г-на Лабардини Флорес (Мексика) заместителем Председателя Комиссии.

10. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор), **г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) и **г-н Кастеллано** (Италия) поддерживают данное предложение.

11. *Г-н Лабардини Флорес (Мексика) избирается заместителем Председателя Комиссии путем аккламации.*

12. **Председатель** предлагает г-ну Лабардини Флоресу руководить обсуждением по пункту 5 повестки дня.

13. *Г-н Лабардини Флорес (Мексика) занимает место Председателя.*

Рассмотрение вопросов в области обеспечительных интересов

- а) Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав**
(A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1–4;
A/CN.9/781 и Add.1 и 2;
A/CN.9/764 и 767;
A/CN.9/XLVI/CRP.4)

14. **Председатель** предлагает Секретариату представить документы, касающиеся пункта 5 а) повестки дня.

15. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что проект Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (проект руководства по регистру) содержится в ряде документов, подготовленных для Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы), а также в нескольких документах Комиссии. Поскольку Рабочая группа утвердила проект руководства по регистру в апреле 2013 года, то подготовить полностью пересмотренный вариант к текущей сессии Комиссии не представлялось возможным. В связи с этим в

представленных Комиссии документах Рабочей группы (A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1–4) содержатся замечания по проекту руководства по реестру. Документ Комиссии A/CN.9/781 представляет собой резюме всех изменений к руководству, принятых Рабочей группой. В добавлении 1 к документу A/CN.9/781 содержатся рекомендации в отношении проекта руководства по реестру, а в добавлении 2 содержатся образцы регистрационных бланков. Доклады Рабочей группы VI содержатся в документах A/CN.9/764 и 767. Наконец, в документе A/CN.9/XLVI/CRP.4 содержится проект решения о принятии руководства по реестру.

16. **Председатель** предлагает представить замечания по документу A/CN.9/WG.VI/WP.54, в котором содержится проект предисловия и введения к проекту руководства по реестру.

17. *Предисловие утверждается.*

18. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что Международная организация гражданской авиации недавно утвердила пятое издание Правил и процедур Международного регистра. В связи с этим он предлагает обновить ссылку на Правила и процедуры, содержащуюся в подпункте 4 г).

19. *Решение принимается.*

20. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что пункты 8 и 16 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54, касающиеся терминологии и толкования, следует рассматривать в совокупности с пунктами 3–9 документа A/CN.9/781, в котором обращается внимание на изменения, принятые Рабочей группой. Терминология приводится в документе A/CN.9/781/Add.1, в котором дополнительно содержатся два примечания Комиссии, касающиеся вопросов, появившихся после утверждения текста Рабочей группой. Они касаются терминов "изменение" и "лицо, осуществляющее регистрацию". Оратор заверяет Комиссию, что Секретариат внесет любые редакционные изменения, которые необходимы для обеспечения согласованности в использовании терминологии.

21. **Г-н Хеннинг** (Соединенные Штаты Америки), говоря об определении термина "праводатель", означающего "лицо, указанное в качестве праводателя в уведомлении", в пункте 11 рабочего документа и

пункте е) документа A/CN.9/781/Add.1, предлагает добавить слова "в специально выделенном поле" после слова "указанное". Оратор предлагает внести аналогичное изменение в определение термина "обеспеченный кредитор" в двух документах, которое в настоящее время изложено в следующей формулировке: «"обеспеченный кредитор" означает лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора».

22. *Решение принимается.*

23. **Г-н Хеннинг** (Соединенные Штаты Америки) просит уточнить, каким образом новое определение термина "лицо, осуществляющее регистрацию", а именно лицо, которое представляет в регистр установленный бланк регистрации уведомления, будет работать в контексте регистрации в бумажной форме, когда лицо, представляющее в регистр бланк регистрации уведомления, является курьером или иным почтовым работником и поэтому явно не является лицом, осуществляющим регистрацию. Вероятно, можно указать, что данный термин не охватывает работника службы доставки.

24. **Председатель** предлагает разъяснить в комментарии, что курьер или иной почтовый работник, услугами которых пользуется лицо, осуществляющее регистрацию, для передачи уведомления в бумажной форме не будет рассматриваться в качестве лица, осуществляющего регистрацию.

25. *Решение принимается.*

26. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) предлагает упростить определение термина "адрес", объединив варианты i) и ii), касающиеся физического адреса, а именно названия улицы или номера почтового ящика.

27. *Решение принимается.*

28. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) предлагает исключить вариант iv) ("адрес, который может практически использоваться для сообщения информации"), поскольку он в некоторой мере является неясным и в комментарии не разъясняется, что под этим имеется в виду.

29. **Г-н Кастеллано** (Италия) предлагает привести в комментарии пояснение относительно ссылки на

адрес, который может практически использоваться для сообщения информации.

30. **Г-жа Уолш** (Канада) выражает поддержку предложению представителя Италии. Наиболее оптимальным будет подход, допускающий гибкость. Она считает, что вариант iv) может быть исключен, если Секретариат разъяснит в комментарии, что принимающее законодательство государства вправе разрешать лицам, осуществляющим регистрацию, выбирать различные виды адресов.

31. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что в комментарии можно привести примеры других видов адресов, которые могут практически использоваться для сообщения информации. Регистрационные бланки должны быть разработаны таким образом, чтобы лица, осуществляющие регистрацию, могли выбирать конкретный вид адреса.

32. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы исключить вариант iv) и привести предлагаемое разъяснение для принимающих законодательство государств в комментарии.

33. *Решение принимается.*

34. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли), говоря об определении термина "нормативный акт", предлагает заменить слова "свод норм, применяемых принимающим законодательство государством" словами "свод норм, принятых принимающим законодательство государством".

35. *Решение принимается.*

36. **Председатель** предлагает Комиссии прокомментировать оставшиеся разделы документа A/CN.9/WG.VI/WP.54 начиная с пункта 17.

37. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) предлагает исключить слова "с указанием намерения праводателя создать обеспечительное право" в подпункте 23 с), поскольку этот вопрос уже рассматривается в подпункте 23 b).

38. *Решение принимается.*

39. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах

межамериканской торговли) отмечает, что второе предложение пункта 28 гласит, что регистрация является единственным методом придания силы обеспечительного права в отношении третьих сторон, предусмотренным для всех видов обремененных активов. Он обращает внимание на рекомендацию 50 Руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам, в соответствии с которой независимое обязательство может иметь силу в отношении третьих сторон только посредством получения обеспеченным кредитором контроля в отношении права на получение поступлений по независимому обязательству. Он предлагает изменить второе предложение, с тем чтобы сделать ссылку на эту рекомендацию и указать, что регистрация уведомления является методом придания силы в отношении третьих сторон, предусмотренным для всех видов обремененных активов "за исключением обеспечительного права в праве на получение поступлений по независимому обязательству".

40. *Решение принимается.*

41. *Раздел введения проекта руководства по регистру, содержащегося в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54, с внесенными в него поправками принимается.*

42. **Председатель** предлагает прокомментировать оставшийся текст проекта введения, содержащегося в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.1.

43. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что обсуждение, о котором упоминается в пункте 18, по вопросу координации в отношениях со специальными регистрами движимого имущества важно лишь в случае, когда обеспечительные права в конкретных активах, таких как железнодорожный подвижной состав или авиационные объекты, подпадают под действие закона об обеспеченных сделках. Если такие активы исключаются из сферы действия данного закона и при наличии специализированного регистра соответствующих обеспечительных прав, то необходимость в координации отсутствует.

44. **Председатель** говорит, что, как он понимает, Комиссия соглашается пересмотреть данный раздел с целью уточнения данного вопроса.

45. *Решение принимается.*

46. *Оставшийся текст введения проекта руководства по регистру с внесенными в него поправками принимается.*

47. **Председатель** предлагает высказать замечания по главе I проекта руководства по регистру, касающейся создания и функций регистра обеспечительных прав, содержащегося в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.1, и рекомендациям 1–3, содержащимся в документе A/CN.9/781/Add.1.

48. *Глава I и рекомендации 1–3 принимаются.*

49. **Председатель** предлагает высказать замечания по главе II, касающейся доступа к услугам регистра, содержащегося в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.1, и рекомендациям 4–10, содержащимся в документе A/CN.9/781/Add.1.

50. **Г-н Хеннинг** (Соединенные Штаты Америки) предлагает вставить слово "применимую" перед словом "форму" в подпункте а) i) рекомендации 6, поскольку в регистре могут быть предусмотрены различные формы уведомления для различных целей.

51. *Решение принимается.*

52. **Г-н Базинас** (Секретариат) обращает внимание на примечание к рекомендации 7, подпункт с). Комиссии предлагается рассмотреть вопрос о добавлении следующих слов в начале данного подпункта: "За исключением случаев, предусмотренных в рекомендациях 8, подпункт а), и 10, подпункт а)". Причина предлагаемого добавления заключается в том, чтобы пояснить, что единственная цель проверки, проводимой регистром в соответствии с рекомендациями 8 и 10, состоит в том, чтобы обеспечить внесение в уведомление какой-либо разборчивой информации. В качестве альтернативы пояснения по данному вопросу можно привести в комментарии.

53. **Г-жа Уолш** (Канада) выражает поддержку поправке, предложенной Секретариатом.

54. *Рекомендация 7 с внесенной в нее поправкой принимается.*

55. **Г-н Хеннинг** (Соединенные Штаты Америки) предлагает изменить рекомендацию 8, подпункт а), изложив ее в следующей формулировке: "Регистр отказывает в регистрации уведомления, если информация внесена не в каждое требуемое

специально выделенное поле или если информация представлена не в удобочитаемом виде".

56. *Решение принимается.*

57. *Глава II и рекомендации 4–10 с внесенными в них поправками принимаются.*

*Заседание прерывается в 11 ч. 10 м.
и возобновляется в 11 ч. 45 м.*

58. **Председатель** предлагает высказать замечания по главе III, касающейся регистрации, содержащейся в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.2, и рекомендациям 11–22, содержащимся в документе A/CN.9/781/Add.1.

59. **Г-н Дубовск** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли), ссылаясь на пункт 44 документа A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.2, говорит, что лицо, осуществляющее регистрацию, может представлять уведомление с приложением. Он предлагает четко указать, что приложение, соответственно, становится частью уведомления и подлежит удалению из публичного регистра вместе с самим уведомлением по истечении его срока действия.

60. *Решение принимается.*

61. **Г-н Хеннинг** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что рекомендация 11 а) весьма схожа с рекомендацией 70 Руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам. Она не является нормативным положением, действие которого направлено на регистр или лицо, осуществляющее регистрацию, а всего лишь конкретизирует правовые последствия некоторых событий. Рабочая группа VI приняла верное решение относительно ее включения в проект руководства по регистру, с тем чтобы лицо, осуществляющее регистрацию, и пользователи понимали соответствующие правовые последствия. Вместе с тем, возможно, было бы полезным в комментарии обратить внимание на сходство с рекомендацией 70, с тем чтобы использовать аналогичную формулировку в законе об обеспеченных сделках и руководстве по регистру принимающего законодательство государства.

62. **Г-н Бётгер** (Германия) и **г-н Даше** (Кения) выражают поддержку предложению представителя Соединенных Штатов.

63. **Г-н Базинас** (Секретариат) обращает внимание на пункт 32 документа A/CN.9/781, касающийся изменений к проекту руководства по регистру, принятых Рабочей группой, который применим к вопросу, поднимаемому представителями Соединенных Штатов, Германии и Кении. В данном пункте речь идет, помимо прочего, о возможности добавления, при необходимости, следующей формулировки: "Обычно это правило включается в закон об обеспеченных сделках принимающего законодательство государства. Однако такое государство, в зависимости от своих конкретных законодательных методов и редакционных решений, может принять решение включить или повторить его в нормативных актах".

64. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит о наличии ряда мест, в которые Секретариат должен вставить данную оговорку.

65. *Решение принимается.*

66. **Председатель** отмечает, что Комиссии предлагается рассмотреть вопрос о том, не следует ли перенести рекомендацию 12, касающуюся регистрационного номера, ближе к рекомендации 16, касающейся индексирования информации, или сделать ее частью этой рекомендации, потому что присвоение регистром регистрационного номера относится к индексированию информации в регистрационной записи.

67. **Г-н Базинас** (Секретариат) отмечает, что включение рекомендации 12 в рекомендацию 16 приведет к удалению заголовка "Регистрационный номер".

68. **Г-жа Уолш** (Канада) и **г-н Кастеллано** (Италия) выражают поддержку предложению о перемещении рекомендации 12 ближе к рекомендации 16.

69. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что рекомендация 12 может восприниматься лицами, осуществляющими поиск, как актуальная только в том случае, если она будет включена в рекомендацию 16, тогда как регистрационный номер будет актуальным и в случае изменения, о котором речь идет в рекомендации 30.

70. **Г-жа Уолш** (Канада) предлагает изменить название рекомендации 16, изложив его в следующей формулировке: "Регистрационный номер и индексирование или иное структурирование

информации в регистрационной записи". Рекомендация 16 не является лишь указанием для лиц, осуществляющих поиск; она является указанием и для регистра.

71. Председатель предлагает вставить слова "для целей рекомендаций 16, 18, 30, 32 и 34" в начале рекомендации 12, сохранив ее в качестве отдельной рекомендации 15 и поместив непосредственно перед рекомендацией 16. Секретариат может подготовить проект окончательной формулировки.

72. *Решение принимается.*

73. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли), говоря о рекомендации 13, предлагает привести формулировку подпункта с) варианта А в соответствии с формулировкой соответствующих подпунктов варианта В и варианта С, изложив ее следующим образом: "в случае продления новый срок начинается после истечения текущего срока".

74. **Г-н Базинас** (Секретариат) обращает внимание Комиссии на примечание после рекомендации 13, в котором поднимается вопрос, требующий внесения некоторых изменений в вариант С. Этот вариант в настоящее время, по всей видимости, применим к каждому уведомлению об изменении. В результате, если новый срок начнется после истечения текущего срока и будет зарегистрировано несколько изменений, продлевающих срок действия, между вариантами В и С практически не будет никакой разницы. Для достижения цели, которая преследуется в варианте С, а именно установить максимальный срок, новый срок мог бы начинаться: а) когда зарегистрировано уведомление об изменении с максимальным сроком, применимым к этому уведомлению об изменении; или б) когда истекает нынешний срок, если все уведомления в совокупности не превышают максимальный предел.

75. Председатель предлагает изложить подпункт с) варианта С в следующей формулировке: "в случае продления новый срок мог бы начинаться: а) когда зарегистрировано уведомление об изменении с максимальным сроком, применимым к этому уведомлению об изменении; или б) когда истекает нынешний срок, если все уведомления в совокупности не превышают максимальный предел".

76. **Г-н Даше** (Кения) выражает поддержку данному предложению.

77. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что она понимает, что предлагаемый текст состоит из двух подходов, которые носят скорее взаимоисключающий, чем взаимодополняющий характер. Комиссии, возможно, будет необходимо выбрать, какой из этих двух подходов является наиболее целесообразным.

78. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что в случае а) каждое уведомление об изменении не превысит максимальный срок, в то же время в случае б) все уведомления об изменении в совокупности не превысят максимальный срок.

79. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что подход, принятый в случае а), не окажет фактического влияния на дальнейшую разработку политики, отраженную в подпункте с) варианта С. Делегация страны оратора, соответственно, поддерживает подход, принятый в случае б).

80. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что некоторые сделки совершаются в течение весьма длительного периода времени. Если совокупный эффект всех изменений зависит от абсолютного предела, такой предел должен быть установлен в отношении всех сделок, подлежащих продлению по обоснованным деловым причинам, без каких-либо нарушений системы регистрации. Поэтому цель варианта С заключается в том, чтобы любая конкретная регистрация действовала в течение какого-либо срока, но при этом отсутствовал бы совокупный срок, поскольку вариант С носил бы тогда еще более ограничительный характер, чем вариант А.

81. **Г-н Кастеллано** (Италия) говорит, что он согласен с замечанием представителя Канады в отношении подхода а) и с точкой зрения представителя Ассоциации американских адвокатов в отношении нежелательности установления максимального срока при определенных обстоятельствах. Политическое намерение, лежащее в основе варианта С, отлично от того, которое лежит в основе варианта В. В случае одновременной регистрации многочисленных изменений, каждое из которых будет рассчитано на 20-летний период, возникнут многочисленные лазейки. В связи с этим оратор предлагает формулировку, в соответствии с которой

многочисленные изменения, связанные с продлением на срок 20 лет, являются недопустимыми.

82. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что на данный момент предусмотрены три возможности. Первая возможность в соответствии с подходом а) позволяет неограниченное количество уведомлений об изменении на срок 20 лет, что в итоге не согласуется с целью варианта С. Вторая возможность состоит в том, чтобы разрешить только одно изменение в течение 20 лет, что означает, что по истечении 20-летнего срока действия

первоначального уведомления последует еще одно изменение на срок 20 лет. Вариант, предусматриваемый подходом b), заключается в том, что по истечении установленного периода срок действия всех уведомлений об изменении в совокупности не должен превышать 20 лет.

83. **Председатель** говорит, что Комиссия продолжит обсуждение данного вопроса на следующем заседании.

Заседание закрывается в 12 ч. 30 м.

Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (продолжение)

Краткий отчет о 967-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена, в пятницу, 12 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.

[A/CN.9/SR.967]

Председатель: г-н Лабардини Флорес (заместитель Председателя) (Мексика)

Заседание открывается в 14 ч. 15 м.

Рассмотрение вопросов в области обеспечительных интересов

а) Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав

(A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1–4;

A/CN.9/781 и Add.1 и 2;

A/CN.9/764 и 767;

A/CN.9/XLVI/CRP.4)

(продолжение)

1. **Председатель** предлагает Комиссии возобновить обсуждение главы III, посвященной регистрации (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2), проекта Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (проекта руководства по регистру) и рекомендаций 13–22 (A/CN.9/781/Add.1).

2. Был высказан ряд замечаний и внесен ряд предложений относительно рекомендации 13, касающейся срока действия регистрации уведомления.

3. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что следует скорректировать формулировку варианта С, с тем чтобы обеспечить действительность первоначального уведомления в течение периода времени, указанного лицом, осуществляющим регистрацию, но при этом чтобы он не превышал определенный максимальный период в любой момент времени. Поэтому в подпункте с) варианта С следует указать, что в случае продления регистрация изменения, определяющего новый период времени в пределах максимального

срока, вступает в силу, как только будет зарегистрировано изменение.

4. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что одновременно обсуждаются два вопроса. Один вопрос касается наиболее целесообразных формулировок вариантов А, В и С. Второй вопрос касается существа варианта С. Со времени предыдущего заседания некоторые делегации провели консультации и подготовили материалы, которые могли бы лечь в основу согласованной формулировки варианта А. Однако в отношении цели варианта С по-прежнему имеется несколько различных допущений. Например, вариантом А предусматривается, что государство устанавливает срок, который может составлять пять лет. В случае применения нынешней формулировки варианта А второй пятилетний срок может быть добавлен в любое время в течение первых пяти лет. Таким образом, если второй пятилетний срок будет добавлен во второй год, общий срок увеличится до десяти лет. Вместе с тем такое действие может быть лишь однократным. Делегация страны оратора предположила, что аналогичным образом будет работать и вариант С, но при участии стороны, принимающей решение о соответствующем сроке и периоде продления при условии, что он не будет превышать максимальный предел. Таким образом, если предусматриваемый законом максимальный срок составляет 20 лет, обеспеченный кредитор может зарегистрировать уведомление сроком на 20 лет и продлить его еще на 20 лет в любой момент в течение этого периода. В ходе консультаций было предложено, чтобы такое продление могло осуществляться лишь один раз, что позволит решить проблему дублирования варианта В. Поскольку у других делегаций имеется несколько иное толкование варианта С, Комиссии следует сначала разъяснить, предполагается ли, что стороны могут осуществлять продление на максимально предусматриваемый

вариантом С срок таким же образом, как и в варианте А, или не может ли максимально допустимый срок в любой момент времени превышать указанный срок.

5. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что вариант С рассчитан на то, чтобы предотвратить потенциальные злоупотребления путем исключения многократного продления в течение конкретного временного периода, не предусматривая при этом максимального совокупного срока в течение всех периодов.

6. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что в Руководстве для законодательных органов по обеспеченным сделкам (Руководстве по обеспеченным сделкам) предусматриваются лишь варианты А и В. Вариант С представляет собой результат обсуждений Рабочей группы VI. Некоторые делегации предлагали, чтобы изменение или уведомление не действовали в течение неопределенного периода времени и чтобы запись удалялась на определенном этапе. В этом заключается цель максимального срока. Однако здесь есть две возможности. Таким пределом может быть совокупный срок, например продолжительностью 20 лет независимо от количества внесенных изменений, или максимальный срок может применяться к каждому уведомлению об изменении. Если Комиссия считает, что максимальный срок должен применяться к каждому уведомлению об изменении, то следует применять текст примечания к рекомендации 13: "новый срок мог бы начинаться, когда зарегистрировано уведомление об изменении с максимальным сроком, применимым к этому уведомлению об изменении". Если Комиссия не может поддержать данное решение, то, возможно, целесообразно было бы поручить группе членов представить альтернативное предложение.

7. **Председатель** предлагает группе заинтересованных членов встретиться в неформальной обстановке и представить предложение Комиссии.

8. Он предлагает высказать замечания по рекомендациям 14–22.

9. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) предлагает изменить рекомендацию 14, изложив ее в следующей формулировке: "В нормативных актах следует предусмотреть, что уведомление может быть зарегистрировано до или после создания

обеспечительного права или заключения соглашения об обеспечении". В тексте на английском языке определенный артикль "the" был заменен на неопределенный артикль "a" перед словами "security right" и "security agreement", поскольку единого уведомления достаточно для многих обеспечительных прав и соглашений об обеспечении.

10. *Рекомендация 14 с внесенной в нее поправкой принимается.*

11. *Рекомендации 15–17 принимаются.*

12. **Г-н Базинас** (Секретариат) обращает внимание на примечание, касающееся рекомендации 18, озаглавленной "Копия зарегистрированного уведомления". Комиссия, возможно, пожелает изменить подпункт b) ii), с тем чтобы внести ясность в отношении того, что, если обеспеченному кредитору не известен адрес праводателя, обеспеченный кредитор имеет право использовать последний "известный" или "разумно доступный" адрес праводателя.

13. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) выражает поддержку данному изменению. Он предлагает вставить дополнительное положение, требующее от обеспеченного кредитора направлять копию уведомления об аннулировании каждому праводателю. Предлагаемая измененная формулировка, касающаяся адреса праводателя, должна быть также включена в данный подпункт.

14. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) предлагает изменить фразу в конце рекомендации на "по нынешнему адресу праводателя, известному обеспеченному кредитору", поскольку у праводателя может быть несколько адресов.

15. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что, если у праводателя есть несколько адресов, часть которых изменились, обеспеченный кредитор может не знать, какой из них относится к верным для направления уведомления. Таким образом, обязательная норма, требующая от обеспеченного кредитора, которому известно об изменении адреса праводателя, направлять уведомление об изменении на нынешний адрес праводателя, может представлять проблему для обеспеченного кредитора. С другой стороны, она может также представлять риск для праводателя, если

обеспеченному кредитору будет разрешено направлять уведомление на любой адрес.

16. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что, насколько он понимает, ссылка в конце рекомендации на изменение адреса праводателя относится лишь к адресу, указанному в зарегистрированном уведомлении. Это, возможно, должно быть ясно указано в тексте.

17. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) предлагает, чтобы данный вопрос был рассмотрен в комментарии в связи с наличием многих различных возможных ситуаций. Например, если предприятие с единым головным управлением откроет второй офис и переведет туда многих своих руководящих сотрудников высшего звена, обеспеченному кредитору может оказаться затруднительным оценить, имела ли место смена адреса.

18. **Г-н Каstellано** (Италия) говорит, что делегация его страны удовлетворена тем, что удалось обеспечить оптимальный баланс в нынешней формулировке рекомендации. Без использования комментария вряд ли удастся охватить огромное число возможных сценариев.

19. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы дополнить подпункт b) ii) словами "или уведомление об аннулировании" после слов "уведомление об изменении" и заменить ссылку на "нынешний адрес" праводателя в заключительной фразе данного подпункта ссылкой на "последний известный адрес" или "разумно доступный адрес" праводателя. Дополнительные разъяснения по вопросу изменения адреса праводателя будут даны в комментарии.

20. *Рекомендация 18 с внесенной в нее поправкой принимается.*

21. *Рекомендации 19–21 принимаются.*

22. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор) просит уточнить требование подпункта b) рекомендации 22: "регистр определяет и предает гласности используемый набор знаков".

23. **Председатель** говорит, что "набор знаков" относится к использованию, например, кириллического, латинского или другого алфавита.

24. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что регистр может также

указывать, какие знаки в рамках набора знаков той или иной страны должны использоваться, а какие нет. Норма подпункта a) данной рекомендации в отношении языка или языков, на котором (которых) должна излагаться содержащаяся в уведомлении информация, сформулирована в императивных выражениях. Оратор хотел бы знать, следует ли использовать подобную формулировку в подпункте b) в отношении набора знаков.

25. **Г-н Бётчер** (Германия) отмечает, что подпункт a) относится к стороне, представляющей уведомление, а подпункт b) – к регистру.

26. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что, по его мнению, подпункт b) относится к лицу, осуществляющему регистрацию, и в этом случае было бы целесообразно использовать формулировку, четко указывающую на его обязательный характер.

27. **Г-н Базинас** (Секретарь) говорит, что подпункт b) следует толковать таким образом, что регистр имеет право определять и предавать гласности используемый набор знаков. Соответственно, лицо, осуществляющее регистрацию, должно использовать данный набор знаков. Слово "используемый" в конце данного подпункта можно, соответственно, заменить словами "который должен использоваться лицом, осуществляющим регистрацию". С другой стороны, данный подпункт можно изменить, изложив его в следующей формулировке: "информация в уведомлении должна излагаться с использованием набора знаков, определенных и преданных гласности регистром".

28. **Г-н Бётчер** (Германия) отдает предпочтение второму варианту.

29. *Рекомендация 22 с внесенной в нее поправкой принимается.*

30. *Глава III проекта руководства по регистру с внесенными в нее поправками принимается.*

31. **Председатель** предлагает высказать замечания по главе IV, касающейся регистрации первоначальных уведомлений, содержащейся в документах A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 и Add.3, соответствующим пунктам документа A/CN.9/781 и рекомендациям 23–29, содержащимся в документе A/CN.9/781/Add.1.

32. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли), обращаясь к последнему предложению пункта 55 в документе A/CN.9/WG.VI/JP.54/Add.2, говорит, что форма поискового запроса не содержит поле для адреса праводателя и что в любом случае отсутствует необходимость в его включении. Поэтому он предлагает исключить слова "а также в форме поискового запроса".

33. *Решение принимается.*

34. **Г-н Базинас** (Секретариат), обращаясь к рекомендации 23 в документе A/CN.9/781/Add.1, говорит, что необязательно сохранять фразу "одного и того же уведомления или различных уведомлений" в подпункте b). В любом случае лицо, осуществляющее регистрацию, может внести требуемую информацию по нескольким праводателям или обеспеченным кредиторам в специально выделенное поле одного или нескольких уведомлений. Данный вопрос может быть изложен в комментарии.

35. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) выражает поддержку данному предложению.

36. Что касается использования терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в рекомендациях 23–27, оратор отмечает, что в Руководстве по обеспеченным сделкам "праводатель" определяется как сторона, которая создает обеспечительное право, а "обеспеченный кредитор" – как сторона, которой предоставлено обеспечительное право. С другой стороны, в проекте руководства по регистру "праводатель" определяется как лицо, указанное в качестве праводателя в уведомлении, а "обеспеченный кредитор" – как "лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора". Термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" используются в рекомендациях 23–27 в том понимании, в котором они определены в Руководстве по обеспеченным сделкам. Например, в рекомендации 23 требуется, чтобы идентификатор праводателя был представлен особым образом. Это имеет смысл, если он относится к стороне, которая создает обеспечительное право. Однако в рекомендациях 23–27 говорится о фактическом праводателе. Подпункт a) рекомендации 24 гласит, что идентификатором праводателя является имя праводателя. Таким образом, правильным именем, которое должно вноситься в форму, является имя

стороны, создавшей обеспечительное право. Оратор предлагает разъяснить в комментарии, что упоминаемыми в данных рекомендациях праводателем или обеспеченным кредитором являются фактический праводатель или фактический обеспеченный кредитор.

37. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что регистр не обязан выяснять, является ли праводатель, упоминаемый в уведомлении, фактическим праводателем, и уведомление не утрачивает свою силу, если в нем упоминается другая сторона помимо фактического праводателя. Что касается регистрационной записи, не имеет значения, относится ли уведомление к фактическому праводателю или другой стороне. Именно поэтому термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" были определены просто как сторона, указанная в самом уведомлении. Оратор согласен с представителем Соединенных Штатов, что было бы целесообразно разъяснить данный подход в комментарии.

38. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что он согласен с тем, что рекомендации 23–24 являются указаниями не для регистра, а для лица, осуществляющего регистрацию. В рекомендации 24 даны указания в отношении правильной формы имени праводателя, являющегося физическим лицом. Например, при неверном написании имени может возникнуть вопрос о том, может ли обеспечительное право, предоставленное праводателем, иметь законную силу в отношении третьих сторон. В рекомендации 27 приведены правила, касающиеся внесения имени обеспеченного кредитора, но в проекте руководства по регистру "обеспеченный кредитор" не определяется как сторона, которой предоставлено обеспечительное право. Хотя для Комиссии очевиден замысел группы рекомендаций, а именно определение надлежащей процедуры внесения имени праводателя или обеспеченного кредитора в форму, использовалась терминология, соответствующая определениям, приведенным в Руководстве по обеспеченным сделкам.

39. **Г-н Базинас** (Секретариат) предлагает заменить термин "праводатель" в рекомендациях ссылкой на лицо, создающее обеспечительный интерес, а термин "обеспеченный кредитор" заменить ссылкой на лицо, в пользу которого создается обеспечительный интерес. С другой стороны, если оставить рекомендации без изменений, то в комментарии

можно было бы разъяснить, что упоминаемые термины означают фактического праводателя и фактического обеспеченного кредитора.

40. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) обращает внимание на пункт 8 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54, в котором говорится, что раздел, касающийся терминологии и толкования, Руководства по обеспеченным сделкам применим и к проекту руководства по регистру с учетом изменений, указанных в разделе, касающемся терминологии и толкования, проекта руководства по регистру. Оратор предлагает подчеркнуть в данном разделе, что определения терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор", приведенные в Руководстве по обеспеченным сделкам, используются в рекомендациях 23–27.

41. **Г-жа Уолш** (Канада) отмечает, что использование терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в комментарии обычно отражает их использование в Руководстве по обеспеченным сделкам, хотя в некоторых случаях термины также используются для того, чтобы определить "лицо, указанное в уведомлении". Оратор предлагает изменить вышеупомянутую фразу в определениях "праводателя" и "обеспеченного кредитора", приведенных в проекте руководства по регистру, изложив ее в следующей формулировке: "лицо, указанное или которое должно быть указано в уведомлении". После данного изменения фраза "что, когда праводателем является физическое лицо" в начале рекомендации 24, например, толковалась бы как "что, когда лицо, которое должно быть указано в уведомлении в качестве праводателя, является физическим лицом". Если раздел, касающийся терминологии и толкования, проекта руководства по регистру также применим к комментарию, было бы целесообразно, чтобы в зависимости от контекста термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" толковались либо как лицо, которое создает обеспечительное право, или которому предоставлено обеспечительное право, либо как лицо, которое указано или которое должно быть указано в уведомлении.

42. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что факт воспроизведения терминологии с рекомендациями может создать впечатление ее применимости лишь в отношении рекомендаций. Однако она также применима в отношении комментария. С другой стороны, терминология – это не набор определений,

связанных с законодательным текстом, а глоссарий, призванный помочь пользователям понять определенные термины, которые используются в проекте руководства по регистру.

43. **Г-н Бётчер** (Германия) подчеркивает важность обеспечения того, чтобы проект руководства по регистру был как можно более простым и удобочитаемым для пользователей. Один и тот же термин не должен иметь несколько значений в различном контексте. Оратор предлагает привести определение термина "фактический праводатель" в разделе, касающемся терминологии, и использовать его в рекомендациях 23–27.

44. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что альтернативой предложению представителя Германии было бы использование терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор", как это определено в Руководстве по обеспеченным сделкам, в котором говорится о "фактическом праводателе" и "фактическом обеспеченном кредиторе", и введение в проект руководства по регистру новых терминов, таких как "праводатель регистрации", "праводатель записи", "обеспеченный кредитор регистрации" и "обеспеченный кредитор записи". Последние термины могли бы использоваться в рекомендациях, в которых говорится о лице, указанном в уведомлении в качестве праводателя или обеспеченного кредитора, а термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" могли бы использоваться в случаях, когда речь идет о фактическом праводателе или фактическом обеспеченном кредиторе.

45. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) выражает поддержку точке зрения, высказанной представителем Германии, и предложению Секретариата в отношении использования термина "праводатель записи".

46. **Г-жа Уолш** (Канада) настоятельно призывает Секретариат при рассмотрении комментария принять решение относительно толкования терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в каждом случае. Поскольку оратор несколько обеспокоена сложностью данной задачи, она высказывается в пользу простой оговорки о том, что эти термины в целом имеют то же значение, что и в Руководстве по обеспеченным сделкам, но в зависимости от контекста могут относиться к лицу, которое указано или должно быть указано в уведомлении.

*Заседание прерывается в 15 ч. 40 м.
и возобновляется в 16 ч. 10 м.*

47. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что в большинстве случаев предлагаемые решения являются допустимыми. Однако их трудно включить на данном этапе работы. Поэтому делегация его страны склоняется к варианту решения, предложенному представителем Канады, а именно к тому, чтобы сделать в разделе, касающемся терминологии, оговорку о том, что термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" имеют различное значение в зависимости от контекста. С точки зрения оратора, в любом случае их значение будет понятно читателю из контекста. Если в каком-либо конкретном случае могут возникнуть сомнения, то в комментарии можно указать предполагаемое значение термина в данном случае.

48. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что использование термина "праводатель" в рекомендациях имеет весьма важное значение. Пользователь, который не знаком с термином, не должен устанавливать его значение исходя из контекста. Поэтому используемая в рекомендациях терминология должна быть как можно более точной. В случае комментария менее рискованным является предложение представителя Канады относительно оговорки общего характера.

49. **Г-н Кастеллано** (Италия) выражает поддержку предложению представителя Канады. Подробные указания для пользователей, которые не знакомы с терминологией, могут быть приведены в комментарии.

50. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что читатели рекомендаций 23–27 вряд ли будут обращаться к комментарию в целях толкования их значения.

51. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что, по ее мнению, Комиссия согласна с тем, что в разделе, касающемся терминологии, должны быть разъяснены термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор", под которым, с одной стороны, понимается лицо, создающее обеспечительный интерес, в случае праводателя, или лицо, которому он предоставляется, в случае обеспеченного кредитора, и, с другой стороны, лицо, которое указано или должно быть указано в уведомлении, в зависимости от контекста. В комментарии будут разъяснены две различные концепции и приведены примеры. В нем также может

содержаться оговорка о том, что слова "или должно быть указано" включены с целью устранения проблем, возникающих в связи с рекомендациями 23–27.

52. **Г-н Кастеллано** (Италия) и **г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) выражают поддержку предложению представителя Канады.

53. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) спрашивает, можно ли заменить слова "в зависимости от контекста" в разделе, касающемся терминологии, конкретными ссылками на рекомендации, в которых используются различные значения терминов.

54. **Г-н Базинас** (Секретариат) обращает внимание на сноску к разделу, касающемуся терминологии, в документе A/CN.9/781/Add.1, в которой говорится, что раздел В введения к Руководству по обеспеченным сделкам, касающийся терминологии и толкования, применим также и к проекту руководства по регистру, за исключением видоизменений, предусмотренных в разделе В введения к проекту руководства по регистру, касающемуся терминологии и толкования. Таким образом, терминология фактически является составной частью комментария. Однако в замечании, следующем за определением термина "праводатель", например, может содержаться оговорка о том, что в рекомендациях 23–27 данный термин означает фактического праводателя или, как предложено представителем Канады, лицо, которое указано или должно быть указано в качестве праводателя.

55. **Председатель** предлагает, чтобы Комиссия отложила обсуждение данного вопроса до следующего заседания.

56. *Решение принимается.*

57. **Г-н Белленже** (Франция) высказывает сомнение в отношении количества подпунктов, посвященных имени праводателя в рекомендации 24. Данные правила соответствуют тем, которые обычно применяются в рамках гражданского права каждого государства. Кроме того, в сноске 3 признается, что рекомендация 24 приведена лишь для иллюстрации и что принимающее законодательство государство должно скорректировать ее с учетом своих местных обыкновений в отношении написания имен и наименований.

58. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) соглашается с замечанием представителя Франции.

59. **Г-н Базинас** (Секретариат) обращает внимание на последнее предложение пункта 56 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, предваряющее таблицу, касающуюся рекомендации 24, в котором говорится, что в таблице наглядно представлены возможные виды подходов, хотя принимающим законодательство государствам необходимо будет определить в соответствии со своими местными обычаями в отношении написания имен и наименований, какие виды официальных документов являются наиболее уместными в свете этих обыкновений.

60. **Г-н Кастеллано** (Италия) говорит, что, по его мнению, было бы предпочтительнее перенести примеры, приведенные в подпунктах рекомендации 24, в комментарий.

61. **Г-н Бётчер** (Германия) выражает поддержку данному предложению.

62. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что в рекомендации 24 приведены примеры степени точности нормативно-правовых положений, регулирующих вопросы, касающиеся идентификатора праводателя, который требуется для эффективного регистра в целях обеспечения общего правового понимания порядка внесения имени праводателя. Такая рекомендация необходима как для лиц, осуществляющих регистрацию, так и для лиц, осуществляющих поиск, и является крайне важной предпосылкой успешной деятельности регистра.

Кроме того, из сноски ясно следует, что примеры носят иллюстративный характер и что рекомендация не устанавливает правила в отношении всех законодательных целей. Внесение неточных сведений об имени праводателя является крупнейшим источником судебных разбирательств, зачастую связанных с неспособностью государства предоставить четкие указания.

63. **Г-н Базинас** (Секретариат), обращаясь к рекомендации 25, говорит, что в понимании Рабочей группы VI лишь один документ, закон или указ необходим для идентификации юридических лиц, а именно закон или указ об учреждении юридического лица. С другой стороны, для идентификации физических лиц может потребоваться множество различных документов, и все они должны быть упомянуты в нормативно-правовых актах в соответствии с применимым законодательством. Именно поэтому в рекомендации 24 содержится перечень документов, на основе которых возможна идентификация физических лиц.

64. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что в зависимости от конкретной страны могут быть различные официальные источники имени физического лица. Поэтому лицам, осуществляющим регистрацию, необходимы руководящие указания относительно надежности того или иного источника.

65. **Председатель** говорит, что Комиссия продолжит обсуждение рекомендаций на следующем заседании.

Заседание закрывается в 17 ч. 00 м.

Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (продолжение)

Краткий отчет о 968-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена, в понедельник, 15 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.

[A/CN.9/SR.968]

Председатель: г-н Лабардини Флорес (заместитель Председателя) (Мексика)

Заседание открывается в 9 ч. 40 м.

Рассмотрение вопросов в области обеспечительных интересов

а) Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (продолжение)

(A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1–4;
A/CN.9/781 и Add.1 и 2;
A/CN.9/764 и 767;
A/CN.9/XLVI/CRP.4)

1. **Председатель** предлагает Комиссии возобновить обсуждение главы IV, посвященной регистрации первоначальных уведомлений (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 и Add.3), проекта Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (проекта руководства по регистру) и рекомендаций 23–29 (A/CN.9/781/Add.1).

2. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) вновь заявляет, что делегация его страны разделяет сомнение, выраженное представителем Франции в отношении количества подпунктов, посвященных имени праводателя, в рекомендации 24. Несмотря на важность наличия средств идентификации сторон, нет необходимости предусматривать в данной рекомендации конкретные идентификационные процедуры. Было бы предпочтительнее привести описание возможных подходов в комментарии.

3. **Г-н Бётхер** (Германия) выражает поддержку замечаниям представителя Соединенных Штатов. Он обращает внимание на рекомендацию 59 Руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам (Руководства по обеспеченным сделкам), касающуюся идентификатора праводателя, когда

праводателем является физическое лицо. Поскольку данный вопрос в основном рассматривается в национальном законодательстве каждого государства, в проект руководства по регистру следует включить простую рекомендацию. Любые дальнейшие необходимые разъяснения можно привести в комментарии.

4. **Г-н Белленже** (Франция) говорит, что в комментарии следует подчеркнуть важность тщательного рассмотрения идентификатора праводателя в случае физического лица.

5. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что она принимает к сведению замечания, касающиеся чрезмерно директивного подхода, принятого в рекомендации 24. Поскольку в сноске к рекомендации говорится, что она носит исключительно иллюстративный характер, оратор согласна с тем, что содержащиеся в ней примеры следует привести в комментарии. Она предлагает заменить содержание подпунктов b), c) и d) текстом, заключенным в квадратные скобки, в котором указывается, что принимающее законодательство государство должно определить, каким образом, в каком порядке и в какие специально выделенные поля вносятся элементы имени праводателя. В основе подпункта e), в котором рассматривается вопрос об источнике, к которому следует обращаться для определения правильного имени праводателя, лежит допущение о том, что люди пользуются различными именами в различном контексте. Она предлагает заменить подпункт текстом, заключенным в квадратные скобки, в котором указывается, что принимающее законодательство государство должно определить официальные документы, которые будут служить надежными источниками имени праводателя, а также дополнительные идентификационные данные, если конкретный праводатель (например, праводатель, не являющийся гражданином принимающего законодательства государства) не располагает документами, признанными в качестве наиболее

важных. Что касается примечания Комиссии в конце подпункта е), оратор предлагает вставить текст, заключенный в квадратные скобки, с напоминанием принимающему законодательство государству о необходимости принятия правила, охватывающего ситуации, когда имя праводателя изменено.

6. **Г-н Кастеллано** (Италия) говорит, что он согласен с тем, что рекомендация 24 является излишне подробной и что применимые нормативно-правовые акты должны разрабатываться каждым отдельным принимающим законодательство государством. Поэтому он поддерживает предложение представителя Канады о решении вопроса при помощи текста, заключенного в квадратные скобки. Обращая внимание на таблицу, содержащуюся в пункте 56 документа A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.2, которая наглядно иллюстрирует основные моменты, он предлагает переместить содержание подпункта е) в комментарий.

7. **Председатель**, резюмируя обсуждение по рекомендации 24, говорит, что предложение заключается в том, чтобы оставить подпункт а) рекомендации 24 без изменений, включить в подпункты b), c) и d) текст, заключенный в квадратные скобки, в котором указывается, что принимающее законодательство государство должно определить, каким образом, в каком порядке и в какие специально выделенные поля вносятся элементы имени праводателя, и переместить содержание подпункта е) в комментарий, указав при этом, что он носит исключительно иллюстративный характер и должен быть скорректирован в свете национального законодательства. Кроме того, рекомендацию следует дополнить текстом, заключенным в квадратные скобки, в котором указывается, что принимающее законодательство государство должно принять правило, охватывающее ситуации, когда имя праводателя изменено.

8. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что, как отмечалось на предыдущем заседании, термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" не всегда используются в соответствии с определением, приведенным в разделе, касающемся терминологии, проекта руководства по регистру.

9. **Г-н Коэн** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что группа заинтересованных сторон проанализировала использование терминов в рекомендациях со времени предыдущего заседания. Группа пришла к выводу, что решение относительно контекста, то есть решения, предусматривающего применение читателем определения в зависимости от

контекста, действует довольно эффективно в отношении термина "праводатель", но не в отношении термина "обеспеченный кредитор", поскольку в Руководстве по обеспеченным сделкам используются два отдельных и достаточно новых определения данного термина. Соответственно, в одной из рекомендаций говорится, что идентификационные данные обеспеченного кредитора "или его представителя" должны быть приведены в уведомлении. Вторая концепция предусматривает разграничение между стороной, которой предоставляется обеспечительное право, и стороной, указанной в уведомлении, которая может быть описана как обеспеченный кредитор, указанный в записи. Поэтому указание о том, чтобы читатель применял любое определение, соответствующее контексту, может быть неэффективным. Когда речь идет об экономическом обеспеченном кредиторе, никакой особой помощи не требуется, поскольку определение этого термина соответствует базовому определению, приведенному в Руководстве по обеспеченным сделкам. Однако при возникновении других ситуаций в проекте руководства по регистру читателю следует предложить необходимые ориентиры. Например, когда цель текста заключается в том, чтобы указать на фактического обеспеченного кредитора или его представителя, в проекте руководства по регистру может использоваться фраза "обеспеченный кредитор или его представитель". Когда говорится о стороне, указанной в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, в проекте руководства по регистру может идти речь о "лице, указанном в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора" или может использоваться собственное определение "обеспеченного кредитора, указанного в записи" или "указанного обеспеченного кредитора". Оратор мог бы предоставить Комиссии перечень рекомендаций, в которых должны использоваться различные термины.

10. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что в предыдущих проектах говорилось об "обеспеченном кредиторе или его представителе". Рабочая группа VI решила, что достаточно ссылки на "обеспеченного кредитора" при том понимании, что, исходя из определения, приведенного в проекте руководства по регистру, обеспеченный кредитор может быть либо экономическим обеспеченным кредитором, либо его представителем. Он спрашивает, считает ли представитель Соединенных Штатов, что в проекте руководства должны быть отражены три концепции: обеспеченный кредитор, фактический обеспеченный кредитор, которым может быть экономический

обеспеченный кредитор или его представитель, и обеспеченный кредитор, который указан в уведомлении.

11. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что, хотя она высоко ценит усилия делегации Соединенных Штатов по подготовке более точного текста, однако по мнению делегации ее страны проведение различий следует доверить читателю. Поскольку изменения требуется внести не только в рекомендации, но и в комментарий, риск ошибок и неточностей довольно высок.

12. **Г-н Коэн** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что он не собирался ставить под сомнение решение, принятое Рабочей группой в отношении "обеспеченного кредитора или его представителя", а просто намеревался рассмотреть проблемы, с которым могут столкнуться читатели рекомендаций, не знакомые с различными концепциями. Отсутствие какой-либо ссылки на представителя может привести к неверному выводу, например в отношении рекомендации 27, касающейся идентификатора обеспеченного кредитора. Делегация страны оратора готова в ближайшее время представить Комиссии точное предложение по данному вопросу.

13. **Председатель** предлагает делегации Соединенных Штатов представить предложение.

14. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что она надеется, что Соединенные Штаты не предложат различные варианты использования терминологии в рекомендациях и комментариях. На предыдущем заседании делегация страны оратора предложила просто указать, что термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в целом имеют то же значение, что и в Руководстве по обеспеченным сделкам, но в зависимости от контекста могут относиться к лицу, которое также указано или должно быть указано в уведомлении.

15. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что Рабочая группа приняла рекомендацию 27, в которой не упоминается о представителе, хотя в предыдущем варианте такое упоминание было. Она приняла последний вариант при том понимании, что за обеспеченным кредитором, который осуществляет регистрацию, остается право принятия решения в отношении того, вносить собственное имя или имя представителя.

16. **Г-жа Уолш** напоминает Комиссии о сноске к разделу, касающемуся терминологии, в которой говорится, что раздел, касающийся терминологии и толкования, введения к Руководству по обеспеченным

сделкам применим также и к проекту руководства по регистру, за исключением видоизменений, предусмотренных в разделе, касающемся терминологии и толкования, проекта руководства по регистру. Проблема, давшая толчок обсуждению, заключается в том, что в некоторых случаях определения "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в последнем разделе заменяют те, которые приведены в Руководстве по обеспеченным сделкам, а не просто дополняют их. Для решения данной проблемы делегацией страны оратора предложена формулировка "лицо, которое указано или должно быть указано в уведомлении".

17. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) отмечает, что представители Соединенных Штатов и Канады весьма уместно обеспокоены тем, чтобы обеспечить ясность в отношении значения терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор" и избежать возникновения путаницы. Он высказывает мнение, что соглашения можно достичь путем проведения неформальных консультаций по наиболее оптимальному подходу, который должен быть принят.

18. **Г-н Кастеллано** (Италия) выражает поддержку данному предложению.

19. **Председатель** настоятельно призывает заинтересованные стороны принять участие в консультациях по данному вопросу и представить свои выводы Комиссии.

20. Оратор предлагает Комиссии возобновить обсуждение предложений, касающихся рекомендации 24.

21. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что она понимает, что в новом подпункте b) в квадратных скобках будет идти речь о том, что принимающее законодательство государство должно иметь правило, которое определяет подлежащие внесению элементы имени праводателя, порядок их внесения и поля, специально выделенные для внесения имени праводателя; что в подпункте c) в квадратных скобках будут указаны авторитетные источники имени праводателя; и что в подпункте d) в квадратных скобках будет указано, что принимающее законодательство государство должно принять правило, охватывающее ситуации, когда имя праводателя изменено.

22. **Председатель** говорит, что, при отсутствии возражений, он будет считать, что Комиссия утверждает текст в соответствии с предложением представителя Канады.

23. *Рекомендация 24 с внесенными в нее изменениями принимается.*

24. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы исключить фразу "одного и того же уведомления или различных уведомлений" в конце подпункта b) рекомендации 23.

25. *Рекомендация 23 с внесенными в нее изменениями принимается.*

26. **Г-н Базинас** (Секретариат) отмечает, что согласно предложению представителя Канады рекомендацию 25 следует разделить на два подпункта, с тем чтобы обеспечить согласованность с рекомендацией 24. В первом подпункте будет указано, что идентификатор праводателя является имя праводателя, а во втором подпункте будет идти речь о том, что именем правообладателя является имя, указанное в действующем в настоящее время документе, законе или указе об учреждении данного юридического лица.

27. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы принять рекомендацию 25 с соответствующими изменениями.

28. *Рекомендация 25 с внесенными в нее изменениями принимается.*

29. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что рекомендация 26 заключена в квадратные скобки, поскольку она приведена для иллюстрации, и принимающее законодательство государство, возможно, пожелает скорректировать ее с учетом своего законодательства и добавить другие особые случаи. В подпункте a) речь идет о лицах, в отношении которых осуществляется производство по делу о несостоятельности, а в комментарии разъясняется, что праводателем может быть лицо, в отношении которого осуществляется производство по делу о несостоятельности, или управляющий в деле о несостоятельности. Он обращает внимание на примечание к рекомендации, в котором предлагается ряд поправок, касающихся различных случаев. В примечании предлагается возможная измененная формулировка подпункта b), а также формулировка нового подпункта c). Помимо изменения рекомендации 24, Комиссия, возможно, пожелает также рассмотреть вопрос о том, следует ли пересмотреть формулировку рекомендации 26, изложив ее в более общих выражениях, и следует ли рассматривать поднятые в этой рекомендации различные вопросы в комментариях.

30. **Г-н Бётхер** (Германия) говорит, что в примечании для Комиссии затронуты важные и заслуживающие рассмотрения вопросы. Однако отражение этих вопросов в рекомендации, которая должна носить исключительно иллюстративный характер, приведет к неоправданному усложнению ее содержания. Поэтому он предлагает, чтобы поднятые в примечании вопросы были перенесены в комментарий.

31. **Г-н Белленже** (Франция) говорит, что он поддерживает предложение представителя Германии. Рассмотренные в примечании случаи не могут возникнуть в рамках законодательства Франции или законодательства большей части государств, которые будут пользоваться проектом руководства по регистру.

32. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что она согласна с существом решений, предлагаемых в примечании к рекомендации 26, и у нее нет каких-либо возражений против предложения об их переносе в комментарий.

33. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) поддерживает мнения, высказанные предыдущими ораторами. Рекомендацию 26 следует пересмотреть, с тем чтобы обеспечить согласованность с подходом, принятым в рекомендации 24.

34. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия согласна с тем, чтобы в рекомендации 26 содержался текст, заключенный в квадратные скобки, содержащий положение о том, что принимающее законодательство государство должно указывать идентификатор праводателя в особых случаях. Приведенные в рекомендации примеры, измененные с учетом примечания для Комиссии, будут включены в комментарий.

35. *Рекомендация 26 с внесенными в нее изменениями принимается.*

*Заседание прерывается в 10 ч. 50 м.
и возобновляется в 11 ч. 15 м.*

36. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы принять рекомендацию 27.

37. *Рекомендация 27 принимается.*

38. **Г-н Базинас** (Секретариат), представляя примечание для Комиссии, касающееся рекомендации 28, говорит, что следует исключить слова "если иное не предусмотрено в законодательстве" в подпунктах b) и c). Ссылка на

описание обремененных активов "таким образом, чтобы это разумно позволяло осуществлять их идентификацию" в подпункте а) отражает норму, применимую в Руководстве по обеспеченным сделкам. Если включить слова "если иное не предусмотрено в законодательстве", это может непреднамеренно создать впечатление о том, что из этого правила имеются исключения. Вместе с тем Комиссия, возможно, пожелает вставить слова, такие как "если иное не указано в уведомлении", в подпункты b) и c), с тем чтобы указать, что стороны могут исключить определенные активы, являющиеся частью конкретной категории.

39. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) выражает поддержку предложению об исключении слов "если иное не предусмотрено в законодательстве" в подпунктах b) и c). Он полагает, что в добавлении слов "если иное не указано в уведомлении" нет необходимости, поскольку, если из уведомления исключены определенные активы, описание по определению не носит общий характер.

40. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы исключить слова "если иное не предусмотрено в законодательстве".

41. *Рекомендация 28 с внесенными в нее изменениями принимается.*

42. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что подпункт c) рекомендации 29 заключен в квадратные скобки, поскольку его осуществление зависит от подхода, принятого принимающим законодательство государством в отношении того, разрешается ли лицу, осуществляющему регистрацию, выбирать срок действия уведомления, и включения в уведомление информации о максимальной сумме возможного взыскания по обеспечительному праву. Это сделано с тем, чтобы оставить текст, заключенный в квадратные скобки, в окончательном варианте наряду с приведенными в сносках пояснениями.

43. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) предлагает заменить слова "an amendment notice that amends" в подпункте а) формулировкой "an amendment notice that changes".

44. Оратор предлагает добавить следующую фразу в конце подпункта а): "и использования официальной логики поиска". Таким образом, поиск или регистрация будут действительны лишь в том случае, если лицо, ведущее поиск, пользуется общедоступной

регистрационной записью и применяет официальную логику поиска.

45. **Г-н Кастеллано** (Италия) говорит, что, несмотря на отсутствие у него возражений в отношении второго предлагаемого изменения, у него есть оговорка в отношении термина "логика поиска". Он спрашивает, используется ли данный термин в других местах проекта руководства по регистру. Если нет, то следовало было добавить разъяснение в комментариях.

46. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что у нее есть аналогичные оговорки в отношении предлагаемого изменения. В подпункте а) речь идет о поиске с использованием правильного идентификатора праводателя в качестве критерия поиска. Непонятно, почему данный критерий является недостаточным.

47. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что термин "логика поиска" используется в рекомендации 35, касающейся результатов поиска. Однако он не будет настаивать на предлагаемом им изменении. Данный вопрос можно рассмотреть в комментариях.

48. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что Комиссия при рассмотрении комментария к рекомендации 35, возможно, пожелает добавить дополнительные разъяснения в отношении термина "логика поиска".

49. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы заменить слово "amends" словом "changes" в тексте на английском языке.

50. *Рекомендация 29 с внесенными в нее изменениями принимается.*

51. Председатель обращает внимание на пункт 44 документа A/CN.9/781, в котором говорится, что, если Комиссия произведет изменение рекомендации 26, пункт 68 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 необходимо будет заменить тремя новыми пунктами 68–70. Текст этих пунктов изложен в пункте 44.

52. В свете решения Комиссии относительно рекомендации 28 пункт 51 документа A/CN.9/781 будет исключен.

53. *Глава III проекта руководства по регистру с внесенными в нее изменениями принимается.*

54. **Председатель** спрашивает, достигнуты ли какие-либо результаты в ходе консультаций по рекомендации 13, касающейся срока действия регистрации уведомления, принятие которой было отложено.

55. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что консультационная группа подготовила пересмотренный вариант рекомендации. Она напоминает об обеспокоенности, выраженной в отношении варианта С и, как следствие, в отношении варианта А, поскольку существует возможность обхода положения о максимальном сроке, в течение которого уведомление может быть зарегистрировано путем регистрации уведомления об изменении вскоре после регистрации первоначального уведомления. Представляется, что соответствующее продление максимального срока несовместимо с политикой установления максимального предусмотренного законом срока действия. В то же время необходимо сохранять определенную гибкость, с тем чтобы обеспеченные кредиторы могли продлевать регистрацию до истечения срока регистрации первоначального уведомления. Предлагаемое решение представляет собой требование, изложенное в варианте А и варианте С, о том, что регистрация уведомления об изменении, которое продлевает срок регистрации, возможна лишь в течение непродолжительного периода времени до истечения текущего срока действия. Формулировка различных вариантов также должна быть более согласованной.

56. Оратор говорит, что консультационная группа предлагает, начиная с подпункта а) варианта А, добавить слова "например пять лет" после слов "принимающего законодательство государства". Пересмотренный подпункт б) будет изложен в следующей формулировке: "до истечения срока действия регистрации этот срок может быть продлен на [короткий срок, например шесть месяцев]". Подпункт с) будет заменен следующим текстом: "регистрация уведомления об изменении, которое продлевает срок действия регистрации, обеспечивает продление на [срок, предусмотренный в подпункте а)], начиная с момента истечения текущего срока действия".

57. Обращаясь к варианту В, оратор говорит, что группа предлагает вставить слова "лицом, осуществляющим регистрацию" после слов "срока, указанного" в подпункте а). Регистрация уведомления об изменении с целью сокращения первоначального срока действия допускается как вариантом В, так и вариантом С. Группа сочла, что положение о

сокращении срока действия обладает незначительной практической ценностью, поскольку эта же цель может быть достигнута посредством уведомления об аннулировании. В связи с этим предлагается исключить слова "или сокращен" в подпункте б) и пояснить лежащую в основе этого решения логику в комментарии. Слова "it expires" в подпункте б) будут заменены словами "its expiry" в английском варианте текста этой рекомендации. Подпункт с) будет заменен следующим текстом: "регистрация уведомления об изменении, которое продлевает срок действия регистрации, обеспечивает продление на срок, указанный лицом, осуществляющим регистрацию, в уведомлении об изменении, начиная с момента истечения текущего срока действия".

58. Что касается варианта С, группа предлагает вставить слова "лицом, осуществляющим регистрацию" после слов "срока, указанного" в подпункте а). Кроме того, предлагается исключить слова "такой как" перед словом "например". Измененный подпункт б) будет изложен в следующей формулировке: "до истечения срока действия этот срок может быть продлен [на краткий срок, например шесть месяцев] путем регистрации уведомления об изменении, в специально выделенном поле которого указывается новый срок действия, не превышающий [максимального срока, предусмотренного в подпункте а)]". Подпункт с) заменит текст, идентичный тому, который предлагается для подпункта с) варианта В.

59. **Г-н Бётхер** (Германия) предлагает добавить слова "предусмотренный законом принимающего законодательство государства" после слов "например шесть месяцев" в подпункте б) вариантов А и С.

60. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы принять вариант рекомендации 13, предлагаемый консультационной группой с учетом поправок представителя Канады.

61. *Рекомендация 13 с внесенными в нее изменениями принимается.*

62. **Председатель** предлагает высказать замечания по главе V, касающейся регистрации уведомлений об изменении и аннулировании, содержащейся в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, соответствующим пунктам документа A/CN.9/781 и рекомендациям 30–33, содержащимся в документе A/CN.9/781/Add.1.

63. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах

межамериканской торговли), обращаясь к пункту 67 документа A/CN.9/781, говорит, что его смущает упоминание во втором предложении отклонения уведомления об аннулировании, "если регистрационный номер не совпадает с идентификатором праводателя". Он заявляет, что нельзя ожидать, что регистрационный номер будет когда-либо совпадать с идентификатором праводателя, поскольку это два абсолютно противоположных элемента уведомления о регистрации. Он предлагает изменить данную фразу, сформулировав ее следующим образом: "если идентификатор праводателя, внесенный в уведомление об аннулировании, не совпадает с идентификатором праводателя, внесенным в уведомление о регистрации, к которому оно относится".

64. *Решение принимается.*

65. *Рекомендация 30 принимается.*

66. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что он поддерживает предложение, изложенное в примечании для Комиссии после рекомендации 31, о необходимости пересмотра как варианта А, так и варианта В, с целью предусмотреть, чтобы обеспеченный кредитор, поименованный в нескольких зарегистрированных уведомлениях, мог вносить изменения или просить регистр внести изменения в "информацию о себе", а не в информацию о других "обеспеченных кредиторах, указанных во всех этих уведомлениях".

67. *Рекомендация 31 с внесенными в нее изменениями принимается.*

68. *Рекомендация 32 принимается.*

69. **Г-н Базинас** (Секретариат) обращает внимание на подпункт а) рекомендации 33, в которой говорится, что обеспеченный кредитор "должен зарегистрировать" уведомление об изменении или аннулировании при определенных обстоятельствах. Если Комиссия решит сохранить данную формулировку, в комментарии можно пояснить, что слова "должен зарегистрировать" призваны уточнить, что обеспеченный кредитор не может считаться выполнившим свое обязательство, если он лишь "направил" уведомление, но при этом не убедился в том, что оно было фактически зарегистрировано и не было отклонено по каким-либо причинам, перечисленным в рекомендации 8. Определение "уведомления" в разделе, касающемся терминологии, относится к направляемому регистру письменному

сообщению. В подпункте а) рекомендации 6 говорится, что любое лицо "может представить на регистрацию уведомление", а рекомендация 9 гласит, что любое лицо "может подать поисковый запрос". Кроме того, термин "лицо, осуществляющее регистрацию" определяется в разделе, касающемся терминологии, с учетом внесенных Комиссией изменений как лицо, которое представляет в регистр установленный бланк регистрации уведомления, а термин "регистрация" определяется как внесение содержащейся в уведомлении информации в регистрационную запись. Если Комиссия решит сохранить формулировку "должен зарегистрировать", а не "должен представить" уведомление об изменении или аннулировании, то она, возможно, пожелает включить в комментарий уточнение. В комментарии можно также пояснить, что, хотя слово "представить" может быть более уместным в случае уведомления в бумажной форме, слово "зарегистрировать" будет, вероятно, более уместным в случае электронного уведомления.

70. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что делегация ее страны хотела бы сохранить рекомендацию 33 в ее нынешней формулировке.

71. *Рекомендация 33 принимается.*

72. *Глава V проекта руководства по регистру с внесенными в нее изменениями принимается.*

73. **Председатель** предлагает высказать замечания по главе VI, касающейся критериев поиска и результатов поиска, содержащейся в документе A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, соответствующим пунктам документа A/CN.9/781 и рекомендациям 34 и 35, содержащимся в документе A/CN.9/781/Add.1.

74. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что термин "логика поиска", используемый в подпункте b) рекомендации 35, носит технический характер. В связи с этим он предлагает исключить слова "или логика поиска", приведенные в тексте, заключенном в скобки.

75. Пункты 47 и 48 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4 также относятся к "логике поиска" и "системе регистрации", как если бы они являлись взаимозаменяемыми. Оратор предлагает в каждом случае заменить слова "логика поиска" словами "система регистрации".

76. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) предлагает уточнить в комментарии, что

все ссылки на извлечение информации посредством поиска означают поиск, проводимый отделением регистра или в соответствии с системой, которая используется отделением регистра. Поскольку некоторые отделения регистра разрешают третьим сторонам пользоваться собственной методикой

извлечения данных, поиск, проводимый третьей стороной, может привести к извлечению информации, отличной от той, которая извлекается в результате поиска, проводимого отделением регистра.

Заседание закрывается в 12 ч. 30 м.

Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (продолжение)

Краткий отчет о 969-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена, в понедельник, 15 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.

[A/CN.9/SR.969]

Председатель: г-н Лабардини Флорес (заместитель Председателя) (Мексика)

Заседание открывается в 14 ч. 10 м.

Рассмотрение вопросов в области обеспечительных интересов

- а) Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (продолжение)**
(A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1–4;
A/CN.9/781 и Add.1 и 2;
A/CN.9/764 и 767;
A/CN.9/XLVI/CRP.4)

1. **Председатель** предлагает Комиссии завершить обсуждение главы VI проекта Технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (проекта руководства по регистру) и рекомендаций 34 и 35.
2. *Рекомендация 34 принимается.*
3. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы исключить слова "логика поиска", заключенные в квадратные в скобки, в рекомендации 35.
4. *Рекомендация 35 с внесенными в нее изменениями принимается.*
5. Председатель говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы утвердить предложение представителя Центра по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли о замене слов "логика поиска" в пунктах 46 и 47 документа A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4 ссылкой на систему регистрации и предложение представителя Американской ассоциации адвокатов об уточнении в

комментарии ссылок на извлечение информации посредством поиска.

6. *Решение принимается.*
7. *Глава VI проекта руководства по регистру с внесенными в нее изменениями принимается.*
8. **Председатель** предлагает высказать замечания Комиссии по главе VII, касающейся сборов за регистрацию и поиск (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4), соответствующим пунктам документа A/CN.9/781 и рекомендации 36, содержащейся в документе A/CN.9/781/Add.1.
9. *Рекомендация 36 принимается.*
10. *Глава VII проекта руководства по регистру принимается.*
11. **Председатель** предлагает высказать замечания по приложению II к проекту руководства по регистру, в котором содержатся образцы регистрационных бланков (A/CN.9/781/Add.2).
12. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что изменение определения термина "адрес" в разделе, касающемся терминологии, должно быть отражено в регистрационных бланках. Например, в графах формы I, раздел A.1, не упоминается улица. Он предлагает изменить формулировку графы "Почтовый ящик (если имеется)" во второй строке на "Улица или почтовый ящик (если имеется)". Кроме того, поскольку Комиссия исключила слова "который может быть практически использован для сообщения информации" из определения "адреса", формулировку графы "Электронный или другой адрес (если имеется)" следует изменить на "Электронный адрес (если имеется)".
13. Для случаев, когда праводатель является юридическим лицом, предусмотрена графа "Дополнительная информация о праводателе".
Дополнительная информация о праводателе –

юридическом лице не предусматривается ни Руководством для законодательных органов по обеспеченным сделкам (Руководством по обеспеченным сделкам), ни проектом руководства по регистру. В связи с этим оратор предлагает исключить рассматриваемую графу.

14. Наконец, оратор говорит, что пользователям может быть неясно назначение клеток для отметки галочкой перед словами "Физическое лицо" и "Юридическое лицо". Например, если информация вставлена в графы, относящиеся к "физическому лицу", но при этом не была сделана отметка в соответствующей клетке, то регистру, по-видимому, не потребуется отклонять форму. В связи с этим он предлагает исключить клетки для отметки галочкой по крайней мере из бланка первоначального уведомления. Однако клетки для отметки галочкой следует сохранить в графе 3 бланков, касающихся особых случаев в отношении праводателей, но при этом он предлагает заключить текст в квадратные скобки.

15. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что она поддерживает предложение заключить текст в графе 3, касающейся праводателя, в квадратные скобки. Кроме того, она предлагает вставить сноску, содержащую ссылку на соответствующую часть комментария, и учесть возможную необходимость добавления других особых случаев.

16. Оратор также поддерживает предложение исключить клетки для отметки галочкой перед словами "Физическое лицо" и "Юридическое лицо".

17. Оратор предлагает исключить разделы А.2 и В.2, которые должны использоваться лишь при наличии не менее одного праводателя или обеспеченного кредитора. Их можно заменить сноской, содержащей указание на то, что в случаях, когда имеется не менее одного праводателя или обеспеченного кредитора, принимающее законодательство государство должно включить в свои бумажные или электронные формы графы, предназначенные для внесения необходимой дополнительной информации лицом, осуществляющим регистрацию.

18. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия согласна со следующими поправками к форме I (Первоначальное уведомление): в разделах А и В исключить клетки для отметки галочкой перед словами "Физическое лицо" и "Юридическое лицо"; в разделах А и В изменить ссылку на "Почтовый ящик (если имеется)", изложив ее в формулировке "Улица или почтовый ящик (если

имеется)"; в разделах А и В изменить ссылку на "Электронный или другой адрес (если имеется)", изложив ее в формулировке "Электронный адрес (если имеется)"; в разделе А после строк, содержащих данные о юридическом лице, исключить графу "Дополнительная информация о праводателе"; в разделе А графу, посвященную особым случаям в отношении праводателей, заключить в квадратные скобки и включить сноску, содержащую ссылку на соответствующий комментарий; исключить разделы А.2 и В.2 и заменить их сноской, предложенной представителем Канады.

19. *Решение принимается.*

20. **Г-жа Уолш** (Канада) отмечает, что аналогичные изменения следует внести в соответствующие поля и графы формы II, касающейся уведомлений об изменении.

21. *Решение принимается.*

22. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что раздел J формы II, озаглавленный "Продлить или сократить срок действия регистрации", следует изменить в свете поправок к рекомендации 13, принятых на предыдущем заседании. Действие уведомления будет зависеть от применяемого принимающим законодательством государством варианта (А, В или С).

23. **Г-жа Уолш** (Канада) предлагает исключить из названия слова "или сократить".

24. **Г-н Базинас** (Секретариат) отмечает, что в сноске к разделу J говорится, что данный раздел относится лишь к случаям, связанным с вариантами В или С, описание которых в настоящее время содержится в рекомендации 13.

25. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что, по его мнению, раздел J должен охватывать вариант А, поскольку обеспеченному кредитору необходимо иметь возможность продлить срок действия уведомления в соответствии с этим вариантом. Что касается варианта С, он полагает, что было бы безопаснее, если бы отделение регистра рассчитывало фиксированный срок продления с даты истечения действующего срока.

26. **Г-жа Уолш** (Канада), возвращаясь к бланку первоначального уведомления, говорит, что в разделе D формы I, касающемся срока действия регистрации, сказано, что уведомление действительно до определенной даты. Вместо этого некоторыми системами регистрации

предусматривается, что уведомление будет действительным в течение определенного количества лет. В связи с этим она предлагает изменить формулировку раздела D формы I, изложив ее следующим образом: "Настоящее уведомление действительно в течение [х лет и х месяцев] до (день/месяц/год)". Возможно, было бы также желательно в разделе J формы II заменить слова "Настоящее уведомление действительно до (день/месяц/год)" словами "Срок действия настоящего уведомления продлен на [х лет и х месяцев]". Она соглашается с тем, что в форме следует отразить автоматический срок действия, предусмотренный законодательством, который принимающим законодательством государством установлен в соответствии с вариантом А. Вместе с тем, поскольку он рассчитывается автоматически, лицо, осуществляющее регистрацию, не сможет внести какую-либо дополнительную информацию.

27. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что можно изменить сноску в разделе D формы I, изложив ее в следующей формулировке: "В случае выбора принимающим законодательством государством варианта А рекомендации 13, срок действия регистрации будет автоматически рассчитываться регистром". Сноску к разделу J формы II с учетом изменений можно изложить в следующей формулировке: "В случае выбора принимающим законодательством государством варианта А рекомендации 13 срок продления будет автоматически рассчитываться регистром".

28. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) выражает поддержку предложениям представителей Канады и Секретариата. Он спрашивает, могут ли даты или сроки продления рассчитываться автоматически в неэлектронной системе и, соответственно, быть непосредственно доступны для лиц, ведущих поиск. Он также предлагает дополнить сноски, с тем чтобы в них говорилось, что в случае выбора принимающим законодательством государством варианта С программное обеспечение должно обеспечивать отклонение срока, продолжительность которого превышает максимальное количество лет, разрешенное государством.

29. **Г-жа Уолш** (Канада) выражает поддержку данному предложению. Что касается автоматического расчета дат и сроков продления, она вносит предложение о возможном дополнении соответствующих разделов форм примечанием

следующего содержания "Предыдущее поле заполняется сотрудником регистра".

30. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы изменить формулировку раздела D формы I, изложив ее следующим образом: "Настоящее уведомление действительно в течение [х лет и х месяцев] до (день/месяц/год)". Сноска к разделу D будет изменена и изложена в следующей формулировке: "В случае выбора принимающим законодательством государством варианта А рекомендации 13 срок действия регистрации будет автоматически рассчитываться регистром". В сноске будут также указаны меры, которые должны быть приняты в случае выбора принимающим законодательством государством варианта С.

31. Что касается раздела J формы II, то, как оратор понимает, Комиссия хотела бы исключить из названия слова "или сократить" и изменить текст графы, изложив его в следующей формулировке: "Срок действия настоящего уведомления продлен на [х лет и х месяцев] до (день/месяц/год)". Сноска к разделу J будет изложена в следующей формулировке: "В случае выбора принимающим законодательством государством варианта А рекомендации 13 срок продления будет автоматически рассчитываться регистром". В ней также будет сказано, что в случае выбора принимающим законодательством государством варианта С программное обеспечение должно обеспечивать отклонение срока, продолжительность которого превышает максимальное количество лет, разрешенное государством.

32. **Г-жа Уолш** (Канада) предлагает указать в форме I и форме II максимальный срок для варианта С.

33. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) говорит, что электронная система будет автоматически отклонять недопустимый срок. В случае системы с бумажным документооборотом лица, осуществляющие регистрацию, будут оповещаться о предусмотренном законом сроке. Он предлагает, чтобы Секретариат подготовил проект трех альтернативных вариантов текста, заключенного в квадратные скобки, для раздела D формы I и раздела J формы II, в котором будут изложены положения рекомендации 13, касающиеся вариантов А, В и С.

34. **Г-н Кастеллано** (Италия) говорит, что он согласен с тем, что в формах следует привести

описание трех вариантов. В частности, во всех соответствующих случаях следует указать предусматриваемый максимальный срок.

35. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы пересмотреть раздел D формы I и раздел J формы II, с тем чтобы отразить варианты А–С рекомендации 13. В комментарии будут рассмотрены политические вопросы, которые могут возникнуть в случае системы с бумажным документооборотом, когда лица, осуществляющие регистрацию, указывают срок, продолжительность которого превышает предусмотренный законом срок.

36. *Решение принимается.*

37. **Председатель** предлагает высказать замечания по форме III, касающейся уведомлений об аннулировании.

38. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) предлагает заменить текст "Регистрационный номер первоначального уведомления, подлежащего аннулированию" во второй графе следующим текстом, основанным на рекомендации 32: "Регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится аннулирование".

39. *Решение принимается.*

40. **Председатель**, обращаясь к форме IV, касающейся уведомлений об изменении во исполнение судебного или административного предписания, говорит, что текст "Регистрационный номер первоначального уведомления" следует изменить, изложив в следующей формулировке "Регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится изменение" и исключить клетки для отметки галочкой перед словами "Физическое лицо" и "Юридическое лицо" в разделах С и D. В разделах А и D слова "Почтовый ящик (если имеется)" будут изменены на слова "Улица или почтовый ящик (если имеется)". В разделах А и D слова "Электронный или другой адрес (если имеется)" будут изменены на слова "Электронный адрес (если имеется)". В разделе D будет исключена графа "Дополнительная информация о правоателе". Графа, посвященная особым случаям, в разделе D будет заключена в квадратные скобки, и в соответствующий комментарий будет вставлена сноска. Из текста в разделе G будут исключены слова "или сократить", а сноска будет изменена в

соответствии с ранее достигнутыми договоренностями.

41. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что правоатель вряд ли будет запрашивать продление срока действия в обстоятельствах, рассмотренных в форме IV. В связи с этим он предлагает исключить слова "Продлить или сократить" в разделе G.

*Заседание прерывается в 15 ч. 35 м.
и возобновляется в 16 ч. 05 м.*

42. **Председатель** предлагает целиком исключить раздел G формы IV.

43. *Решение принимается.*

44. **Председатель**, обращаясь к форме V, касающейся уведомлений об аннулировании во исполнение судебного или административного предписания, говорит, что изменения, аналогичные тем, которые предлагаются в случае формы IV, будут сделаны в отношении граф, предназначенных для адреса или электронного адреса, в разделе А. Кроме того, слова "Регистрационный номер первоначального уведомления, подлежащего аннулированию" будут изменены на слова "Регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится аннулирование".

45. Обращаясь к форме VI, касающейся бланка поискового запроса, оратор говорит, что следует исключить клетки для отметки галочкой перед словами "Физическое лицо" и "Юридическое лицо".

46. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) предлагает включить для лиц, ведущих поиск, которые подают запрос в бумажной форме, отдельную графу, предназначенную для указания лица – получателя результатов поиска и адреса, на который следует направлять результаты поиска.

47. *Решение принимается.*

48. **Председатель** предлагает высказать замечания по форме VII, касающейся результатов поиска.

49. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что согласно сноске результат поиска может отражать всю информацию в извлеченных уведомлениях в зависимости от структурной организации регистра.

С другой стороны, в подпункте а) рекомендации 35 содержится требование к регистру представлять всю информацию, отвечающую критерию поиска. Он предлагает изменить сноску, с тем чтобы отразить содержание рекомендации 35.

50. **Г-жа Уолш** (Канада) выражает поддержку данному предложению.

51. **Г-н Базинас** (Канада) говорит, что Рабочая группа в рамках рассмотрения темы представления результатов обсудила вопрос о том, должны ли все результаты быть представлены непосредственно в виде списка или они должны быть представлены в виде таблицы, допускающей проведение дополнительных поисковых операций.

52. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что последний подход будет уместным в случае электронной системы, когда лицо, ведущее поиск, для получения дополнительной информации может выполнить щелчок по какому-либо пункту. В системе с бумажным документооборотом для поиска дополнительных сведений лицу, ведущему поиск, необходимо вернуться к регистру. В сноске можно указать, что информация, предусмотренная рекомендацией 35, может представляться в различной форме в зависимости от системы регистрации.

53. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что результат поиска, предоставляемый лицу, ведущему поиск, должен быть таким, чтобы не было необходимости во втором запросе на предоставление более подробной информации. В сноске следует указать подход, который должен быть принят как в электронной системе, так и в системе с бумажным документооборотом.

54. **Председатель** говорит, что сноска будет изменена с учетом различных внесенных предложений.

55. Оратор предлагает высказать замечания по форме VIII, касающейся отказа в регистрации или отклонения поискового запроса.

56. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов), отмечая наличие лишь одной клетки для отметки галочкой в разделе В.1 для пунктов "Идентификатор или адрес правоателя" и "Идентификатор или адрес обеспеченного кредитора", предлагает, чтобы было две клетки для отметки галочкой в каждом случае: одна для идентификатора и одна для адреса.

57. В разделе В.2 содержится клетка для отметки галочкой "Соответствующая информация для добавления, исключения или изменения", что подразумевает оценку регистром актуальности той или иной информации. Оратор предлагает исключить слово "соответствующая" и предусмотреть отдельные клетки для отметки галочкой в отношении информации для добавления, исключения или изменения.

58. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) предлагает изменить текст "Регистрационный номер первоначального уведомления" в разделе В.2, изложив его в следующей формулировке "Регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится изменение". В разделе В.3 текст "Регистрационный номер первоначального уведомления" следует изменить, изложив его в следующей формулировке "Регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится аннулирование".

59. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что в соответствии с рекомендацией 32, в которой не содержится слово "первоначального", измененный вариант формулировки будет следующим: "Регистрационный номер уведомления, к которому относится аннулирование".

60. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что регистрационный номер всегда присваивается первоначальному уведомлению.

61. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) говорит, что добавление слова "первоначального" будет излишним, поскольку "регистрационный номер" определен в разделе, касающемся терминологии, как "уникальный номер, который присваивается регистром первоначальному уведомлению". Он согласен с представителем Канады, что его следует включить в измененный вариант раздела В.3.

62. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы принять поправки, предложенные представителями Ассоциации американских адвокатов и Центра по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли.

63. *Решение принимается.*

64. **Председатель**, обращаясь к форме II, касающейся уведомлений об изменении, говорит, что текст "Регистрационный номер первоначального уведомления" следует изменить, изложив его в следующей формулировке: "Регистрационный номер первоначального уведомления, к которому относится изменение".

65. *Приложение II, касающееся образцов регистрационных бланков, с внесенными в него изменениями принимается.*

66. **Председатель** спрашивает, было ли достигнуто в ходе неофициальных консультаций согласие относительно того, каким образом обеспечить во всем тексте проекта руководства по регистру ясность в отношении значения терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор".

67. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что делегации Германии и Соединенных

Штатов направили всем делегациям текст предложения на английском языке.

68. **Г-жа Сабо** (Канада) предлагает отложить обсуждение предложения до тех пор, пока его текст не будет переведен на все рабочие языки.

69. *Решение принимается.*

70. **Председатель** обращает внимание на документ A/CN.9/XLVI/CRP.4, в котором содержится проект решения, касающегося принятия Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав.

71. Решение, касающееся принятия Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав, принимается.

Заседание закрывается в 17 ч. 00 м.

**Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов
по созданию регистра обеспечительных прав (продолжение)**

**Краткий отчет о 970-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
во вторник, 16 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.970]

Председатель: г-н Лабардини Флорес (заместитель Председателя) (Мексика)

Заседание открывается в 09 ч. 55 м.

**Рассмотрение вопросов в области
обеспечительных интересов**

- а) Окончательная доработка и
принятие Технического
руководства
для законодательных органов по
созданию регистра
обеспечительных прав
(продолжение)**
(A/CN.9/WG.VI/ WP.54 и Add.1-4;
A/CN.9/781 и Add.1 и 2; A/CN.9/764
и 767; A/CN.9/XLVI/CRP.6)

1. **Председатель** предлагает Комиссии рассмотреть предложение, касающееся терминологии, используемой в Руководстве для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав (проект Руководства по регистру), внесенное делегациями Германии и Соединенных Штатов Америки, которое изложено в документе A/CN.9/XLVI/CRP.6.

2. **Г-н Коэн** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что предложение в основном касается определений терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в терминологическом разделе документа A/CN.9/781/Add.1. Комиссия отметила, что термины, которые используются в проекте Руководства по регистру, иногда соответствуют приведенным в данном документе определениям, а в некоторых случаях отражают определения, приведенные в Руководстве для законодательных органов по обеспеченным сделкам (Руководстве по обеспеченным сделкам). Было предложено уведомить читателей об этой проблеме посредством оговорки о том, что значение терминов зависит от контекста. В качестве альтернативы было предложено рекомендовать читателям два набора определений. Например, в случае "обеспеченного кредитора" одно определение будет относиться к лицу, которому предоставлено право, а второе определение

будет относиться к лицу, указанному в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора. Предложение Германии и Соединенных Штатов представляет собой компромисс между этими двумя предложениями. Хотя читателям можно доверить принятие верного решения в отношении "праводателя", поскольку предполагаемое значение термина обычно устанавливается без каких-либо значительных трудностей по контексту, нельзя сказать, что это справедливо в отношении термина "обеспеченный кредитор".

3. По итогам предшествовавших заседанию неофициальных консультаций было достигнуто согласие в отношении упрощенного подхода к реализации данного предложения. В настоящее время предлагается исключить из проекта Руководства по регистру определения терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор", с тем чтобы обеспечить использование в проекте Руководства терминов, соответствующих определениям, приведенным в Руководстве по обеспеченным сделкам. Термин "обеспеченный кредитор" в подпункте g) рекомендации 3 и в рекомендациях 18, 19 и 31 будет заменен формулировкой "лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора". Наконец, в комментарии в терминологическом разделе будет сделана оговорка о том, что термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" используются в комментарии в соответствии с определениями, приведенными в Руководстве по обеспеченным сделкам, но возможны некоторые случаи, когда в зависимости от контекста они имеют более узкое значение.

4. **Г-н Бётгер** (Германия) говорит, что первоначальный план сформулировать определения как термина "праводатель", так и термина "фактический праводатель" оказался излишне сложным. Он полагает, что новые предложения по проекту, внесенные представителем Соединенных Штатов, являются осуществимым решением.

5. **Г-жа Уолш** (Канада) также с удовлетворением отмечает, что данные предложения представляют собой решение, не отличающееся излишней сложностью.
6. Она предлагает заменить термин "праводатель" в подпункте b) рекомендации 18 формулировкой "лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя".
7. **Г-н Тосато** (Италия), **г-н Марадиага** (Гондурас) и **г-жа Талеро** (Колумбия) выражают поддержку предложению представителей Германии и Соединенных Штатов.
8. **Г-н Базинас** (Секретариат) спрашивает, следует ли использовать в измененном варианте термин "обеспеченный кредитор" в отношении рекомендаций 30, 32 и 33 помимо рекомендации 31. В рекомендациях 30 и 32 фактически не упоминается обеспеченный кредитор, однако в комментарии содержится развернутое обсуждение вопросов внесения изменений и аннулирования обеспеченными кредиторами. Оратор спрашивает, следует ли в комментарии делать ссылку на определение, приведенное в Руководстве по обеспеченным сделкам, или на "лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора".
9. **Г-н Коэн** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что ключевой подход изложен в рекомендации 19, касающейся изменения информации, содержащейся в общедоступной регистрационной записи. В соответствии с поправкой, предложенной делегациями Германии и Соединенных Штатов, данная рекомендация будет относиться к изменению, вносимому "лицом, указанным в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора". Аналогичный подход применим к рекомендации 31, касающейся общего изменения информации об обеспеченном кредиторе во множественных уведомлениях. В случае упоминания обеспеченного кредитора в комментарии к рекомендациям 30 и 32 данные рекомендации будут, по-видимому, относиться к лицу, имеющему право вносить изменение и, соответственно, к "лицу, указанному в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора". В отношении рекомендации 33 никаких изменений не требуется, поскольку в ней перечислены обязанности обеспеченного кредитора перед праводателем. Обеспеченный кредитор должен иметь возможность отказаться от выполнения данных обязательств путем простой их передачи какому-либо лицу, которое будет стороной, указанной в уведомлении.
10. **Г-н Тосато** (Италия) выражает поддержку предложению о том, чтобы уточнить в комментарии, какое определение "обеспеченного кредитора" используется в различных рекомендациях.
11. **Г-жа Уолш** (Канада) подчеркивает, что термин "лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора" не должен использоваться во всем тексте комментария. Значение должно быть понятно из контекста.
12. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия пришла к согласию по поводу того, чтобы исключить термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" из терминологического раздела; заменить термин "обеспеченный кредитор" в подпункте g) рекомендации 3 и в рекомендациях 18, 19 и 31 формулировкой "лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора"; указать в комментарии, что термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор" в целом используются в соответствии с определениями, приведенными в Руководстве по обеспеченным сделкам, но возможны некоторые случаи, когда в зависимости от контекста они имеют более узкое значение; и заменить термин "праводатель" в подпункте b) рекомендации 18 формулировкой "лицо, указанное в уведомлении в качестве праводателя".
13. *Решение принимается.*
14. *Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав с внесенными в него изменениями принимается.*
- б) Доклад Рабочей группы VI о ходе работы (A/CN.9/764 и 767; A/CN.9/WG.VI/WP55 и Add.1-4)**
15. **Председатель** предлагает Секретариату представить доклад Рабочей группы VI о ходе работы.
16. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что доклады о работе двадцать второй и двадцать третьей сессий Рабочей группы VI содержатся в документах A/CN.9/764 и 767. В пунктах 63 и 64 документа 767 резюмирована информация, касающаяся проведенного Рабочей группой обмена мнениями относительно проекта типового закона об обеспеченных сделках (проект типового закона). Комиссия поручила Рабочей группе подготовить типовой закон в соответствии с текстами ЮНСИТРАЛ по обеспеченным сделкам и на основе общих рекомендаций, содержащихся в

Руководстве по обеспеченным сделкам. Секретариат от имени Рабочей группы подготовил предварительный проект типового закона, содержащийся в документах Группы A/CN.9/WG.VI/ WP55 и Add.1-4, который по сути представляет собой краткое изложение не предназначенных для конкретных активов рекомендаций, содержащихся в Руководстве по обеспеченным сделкам.

17. По мнению Комиссии, типовой закон должен быть простым, кратким и сжатым, поскольку Руководство по обеспеченным сделкам состоит из 450 страниц и содержит примерно 250 рекомендаций. Однако в то же время он должен соответствовать всем текстам ЮНСИТРАЛ по обеспеченным сделкам. Выполнение этих двух требований – задача не из легких. Исключение основных коммерческих активов с целью упрощения может привести к применению различных законов к одной и той же сделке. После двадцать третьей сессии Рабочей группы, состоявшейся в апреле 2013 года, Секретариат проводил широкие консультации и исследования и в настоящее время занимается переработкой проекта типового закона. Хотя новый проект включает менее половины рекомендаций, содержащихся в Руководстве по обеспеченным сделкам, он охватывает все основные категории активов.

18. Подводя итог, можно сказать, что Рабочая группа VI приняла к сведению мандат Комиссии и Секретариат подготавливает пересмотренный вариант проекта типового закона на основе указаний Рабочей группы. Планируется, что позднее в ходе сессии Комиссия обсудит общие приоритеты будущей работы с учетом повесток дня всех рабочих групп. В связи с этим Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению на нынешнем заседании доклад Рабочей группы VI и подтвердить свое решение о подготовке проекта типового закона при условии дальнейшего обсуждения общих приоритетов.

19. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что Рабочая группа VI ведет работу в правильном направлении и разрабатывает проект типового закона, который станет дополнением к Руководству по обеспеченным сделкам. По ее мнению, Комиссии следует уделять первоочередное внимание этой работе.

20. **Г-н Белленже** (Франция) приветствует заявление Секретариата о подготовке несколько более сокращенного варианта проекта типового закона. В целях оказания помощи государствам,

законодательство которых нуждается в обновлении, в документе следует сделать акцент на изложении ряда руководящих принципов.

21. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что проект типового закона будет особенно полезен для стран с формирующейся экономикой. Значительный прогресс в принятии законодательства об обеспеченных сделках был достигнут, например, в Латинской Америке, чему частично содействовал разработанный Организацией американских государств Межамериканский типовой закон об обеспеченных сделках.

22. Оратор согласен с замечаниями Секретариата в отношении сферы действия проекта типового закона, которая должна прежде всего охватывать экономически значимые активы в контексте обеспеченных сделок.

23. **Г-н Даше** (Кения) говорит, что в Кении, являющейся страной с формирующейся экономикой, в настоящее время отсутствует законодательство об обеспеченных сделках. Поэтому Кения рассчитывает получить проект типового закона и начать его применение.

24. **Г-жа Талеро** (Колумбия) говорит, что Колумбия недавно обновила свое законодательство об обеспеченных сделках, используя Руководство об обеспеченных сделках. Однако, учитывая масштабность Руководства, было бы чрезвычайно полезно иметь более краткий и сжатый типовой закон.

25. **Г-н Озсунай** (Турция) говорит, что проект типового закона, как и Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, внесет конструктивный вклад в гармонизацию национального законодательства.

26. **Председатель** говорит, что Комиссия принимает к сведению результаты, достигнутые Рабочей группой VI в подготовке проекта типового закона об обеспеченных сделках, и отмечает важность проекта в оказании помощи судебным системам по всему миру в принятии соответствующего законодательства. Насколько он понимает, с учетом итогов дальнейшего рассмотрения приоритетов, которые будут установлены Комиссией в отношении будущей работы, Комиссия подтверждает свое решение о том, что Рабочей группе VI следует продолжить свою работу над проектом типового закона об обеспеченных сделках.

27. *Решение принимается.*

**с) Координация работы в области
обеспечительных интересов**

28. **Председатель** предлагает Секретариату представить пункт 5 с) повестки дня, касающийся координации работы в области обеспечительных интересов.

29. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что один из вопросов, которые должны быть рассмотрены Комиссией в соответствии с пунктом 5 с), касается координации деятельности с Европейской комиссией в области права, применимого к последствиям уступки дебиторской задолженности для третьих сторон. Данный вопрос был рассмотрен в проекте регламента Европейской комиссии, устанавливающего единообразные правила определения права, применимого к договорным обязательствам в Европейском союзе, который заменил Римскую конвенцию 1980 года о праве, применимом к договорным обязательствам. В проект была включена статья, в которой в значительной мере реализован подход ЮНСИТРАЛ, применяющийся в Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле и Руководстве по обеспеченным сделкам, заключающийся в применении законодательства государства по месту нахождения цедента. Однако данное положение проекта не было включено в окончательный вариант текста. Европейская комиссия поручила Британскому институту международного и сравнительного права провести исследование по данному вопросу и в настоящее время подготавливает доклад в свете его результатов. В соответствии с мандатом Комиссии Секретариат участвовал в работе совещания по координации деятельности с Европейской комиссией, проводившегося в Брюсселе, в целях содействия принятию последовательного, но в достаточной мере гибкого подхода к соблюдению требований сторон в отношении всех категорий сделок. Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению усилия по координации и подтвердить полномочия Секретариата в плане достижения соглашения о последовательном подходе к праву, применимому к последствиям уступки дебиторской задолженности для третьих сторон. Следующее совещание с Европейской комиссией может быть проведено в конце 2013 года или в начале 2014 года; на нем будет обсуждаться проект доклада Европейской комиссии. В докладе будет дан анализ проблем, но вряд ли будет выработана какая-либо позиция по данному вопросу до проведения

выборов в Европейский парламент, намеченных на июнь 2014 года.

30. Второй вопрос, который предстоит рассмотреть, касается координации деятельности с Всемирным банком. В 2011 году ЮНСИТРАЛ и Всемирный банк подготовили общий свод принципов, касающихся прав кредиторов и несостоятельности. Принимаются аналогичные усилия по подготовке общего свода принципов по обеспеченным сделкам или правам обеспеченных кредиторов, который будет включать рекомендации Руководства по обеспеченным сделкам. В настоящее время проводится обсуждение неофициального проекта. Когда будет готов более основательно обдуманный проект, можно будет приступить к организации совещания экспертов для обсуждения его деталей. У Комиссии, безусловно, будет возможность обсудить текст в установленном порядке. Между тем Комиссия, возможно, пожелает подтвердить полномочия Секретариата координировать деятельность с Всемирным банком по данному вопросу. Председатель высоко оценивает помощь, оказываемую государствам Всемирным банком и, по сути, Группой Всемирного банка в целом в области обеспеченных сделок, которая в значительной мере согласуется с рекомендациями ЮНСИТРАЛ.

31. **Г-жа Сабо** (Канада), **г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) и **г-н Бётгер** (Германия) благодарят Секретариат за его отличную работу и выражают твердую поддержку продлению его мандата по координации деятельности с Европейской комиссией и Всемирным банком.

32. **Г-н Тата** (Всемирный банк) благодарит Комиссию за ее превосходную работу в области обеспеченных сделок, которая служит значительным подспорьем для Всемирного банка и Группы Всемирного банка. Оратор также благодарит Секретариат за его усилия по обобщению результатов работы Комиссии в этой сфере в руководящих указаниях, которые Всемирный банк предоставляет своим государствам-членам.

33. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы подтвердить мандат Секретариата и призвать его продолжать свою работу в области координации с неослабевающим энтузиазмом.

34. *Решение принимается.*

Заседание закрывается в 11 ч. 10 м.

**Окончательная доработка и принятие Технического руководства для законодательных органов
по созданию регистра обеспечительных прав (продолжение)**

**Краткий отчет о 971-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
во вторник, 16 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.971]

Председатель: г-н Лабардини Флорес (заместитель Председателя) (Мексика)

Заседание открывается в 14 ч. 10 м.

**Рассмотрение вопросов в области
обеспечительных интересов**

**а) Окончательная доработка и
принятие Технического
руководства
для законодательных органов по
созданию регистра
обеспечительных прав
(продолжение)**

**б) Доклад Рабочей группы VI о ходе
работы (продолжение)**

**с) Координация работы в области
обеспечительных интересов
(продолжение)**

(A/CN.9/WG.VI/WP.54 и Add.1-4;
A/CN.9/WG.VI/WP.55 и Add.1-4;
A/CN.9/764, 767, 781 и Add.1 и 2;
A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.5-7 и 16)

1. **Председатель** предлагает Секретариату представить раздел проекта доклада, касающегося окончательной доработки и принятия Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав.

2. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что первая часть проекта доклада содержится в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.5. Вторая часть содержится в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.6, который будет распространен в скором времени. В отчете будет представлен и отражен устный доклад об обсуждении, проводившемся на предыдущем заседании.

3. **Председатель** предлагает представить замечания по документу A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.5.

4. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) отмечает, что пункты 6 и 9 относятся к терминам "праводатель" и "обеспеченный кредитор", по которым был принят ряд решений на предыдущем заседании.

Оратор спрашивает, следует ли вставить сноску, с тем чтобы обратить внимание на эти решения.

5. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что пункты 6 и 9 можно исключить. С другой стороны, слова "Комиссия согласилась" в двух пунктах можно заменить формулировкой "Комиссия рассмотрела предложение" и вставить перекрестную ссылку на последующую часть доклада, в которой отражены решения Комиссии.

6. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) и **г-н Бётгер** (Германия) отдают предпочтение второму варианту ввиду целесообразности сохранения текста подготавливаемого отчета.

7. *Решение принимается.*

8. **Г-н Дубовек** (Центр по изучению национальных правовых систем в интересах межамериканской торговли) обращает внимание на фразу в пункте 12, которая гласит, что координация между регистрами потребует только в том случае, если законодательство об обеспеченных сделках исключает определенные виды активов. Организация, которую представляет оратор, уже отмечала, что такая координация необходима лишь в том случае, если законодательство об обеспеченных сделках включает такие активы, поскольку только при таких обстоятельствах между различными режимами существует потребность в подобной координации. Поэтому оратор предлагает заменить слово "исключает" словом "включает".

9. *Решение принимается.*

10. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) предлагает изменить подпункт с) пункта 15, изложив его в следующей формулировке: «подпункт а) рекомендации 8 следует пересмотреть для указания на "информацию", не включенную в "каждое требуемое специально выделенное поле"».

11. *Решение принимается.*

12. **Г-н Базинас** (Секретариат) предлагает исключить последнее предложение в пункте 19, в соответствии с

которым Комиссия отложила принятие решения по рекомендации 13 на более поздний этап работы сессии, и заменить его пунктом, предусматривающим соответствующее решение в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.6.

13. *Решение принимается.*

14. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что новый пункт будет вставлен после пункта 25, с тем чтобы отразить решения Комиссии в отношении терминов "праводатель" и "обеспеченный кредитор". Пункт 25 относится к рекомендациям 23–27, что верно с точки зрения истории подготовки проекта. Однако, возможно, предпочтительнее было бы сделать ссылку на "определенные рекомендации" в связи с изменением номеров соответствующих пунктов.

15. **Г-н Уайзе** (Американская ассоциация адвокатов) выражает поддержку поправке, предложенной Секретариатом.

16. *Решение принимается.*

17. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.5, с внесенными в него изменениями принимается.*

18. **Председатель** предлагает Секретариату представить устный доклад об итогах работы предыдущего совещания.

19. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что доклад, который он собирается представить, содержится в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.7, который будет распространен позже в этот же день.

20. В ходе первой части заседания Комиссия обсудила термины "праводатель" и "обеспеченный кредитор", используемые в проекте Руководства по регистру. Оратор зачитывает пункт, отражающий обсуждение, который в конечном счете будет вставлен после пункта 25 документа A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.5.

21. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что согласно пункту е) в комментарии к рекомендациям 19, 30 и 32 следует пояснить, что лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, является лицом, уполномоченным изменять информацию в зарегистрированном уведомлении. Поскольку об этом уже говорится в рекомендации 19, то уточнение в комментарии требуется лишь в случае рекомендаций 30 и 32. В связи с этим оратор предлагает поправку в отношении того, что в комментарии следует пояснить этот вопрос "в надлежащих случаях".

22. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что делегация Канады считает, что в уточнении нет необходимости, особенно в случае рекомендаций 30 и 32, в которых не содержатся ссылки на обеспеченного кредитора. Комиссия не должна создавать впечатление, что она принимает решение о том, кто должен быть уполномочен вносить изменения или осуществлять аннулирование. Было бы предпочтительнее включить в комментарий заявление общего характера о том, что термин "обеспеченный кредитор" означает либо лицо, которое получило обеспечительное право, либо лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора, в зависимости от контекста. Поэтому она предлагает исключить подпункт е).

23. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что он понимает, что в комментарии речь идет всего лишь о правиле, изложенном в рекомендации 19, в отношении лица, уполномоченного вносить изменения. В соответствии с подпунктом с) рекомендация 19 относится к "лицу, указанному в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора".

24. **Г-жа Уолш** (Канада) отмечает, что рекомендации 30 и 32 не относятся к лицу, уполномоченному вносить изменения.

25. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что содержание подпункта е) является логическим следствием решения, изложенного в подпункте с), о замене термина "обеспеченный кредитор" в рекомендациях 3, подпункт g), 18, 19 и 31 формулировкой "лицо, указанное в уведомлении в качестве обеспеченного кредитора". Хотя в рекомендациях 30 и 32 не используется термин "обеспеченный кредитор", в них рассматриваются вопросы внесения изменения и аннулирования. Поэтому в соответствующих случаях в комментарии необходимо сделать ссылку на обеспеченного кредитора в качестве лица, уполномоченного вносить изменения или осуществлять аннулирование.

26. **Г-жа Сабо** (Канада) вновь заявляет об убежденности делегации Канады в том, что достаточно общего пояснения контекстуального значения термина "обеспеченный кредитор" в терминологическом разделе и что отсутствует необходимость в предоставлении в проекте доклада указаний относительно различных изменений к комментарию.

27. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что в комментарий к рекомендациям 30 и 32 необходимо включить перекрестную ссылку на термин "обеспеченный кредитор" в том понимании, которое

следует из рекомендации 19, с тем чтобы внести ясность в эти вопросы для читателя.

28. **Г-жа Уолш** (Канада) говорит, что в рекомендациях 30 и 32 не упоминаются обязательства обеспеченного кредитора. В них всего лишь конкретно указывается вид информации, которая требуется в уведомлении об изменении или аннулировании.

29. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что, с его точки зрения, подпункт е) отражает решение, принятое на предыдущем заседании. Однако, если это может стать причиной путаницы, то делегация Соединенных Штатов готова прислушаться к аргументам, представленным представителями Канады.

30. **Г-н Базинас** (Секретариат) предлагает исключить ссылки на рекомендации 30 и 32 в подпункте е). Вместе с тем он отмечает, что в комментариях к рекомендациям 30 и 32 в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.54/Add.4 содержится несколько ссылок на обеспеченного кредитора. Перекрестную ссылку на комментарий в терминологическом разделе можно включить, когда термин используется впервые.

31. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия хотела бы исключить ссылки на рекомендации 30 и 32 в подпункте е) и в соответствующих случаях привлечь внимание к комментарию, сопровождающему соответствующие пункты терминологического раздела.

32. *Решение принимается.*

33. **Г-н Базинас** (Секретариат) зачитывает раздел документа A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.7, который будет распространен позже в этот же день, озаглавленный "Доклад Рабочей группы VI о ходе работы и будущая работа".

34. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) предлагает заменить слова "Было высказано общее мнение о том", которые использовались в двух случаях, словами "Было высказано единодушное мнение о том".

35. **Г-н Базинас** (Секретариат) предлагает заменить слова "Было высказано общее мнение о том" словами "Было достигнуто согласие с тем, что".

36. *Решение принимается.*

37. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) предлагает добавить предложение, с тем чтобы включить все экономически значимые активы в сферу действия проекта типового закона.

38. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что делегация Канады не может поддержать последнее предложение, поскольку данный вопрос требует дальнейшего обсуждения.

39. **Г-н Тосато** (Италия) говорит, что на прошедшем заседании не обсуждался вопрос об экономической значимости активов, подлежащих включению в проект типового закона. Было достигнуто согласие в отношении того, что проект типового закона должен быть несложным, кратким, сжатым и ориентированным на основные коммерческие активы.

40. **Г-н Базинас** (Секретариат) предлагает, чтобы внесенное представителем Соединенных Штатов предложение было отражено в проекте доклада, возможно, в виде выражения конкретной точки зрения. Данное предложение может быть изложено в следующей формулировке: "Было отмечено, что в сферу действия проекта типового закона следует включить все экономически значимые активы".

41. Последнее предложение общего введения в первом пункте можно расширить, с тем чтобы заявить о том, что Секретариат подготавливает пересмотренный вариант проекта типового закона, который обеспечит выполнение мандата, переданного Комиссией Рабочей группе, и охватит основные коммерческие активы. На предыдущем заседании Секретариат отметил, что исключение основных коммерческих активов может привести к применению различных законов к одним и тем же сделкам.

42. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что краткое упоминание об "основных коммерческих активах" может быть истолковано либо как весьма узкий, либо как весьма широкий мандат. Было бы целесообразно привести пример того, что обозначает данный термин.

43. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что после слов "основные коммерческие активы" можно вставить следующую фразу: "такие как оборудование, инвентарные запасы, дебиторская задолженность, банковские счета, оборотные инструменты и оборотные документы". Предоставление конкретного примера может привести к определенной несбалансированности текста.

44. **Г-жа Рохас** (Мексика) выражает поддержку предложению представителя Соединенных Штатов о вставке предложения, в котором бы указывалось, что в сферу действия проекта типового закона следует включить все экономически значимые активы.

45. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что делегация ее страны обеспокоена тем, что проект доклада может предопределить итог дискуссий, которые будут проводиться в Рабочей группе VI. Делегация выступает против включения каких-либо примеров после слов "основные коммерческие активы".

46. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что использование слова "основные" может предопределить итог дискуссий. Одними оно может быть истолковано как обозначающее широкий круг активов, а другими – как обозначающее совершенно обратное. Поэтому он предлагает заменить его термином "экономически значимые активы" или же привести наглядный пример.

47. **Г-н Тосато** (Италия) говорит, что "основные коммерческие активы" является термином, систематически используемым Рабочей группой VI, и также должен использоваться в докладе, с тем чтобы исключить какое-либо обсуждение по вопросу сферы действия проекта типового закона, который не включен в повестку дня. Включение в доклад новой терминологии, такой как "экономически значимые активы", создаст впечатление, что обсуждение сферы действия фактически состоялось.

48. **Г-н Бётгер** (Германия) соглашается с предыдущим оратором. В докладе следует точно отразить прения в Комиссии, и включение примеров может предопределить итог будущих дискуссий по вопросу сферы действия проекта типового закона.

49. **Г-н Белленже** (Франция) выражает поддержку замечаниям, сделанным представителями Италии и Германии.

50. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что Комиссия имеет право расширить сферу действия мандата и что в примере будут указаны виды активов, подлежащих охвату. На предыдущем заседании делегация Соединенных Штатов предложила сделать акцент в проекте типового закона на экономически значимых активах. В докладе следует отразить это предложение.

51. **Председатель** говорит, что существует согласие относительно того, что доклад не должен предопределять будущие дискуссии по сфере действия проекта типового закона. Однако в нем могут быть отражены заявления, представляющие отдельные точки зрения.

52. **Г-н Базинас** (Секретариат) повторяет свое предложение о том, что в конце второго пункта следует

вставить следующее предложение: "Было отмечено, что сфера действия проекта типового закона должна быть широкой и охватывать все экономически значимые активы".

53. Концовку последнего предложения первого пункта, в котором говорится о подготовке Секретариатом пересмотренного проекта типового закона, можно изменить и изложить в следующей формулировке: "который обеспечит выполнение мандата, переданного Комиссией Рабочей группе, и упростит коммерческие финансовые сделки". Такая формулировка является заявлением общего характера, которое не может быть истолковано как комментарий по сфере действия проекта.

54. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что делегация Соединенных Штатов может поддержать предложенную новую формулировку предложения во втором пункте, если будут исключены слова "быть широким". Она также поддерживает изменение, вносимое в первый пункт.

55. *Раздел проекта доклада, касающийся доклада Рабочей группы VI о ходе работы и будущей работы, с внесенными в него изменениями принимается.*

56. **Г-н Базинас** (Секретариат) зачитывает два пункта проекта доклада, касающиеся координации и сотрудничества в области обеспечительных интересов. Эти пункты будут в итоге опубликованы в разделе общего проекта доклада Комиссии, касающегося координации и сотрудничества (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.16).

57. *Раздел проекта доклада, касающийся координации работы в области обеспечительных интересов, принимается.*

*Заседание прерывается в 15 ч. 40 м.
и возобновляется в 16 ч. 10 м.*

58. **Председатель** предлагает представить замечания по документу A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.6.

59. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки), обращаясь к пункту 11, в котором говорится, что Комиссия приняла главу V, касающуюся регистрации уведомлений об изменении и аннулировании, отмечает, что в данную главу уже были внесены изменения на более позднем этапе обсуждения. Оратор предлагает вставить перекрестную ссылку, с тем чтобы уведомить об этом читателей.

60. **Г-н Базинас** (Секретариат) говорит, что, как уже отмечалось ранее, пункт, касающийся окончательного

итога дискуссий, будет вставлен после пункта 25 документа A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.5. Перекрестную ссылку на этот пункт можно включить в пункт 11 документа A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.6.

61. Оратор также отмечает, что вступительная часть пункта 21 последнего документа будет изменена и изложена в следующей формулировке: "На своем

970-м заседании 16 июля 2013 года Комиссия приняла следующее решение".

62. *Документ A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.6 с внесенными в него изменениями принимается.*

63. *Проект доклада в целом с внесенными в него изменениями принимается.*

Заседание закрывается в 16 ч. 25 м.

**Окончательная доработка и принятие пересмотренного текста для Руководства по принятию
Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности**

**Окончательная доработка и принятие рекомендаций по вопросам законодательства
об обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности**

**Окончательная доработка и принятие пересмотренного текста для документа
"Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики"**

**Краткий отчет о 973-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в четверг, 18 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.973]

Председатель: г-н Шёлль (Швейцария)

Заседание открывается в 9 ч. 35 м.

**Рассмотрение вопросов в области
законодательства о несостоятельности**

**а) Окончательная доработка и
принятие пересмотренного
текста для Руководства
по принятию Типового закона
ЮНСИТРАЛ о трансграничной
несостоятельности (A/CN.9/766;
A/CN.9/792 и Add.1-3;
A/CN.9/WG.V/WP.112;
A/CN.9/XLVI/CRP.5)**

1. **Председатель** предлагает Секретариату представить предлагаемый пересмотренный текст Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности (Руководства по принятию).

2. **Г-жа Клифт** (Секретариат) говорит, что в предлагаемый пересмотренный текст, содержащийся в документе A/CN.9/WG.V/WP.112, были внесены изменения в соответствии с решением, принятым Рабочей группой на ее последней сессии, которое содержится в документе A/CN.9/766. Хотя в пересмотренном тексте акцент делается на положениях о центре основных интересов (ЦОИ), были также внесены изменения в раздел определений, касающийся статьи 2 Руководства по принятию. Также было пересмотрено введение к Руководству. Секретариат отметил, что пункты 14–17 были случайно опущены в существующем тексте введения. Предлагается вновь включить их в текст под заголовком "Происхождение Типового закона".

3. **Председатель** предлагает высказать замечания в отношении предлагаемого пересмотренного текста Руководства по принятию, содержащегося в документах A/CN.9/766 и A/CN.9/WG.V/WP.112.

4. **Г-жа Клифт** (Секретариат), обращаясь к пунктам 123F и 123G документа A/CN.9/WG.V/WP.112, касающимся факторов, связанных с определением центра основных интересов в соответствии со статьей 16, предлагает включить перекрестную ссылку на эти пункты в статью 17, в которой затрагивается вопрос о сроках рассмотрения этих факторов.

5. **Г-жа Сабо** (Канада), **г-н Бил** (Соединенное Королевство), **г-н Марадиага** (Гондурас) и **г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) выражают поддержку предложению Секретариата.

6. *Решение принимается.*

7. **Г-жа Клифт** (Секретариат) предлагает заменить формулировку "Типовой закон прямо предусматривает, что" в начале пункта 166 документа A/CN.9/WG.V/WP.112 формулировкой "Пункт 1 статьи 23 прямо предусматривает, что".

8. *Решение принимается.*

9. **Г-н Беленже** (Франция) предлагает в тексте пункта 98 документа A/CN.9/WG.V/WP.112 на французском языке заменить слова "est habilité" ("имел процессуальную правоспособность") словами "détient une habilitation".

10. *Решение принимается.*

11. **Председатель** обращает внимание на документ A/CN.9/XLVI/CRP.5, в котором содержится

проект решения Комиссии о пересмотренном варианте Руководства по принятию.

12. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что многие вопросы, связанные с центром основных интересов, были уточнены в пересмотренном тексте Руководства по принятию. В связи с этим можно с полным основанием надеяться на то, что пересмотренное Руководство обеспечит существенные преимущества, особенно в контексте нынешнего финансового кризиса. Оратор всецело поддерживает это решение и дает высокую оценку отличной работе, проделанной Рабочей группой и Секретариатом.

13. **Председатель** присоединяется к данной предыдущим оратором оценке достижений Рабочей группы и Секретариата.

14. *Решение по предлагаемому пересмотренному тексту Руководства по принятию, содержащемуся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.5, принимается.*

б) Окончательная доработка и принятие рекомендаций по вопросам законодательства об обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности (A/CN.9/766; A/CN.9/792 и Add.1-3; A/CN.9/WG.V/WP.113; A/CN.9/XLVI/CRP.5)

15. **Председатель** предлагает Секретариату представить предлагаемый текст, касающийся обязанностей директоров в период, предшествующий несостоятельности.

16. **Г-жа Клифт** (Секретариат) говорит, что в предлагаемый текст, содержащийся в документе A/CN.9/WG.V/WP.113, были внесены изменения в соответствии с решением, принятым Рабочей группой на ее последней сессии, которое содержится в документе A/CN.9/766. В документах A/CN.9/792 и Add.1-3 содержатся замечания правительств и международных организаций, а проект решения по предлагаемому тексту представлен в документе A/CN.9/XLVI/CRP.5.

17. В предлагаемом тексте устанавливаются обязанности, возлагаемые на компанию, находящуюся в ситуации, близкой к несостоятельности. Однако они подлежат принудительному исполнению только после возбуждения производства по делу о

несостоятельности. В соответствии с мандатом Комиссии основной акцент в тексте делается на положениях, которые могут быть включены в законодательство о несостоятельности, а не в корпоративное или уголовное законодательство.

18. **Председатель** предлагает высказать замечания в отношении рекомендаций, содержащихся в документах A/CN.9/766 и A/CN.9/WG.V/WP.113.

19. **Г-жа Клифт** (Секретариат) говорит, что Российская Федерация просила пояснить термин "административные расходы", содержащийся в рекомендации 10. Секретариат предлагает включить сноску, отсылающую читателей к соответствующей части глоссария, содержащегося во введении к Руководству для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности.

20. *Решение принимается.*

21. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки), обращаясь к рекомендации 12, говорит, что делегация Соединенных Штатов придерживается того мнения, что нецелесообразно предусматривать меры, которые должны приниматься в отношении директоров, помимо тех, которые предусматриваются в области несостоятельности. Данная позиция подробно обсуждалась Рабочей группой.

22. **Г-н Баер** (Международная ассоциация юристов) выражает поддержку замечанию представителя Соединенных Штатов. Международная ассоциация юристов последовательно придерживается точки зрения о том, что нецелесообразно выходить за рамки сферы несостоятельности и предусматривать дополнительные санкции.

23. **Г-н Бил** (Соединенное Королевство) говорит, что делегация Соединенного Королевства не вполне удовлетворена текстом в его нынешней редакции. Лишение директоров права занимать руководящие должности в связи с их поведением в период, предшествующий несостоятельности, является важным принципом режима, действующего в Соединенном Королевстве и во многих других юрисдикциях. В настоящее время Европейский союз участвует в переговорах по обмену информацией по вопросам несостоятельности и рассматривает предложение о распространении информации по вопросам дисквалификации среди государств — членов Европейского союза.

24. **Г-жа Клифт** (Секретариат) говорит, что из заключительной части пункта 32 документа A/CN.9/WG.V/WP.113 было исключено предложение, касающееся нежелания судов пересматривать решения, принятые директорами в ходе их коммерческой деятельности. Также следует исключить формулировку "Как уже упоминалось выше" в пункте 37.

25. Оратор предлагает в пункте 51 изменить формулировку "Согласно законодательству ряда стран, в некоторых обстоятельствах, например в случае бездействия управляющего в деле о несостоятельности", изложив ее следующим образом: "Согласно законодательству ряда стран, например, в случае бездействия управляющего в деле о несостоятельности".

26. *Решение принимается.*

27. **Председатель** обращает внимание на документ A/CN.9/XLVI/CRP.5, в котором содержится проект решения Комиссии в отношении предлагаемого текста об обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности.

28. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что он поддерживает проект решения. Переговоры по предлагаемому тексту об обязанностях директоров позволили выявить многочисленные проблемы и дали повод для ряда негативных замечаний, в том числе высказанных делегацией оратора. Однако в итоге был подготовлен весьма сбалансированный текст, отражающий мнения многих различных государств. Оратор вновь выражает признательность Рабочей группе V и Секретариату за проделанную ими великолепную работу.

29. **Г-н Бил** (Соединенное Королевство) соглашается с представителем Соединенных Штатов в том, что подготовка представленного Комиссии текста была нелегкой задачей. Он дает высокую оценку Секретариату за его умелое управление различными разрозненными замечаниями, полученными от делегаций, с тем чтобы подготовить текст, в отношении которого был достигнут консенсус. В нынешних обстоятельствах деловая уверенность является весьма актуальным вопросом, и данный текст будет чрезвычайно полезным для разработчиков политики всего мира.

30. *Решение в отношении рекомендаций по вопросам законодательства об обязанностях директоров в период, предшествующий несостоятельности,*

содержащихся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.5, принимается.

с) Окончательная доработка и принятие пересмотренного текста для документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики" (A/CN.9/766 и 778)

31. **Председатель** предлагает Секретариату представить документы, касающиеся пересмотренного текста для документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики".

32. **Г-жа Клифт** (Секретариат) говорит, что пересмотренный текст содержится в документе A/CN.9/778. Принимая в 2011 году текст Типового закона, Комиссия обратилась к Секретариату с просьбой создать механизм непрерывного обновления материалов судебной практики, обеспечивающий сохранение нейтрального подхода. Секретариат предложил группе экспертов из Канады, Колумбии, Новой Зеландии, Республики Корея, Словении, Соединенного Королевства, Соединенных Штатов и Франции участвовать в консультациях по подготовке пересмотренного текста. В основном они направляли свои сообщения по электронным каналам, и содержащийся в документе A/CN.9/778 пересмотренный текст представляет собой результат такого общения. Текст был дополнен значительным числом новых дел, а некоторые старые дела были исключены из него. Перечень дел приводится в приложении к документу. Материалы судебной практики были также обновлены с учетом пересмотренного текста для Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности; ряд перекрестных ссылок будет добавлен в установленном порядке.

33. Оратор предлагает включить в заключительный пункт предисловия ссылку на членов Совета экспертов.

34. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) выражает поддержку предлагаемому пересмотренному тексту. По его мнению, следует обратить внимание на ссылки на существенные изменения к Руководству по принятию, поскольку в настоящее время многие

юрисдикции толкуют Типовой закон на основе предыдущего варианта Руководства по принятию.

35. **Г-жа Клифт** (Секретариат) говорит, что Секретариат в некоторых случаях столкнулся с тем, что позиция, которой придерживаются Рабочая группа и Комиссия, отличается от той, которая изложена в ряде положений действующего прецедентного права. Было решено придерживаться исторического подхода к данному вопросу, сохраняя последовательность дел и обращая внимание на незначительные расхождения между Руководством по принятию и положениями прецедентного права.

36. После окончательной доработки последнего варианта материалов судебной практики было вынесено несколько ключевых решений, которые могут быть отражены в виде дополнительного текста или сносок или, в противном случае, в очередном пересмотренном тексте.

37. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что текст можно оставить без изменений, но следует обратить внимание на тот факт, что прецедентное право не отражает решения, принятые после определенной даты.

38. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Комиссия желает принять к сведению пересмотренный текст для документа "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики".

39. *Решение принимается.*

*Заседание прерывается в 10 ч. 35 м.
и возобновляется в 11 ч. 05 м.*

d) Доклад Рабочей группы V о ходе работы (A/CN.9/763, 766 и 789)

40. **Председатель** предлагает Комиссии провести предварительный обмен мнениями о возможной будущей работе в области законодательства о несостоятельности. Никакие решения не будут приняты до тех пор, пока Комиссия не обсудит пункт 16 повестки дня, касающийся запланированной и будущей работы, на более позднем этапе работы сессии.

41. **Г-жа Клифт** (Секретариат) говорит, что в обоих текстах, принятых на текущем заседании, основное внимание уделяется вопросам несостоятельности отдельных должников или компаний. Части первая и вторая Руководства для законодательных органов по

вопросам законодательства о несостоятельности посвящены несостоятельности отдельных должников. Часть третья касается ситуации, связанной с предпринимательскими группами, сначала в национальном контексте, а затем в трансграничном контексте. В ходе пересмотра Руководства по принятию Рабочая группа решила рассмотреть сначала вопрос о центре основных интересов в контексте отдельных должников. Затем она просила Комиссию подтвердить свое мнение о том, что мандат по вопросу о центре основных интересов охватывает тему центра основных интересов в контексте предпринимательских групп. Также было решено рассмотреть данную тему, которая относится к числу наиболее сложных вопросов в области трансграничной несостоятельности, как только будет завершена работа по Руководству по принятию. Рабочая группа также согласилась с тем, что по завершении рассмотрения вопросов об обязанностях директоров отдельных компаний будут рассмотрены вопросы об обязанностях директоров в контексте предпринимательских групп. На своей сорок третьей сессии в апреле 2013 года Рабочая группа пришла к выводу (документ A/CN.9/766, пункты 104–109) о том, что ее мандат на 2010 год не был осуществлен в полном объеме. Вместе с тем по-прежнему нет ясности в вопросе о процедуре, которая должна быть принята в отношении нерешенных вопросов. Отвечая на предложение о проведении коллоквиума, Рабочая группа согласилась с тем, что такой проект может быть полезным, отметив при этом, что коллоквиум не должен заменить сессии Рабочей группы, необходимые для завершения ее мандата.

42. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что Соединенные Штаты представили предложение относительно будущей работы Комиссии, которое содержится в документе A/CN.9/789. В разделе, посвященном вопросам несостоятельности, предложено не планировать на следующий год проведение полноформатных межправительственных совещаний по теме несостоятельности, а вместо этого провести коллоквиум с целью определения конкретных проектов и возможных тем будущей работы. Работа в области несостоятельности может быть возобновлена после того, как Комиссия определит и утвердит подходящий проект. Хотя мандат Рабочей группы формально не был исчерпан, на тот момент не был подготовлен конкретный рабочий план по нерешенным правовым вопросам. В связи с этим Рабочая группа пришла к выводу, что проведение коллоквиума может

быть целесообразным в плане определения того, какие проекты будут представлять наибольший интерес. Соединенные Штаты согласились с этим выводом. Также настоятельно предлагалось, чтобы ЮНСИТРАЛ рассмотрела возможность осуществления дополнительных проектов, в рамках которых можно использовать опыт и знания, имеющиеся у делегатов и наблюдателей, участвовавших в работе над прошлыми проектами. Однако ввиду отсутствия четкого представления о том, какими проектами следует заняться в первую очередь, Соединенные Штаты полагают, что, пока такие проекты не будут определены, проведение совещаний Рабочей группы будет не самым разумным способом расходования и без того ограниченных ресурсов.

43. **Председатель** говорит, что Рабочая группа согласилась с тем, что проведение коллоквиума будет целесообразным, но мнение, что он должен заменить собой сессии Рабочей группы, не получило достаточной поддержки.

44. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) соглашается с тем, что в Рабочей группе преобладает мнение, что работа должна быть продолжена. Однако предварительным условием ЮНСИТРАЛ для получения разрешения на будущую работу является наличие конкретного рабочего плана, которого нет у Рабочей группы V. Хотя делегация Соединенных Штатов не возражает против проведения работы в области законодательства о несостоятельности, она полагает, что с учетом дефицита ресурсов данную норму следует применять в отношении Рабочей группы.

45. **Председатель** говорит, что, насколько он понимает, Рабочей группе необходимо рассмотреть вопрос о наиболее эффективном способе осуществления оставшейся части своего мандата.

46. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что документ A/CN.9/789 основан на докладе Рабочей группы, который содержится в документе A/CN.9/766.

47. **Г-н Бил** (Соединенное Королевство) говорит, что мандат на завершение работы по теме предпринимательских групп имеет чрезвычайно важное значение. Будет упущением, если Рабочая группа не завершит свою работу по вопросу о том, какая тема является ключевой в области трансграничной несостоятельности. Тексты, которые были подготовлены Рабочей группой за прошедшие годы, обладают огромной практической ценностью для

разработчиков политики во всем мире. Оратор рассчитывает на то, что результаты ее будущей работы будут столь же масштабными.

48. **Председатель** спрашивает делегации, которые считают, что сессии Рабочей группы следует приостановить, какого рода политический сигнал о прекращении работы ЮНСИТРАЛ в области несостоятельности должен быть дан в обстановке, сложившейся после финансового кризиса.

49. Оратор предлагает делегациям, которые считают, что не следует прекращать сессии Рабочей группы, представить оценку числа сессий, необходимых для завершения мандата, поскольку обеспокоенность, связанная с дефицитом ресурсов, является законной.

50. **Г-н Беленже** (Франция) говорит, что делегация Франции выступает против того, чтобы тема центра основных интересов рассматривалась в контексте предпринимательских групп, поскольку отрицание самостоятельности компаний, являющихся членами таких групп, приведет к нарушению существующего законодательства. Поэтому делегация Франции считает мандат по этому вопросу выполненным. Вместо этого Рабочей группе следует сосредоточить усилия на таких темах, как координация производственных процессов и сотрудничество между директорами.

51. **Г-жа Федько** (Российская Федерация) предлагает новую тему, которая весьма актуальна при нынешних обстоятельствах, а именно разработка стандарта поддержки благосостояния персонала в контексте несостоятельности. Неясно, может ли этот вопрос быть решен в рамках действующего мандата.

52. Делегация Российской Федерации считает, что следует продолжать сессии Рабочей группы, однако она может также поддержать проведение коллоквиума в межсессионный период.

53. **Г-жа Талеро** (Колумбия) подчеркивает важность проведения коллоквиума для определения возможных тем будущей работы, которая может помочь странам, сталкивающимся со связанными с кризисом трудностями и испытывающим затруднения в связи с проблемами, существующими в области несостоятельности. На коллоквиуме можно будет также рассмотреть вопрос о том, каким образом выполнить оставшуюся часть мандата Рабочей группы.

54. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что делегация Канады поддерживает предложение Соединенных

Штатов. Поскольку в настоящее время ЮНСИТРАЛ испытывает нехватку ресурсов, важно установить четкие приоритеты среди ее многих проектов. Хотя Канада признает проделанную Рабочей группой V работу, она подчеркивает сложность вопроса, касающегося предпринимательских групп. Рабочая группа фактически признала, что ей необходимо время, чтобы обдумать, как лучше всего продолжать эту работу. Коллоквиум обеспечит возможность проанализировать наиболее оптимальный подход к вопросу предпринимательских групп, сформировать идеи в отношении будущей работы и привлечь новых участников к сотрудничеству. Таким образом, коллоквиум будет содействовать и, определенно, не будет препятствовать выполнению мандата Рабочей группы. Кроме того, его выводы не будут рассматриваться в качестве негативного сигнала. Деятельность самой Комиссии носит довольно закрытый характер, однако коллоквиум позволит привлечь больше внимания к ЮНСИТРАЛ и продемонстрировать факт того, что она занимается решением важных вопросов.

55. **Председатель** спрашивает, считает ли канадская делегация, что в настоящее время не следует планировать проведение дополнительных сессий Рабочей группы.

56. **Г-жа Сабо** (Канада) дает утвердительный ответ на этот вопрос. Она полагает, что Комиссия вновь созвет Рабочую группу осенью 2014 года. Это позволит более оперативно рассмотреть нерешенные вопросы.

57. **Г-н Гиа** (Италия) выражает поддержку тезисам, высказанным представителем Соединенного Королевства. Ежедневно в Италии регистрируется около 50 заявлений о несостоятельности, часть из которых касаются иностранных компаний. Поэтому оратор полагает, что Комиссия должна воспользоваться возможностью завершить свою работу по вопросам предпринимательских групп. В частности, важно уточнить вопросы, связанные с центром основных интересов, и обязанности директоров в этом контексте. Оратор считает, что будет достаточно провести с этой целью два заседания Рабочей группы.

58. **Г-н Талеро** (Колумбия) выражает поддержку мнениям, высказанным представителями Соединенных Штатов и Канады.

59. **Г-н Коно** (Япония) выражает поддержку мнениям, высказанным представителями Соединенного

Королевства и Италии. Было бы крайне желательно подготовить международные руководящие указания по теме предпринимательских групп.

60. **Г-н Тата** (Всемирный банк) говорит, что Всемирный банк является одним из основных получателей выгод, связанных с результатами деятельности Рабочей группы и Комиссии. Финансовый кризис по-прежнему ставит вопросы, которые затрагивают все юрисдикции, особенно в развивающихся странах. В контексте глобализации один из наиболее важных и противоречивых вопросов заключается в том, как поступать в отношении предпринимательских групп. Этот вопрос является источником неопределенности и путаницы, и правовые решения, принятые в этой связи, никак нельзя считать последовательными. Поэтому Всемирный банк считает, что тема предпринимательских групп, а также вопрос об обязанностях директоров должны рассматриваться Рабочей группой.

61. Говоря об эволюции специальных режимов несостоятельности в различных контекстах, оратор полагает, что в будущую программу работы Рабочей группы следует включить вопрос о взаимосвязи между общим законодательством о несостоятельности и специальными режимами несостоятельности.

62. **Г-н Марадиага** (Гондурас) выражает поддержку предложениям, внесенным представителями Соединенных Штатов и Канады.

63. **Г-жа Кагванджа** (Кения), подчеркивая необходимость учета проблем, вызывающих обеспокоенность развивающихся стран, присоединяется к ранее выступавшему оратору и также выражает поддержку предложениям, внесенным представителями Соединенных Штатов и Канады.

64. **Г-н Беленже** (Франция) говорит, что делегация Франции не выступает против продолжения сессий Рабочей группы при условии, что тема центра основных интересов в контексте предпринимательских групп не будет основным предметом обсуждения. Оратор отмечает, что в этом контексте Европейский союз, который в настоящее время рассматривает поправки к Постановлению №1346/2000 Европейского совета о производстве по делам о несостоятельности, решил отложить рассмотрение вопроса о центре основных интересов и поддерживать самостоятельность дочерних компаний. Делегация оратора поддерживает идею проведения коллоквиума.

65. **Г-н Бил** (Соединенное Королевство) говорит, что центр основных интересов остается фундаментальной концепцией в Постановлении Совета о производстве по делам о несостоятельности. Что касается предпринимательских групп, Европейский союз разрабатывает правила координации множественных производств по делам о несостоятельности в рамках предпринимательской группы, с тем чтобы обеспечить получение наилучшего из возможных результатов в рамках существующего законодательства. Когда Рабочая группа V впервые приступила к обсуждению вопроса предпринимательских групп, основная цель заключалась не в том, чтобы сформировать новое понимание концепции центра основных интересов, которая была бы применима лишь к таким группам, а в том, чтобы проанализировать способы координации деятельности предпринимательских групп. В этом контексте следует также изучить усилия Европейского союза по разработке правил, регулирующих сотрудничество и координацию между судами, ведущими производство по делам о несостоятельности предпринимательских групп.

66. **Председатель**, подводя итоги обсуждения, говорит, что все делегации согласны с тем, что проделанная Рабочей группой V работа позволила разработать ценные руководящие указания по вопросам несостоятельности и оказать помощь в уточнении правовых концепций. Существует также консенсус в отношении того, что ЮНСИТРАЛ должна разумно использовать ограниченные ресурсы и что в связи с этим необходимо провести серьезное обсуждение по вопросу о будущей работе.

67. **Председатель** не хотел бы делить ораторов на лагерь, поскольку убежден в возможности согласования противоречивых на первый взгляд предложений. Кроме того, ни одна из делегаций, выступающих в пользу приостановления сессий Рабочей группы, не считает, что следует также приостановить работу Секретариата

по связанным с этим вопросом темам. Большое число делегаций придерживаются мнения, что мандат Рабочей группы не завершен, а некоторые делегации считают, что нерешенные вопросы могут быть рассмотрены в течение относительно более короткого срока. Представитель Франции выразил поддержку проведению дальнейших заседаний Рабочей группы в зависимости от выносимых на рассмотрение вопросов. Значительное число делегаций также поддерживают идею проведения коллоквиума для определения будущих направлений работы. Все высказанные точки зрения будут отражены в докладе, и обсуждение будет продолжено, когда Комиссия приступит к рассмотрению пункта 16 повестки дня.

68. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что в отчете следует отразить, что большинство выступивших делегаций выразили поддержку проведению коллоквиума и, соответственно, высказались в пользу приостановления сессий Рабочей группы V.

69. **Председатель** говорит, что из поддержки, выраженной в пользу проведения коллоквиума, не следует то, что делегации выступают в поддержку приостановления сессий Рабочей группы.

70. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что эти два вопроса взаимосвязаны, поскольку финансирование проведения коллоквиума и созыв сессий Рабочей группы будут осуществляться за счет одних и тех же средств и будет использоваться одинаковый объем конференционного обслуживания. В настоящее время ресурсов Комиссии достаточно для покрытия расходов в связи с 14 неделями заседаний в год. В случае проведения трехдневного коллоквиума время, отводимое на проведение заседаний Рабочей группы V или других заседаний Комиссии, сократится на три дня.

Заседание закрывается в 12 ч. 10 м

**Краткий отчет о 975-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре,
Вена, в пятницу, 19 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.975]

Председатель: г-н Шёлль (Швейцария)

Заседание открывается в 14 ч. 20 м.

Утверждение проекта доклада
(A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.4, Add.7,
Add.8, Add.12-15 и Add.20)

1. **Председатель** предлагает высказывать замечания по разделу проекта доклада, касающемуся завершения разработки и принятия правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.4).

2. Оратор говорит, что делегация Швейцарии внесла предложение о том, чтобы добавить в конце пункта 7 следующее предложение: "Было также высказано мнение, что было бы преждевременно принимать решение о возможной форме такой будущей работы и что любое решение о будущей работе по этой теме должно включать возможность анализа проблемы параллельных производств в области торгового арбитража в контексте Нью-Йоркской конвенции".

3. *Решение принимается.*

4. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.4, принимается с поправками.*

5. **Председатель** предлагает высказывать замечания по разделу проекта доклада, озаглавленному "Электронная торговля: доклад Рабочей группы IV о ходе работы" (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.12).

6. **Г-н Белленже** (Франция) предлагает заменить слова "Было сделано заявление о том, что" в начале пункта 4 словами "Было высказано пожелание о том, чтобы" (*Le souhait a été émis que*). Оратор, далее, предлагает заменить слова "может оказаться невозможным" в конце этого предложения словами "может повлечь за собой юридические трудности" (*pouvait soulever des difficultés juridiques*).

7. *Решение принимается.*

8. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.12, принимается с поправками.*

9. **Председатель** говорит, что раздел проекта доклада, касающийся завершения разработки и принятия Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.7, был принят на основе устной презентации. Оратор предлагает высказывать замечания по поводу письменного доклада.

10. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.7, принимается.*

11. **Председатель** предлагает высказывать замечания по разделу проекта доклада, озаглавленному "Техническая помощь: реформа законодательства" (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.13).

12. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.13, принимается.*

13. **Председатель** предлагает высказывать замечания по разделу проекта доклада, касающемуся изыскания путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.14).

14. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.14, принимается.*

15. **Председатель** предлагает высказывать замечания по разделу проекта доклада, касающемуся статуса и содействия принятию текстов ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.15).

16. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.15, принимается.*

17. **Председатель** предлагает высказывать замечания по разделу проекта доклада, касающемуся соответствующих резолюций Генеральной Ассамблеи (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.20).

18. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.20, принимается.*

19. **Председатель** предлагает высказывать замечания по разделу проекта доклада, касающемуся рассмотрения вопросов в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.8).

20. **Г-н Белленже** (Франция), обращаясь к разделу d), касающемуся доклада Рабочей группы V о ходе работы, говорит, что вопрос в том, действительно ли применимость понятия "центр основных интересов" к предпринимательским группам относится к мандату Рабочей группы, не был разъяснен. В связи с этим оратор предлагает внести во второе предложение пункта 18 фразу о том, что мандат Рабочей группы в этом отношении должен быть разъяснен на коллоквиуме.
21. **Председатель** отмечает, что в первом предложении раздела d) утверждается, что Рабочая группа рассмотрела оставшиеся вопросы, относящиеся к мандату, в частности, касающиеся применимости понятия "центр основных интересов" к предпринимательским группам.
22. **Г-н Бил** (Соединенное Королевство) предлагает добавить в конце пункта 18 следующее предложение: "Другое мнение заключалось в том, что Рабочей группе V следует продолжать выполнять свой мандат в соответствии с утвержденными планами".
23. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что содержание дополнительного предложения, предложенного представителем Соединенного Королевства, отражено в пункте 19. Оратор предлагает заменить слова "поразмьшлять о том, каким образом решить" в первом предложении пункта 18 словом "разъяснить". Оратор подчеркивает важность сохранения баланса между различными точками зрения, которые были выражены в ходе дискуссии.
24. **Г-н Беменже** выражает поддержку поправке, предложенной представителем Соединенных Штатов.
25. *Решение принимается.*
26. **Г-н Шёфиш** (Германия) говорит, что поправка, предложенная представителем Соединенного Королевства, означает поддержку продолжения выполнения Рабочей группой своего мандата без проведения коллоквиума. Предложение в пункте 19, упомянутом представителем Соединенных Штатов, предусматривает продолжение выполнения мандата Рабочей группы только после проведения коллоквиума.
27. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что в случае включения в пункт 18 предложения, озвученного делегацией Соединенного Королевства, должно быть также дополнительно внесено следующее предложение: "В то же время было высказано мнение, что выполнение этого мандата не следует продолжать, так как в плане Рабочей группы не определено, что должна принести ее работа по этим темам, и пока этот вопрос не будет решен, продолжать работу не следует".
28. **Г-н Бил** (Соединенное Королевство) говорит, что, насколько он может припомнить, Комиссия не обсуждала возможное прекращение выполнения мандата Рабочей группы. Обсуждение было посвящено вопросу о том, в каком порядке он должен быть выполнен.
29. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что делегация его страны рассматривала этот вопрос на заседании, состоявшемся утром предшествующего дня.
30. **Г-жа Нимержицка** (Наблюдатель от Чешской Республики) и **г-н Коно** (Япония) выражают поддержку включению в пункт 18 предложения, предложенного представителем Соединенного Королевства.
31. **Г-жа Сабо** (Канада) и **г-н Гиа** (Италия) выражают поддержку включению в пункт 18 предложений, предложенных как представителем Соединенного Королевства, так и представителем Соединенных Штатов.
32. **Председатель** говорит, что, как он понимает, Комиссия соглашается включить в пункт 18 предложение, предложенное представителем Соединенного Королевства, и, вслед за ним, предложение, предложенное представителем Соединенных Штатов.
33. *Решение принимается.*
34. *Раздел проекта доклада, содержащийся в документе A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.8, принимается с поправками.*
- Заседание закрывается в 15 ч. 05 м.*

**Краткий отчет о 976-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в понедельник, 22 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.976]

Председатель: г-н Шёлль (Швейцария)

Заседание открывается в 9 ч. 40 м.

Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов (A/CN.9/752 и Add.1; A/CN.9/774; A/CN.9/789)

1. **Председатель** предлагает Комиссии, учитывая нехватку средств в последние годы, в первую очередь обсудить свой стратегический подход к установлению приоритетов в будущей работе. Затем Комиссии следует обсудить практическое применение своего стратегического подхода к имеющимся проектам. Оратор просит Секретариат представить вопрос для первой части обсуждения.

2. **Г-жа Николас** (Секретариат) привлекает внимание участников к документам A/CN.9/752 и Add.1, касающимся стратегического направления развития ЮНСИТРАЛ, которые были подготовлены Секретариатом к предыдущей сессии, и к документу A/CN.9/774, касающемуся планируемой и возможной будущей работы. Дополнительный перечень соответствующих докладов представлен в пункте 5 документа A/CN.9/774.

3. Поскольку многие государства приобрели в последние годы ценный опыт в использовании ограниченных ресурсов с максимальной пользой, их рекомендации Комиссии и Секретариату о выработке стратегического подхода к постановке задач будут с благодарностью приняты. Касаясь заголовка документа A/CN.9/774 "Планируемая и возможная будущая работа", оратор говорит, что Комиссии было предложено определить весь объем деятельности

ЮНСИТРАЛ на предстоящий год. В связи с этим потребуются определиться с действиями, которые будут осуществлены, а также с тем, когда и как они должны быть осуществлены. Деятельность включает не только нормотворческую работу, но также, например, техническую помощь, координацию и сотрудничество с другими соответствующими органами и содействие единообразному толкованию текстов.

4. Что касается нормотворческой работы, то Секретариат собрал воедино различные мнения и замечания, высказанные ранее Комиссией. Например, Комиссией отмечены ограничения, связанные с недостаточностью времени, отводимого на конференции для проведения официальных обсуждений. В таблицах 1 и 2 документа A/CN.9/774 сведены десять основных тем, относящихся к нормотворческой работе. Подводя итог дискуссии предшествующих двух недель сессии, оратор говорит, что были представлены рекомендации в области арбитража и примирительных процедур, касающиеся разработки конвенции о прозрачности, с последующим составлением комментариев по организации арбитражного разбирательства и возможности сопутствующего и параллельного производства. В области электронной торговли было рекомендовано продолжать работу по теме электронных передаваемых записей. Однако вопрос о том, должен ли объем работы быть расширен с включением в него таких тем, как управление использованием идентификационных данных, механизмы "единого окна" и электронная торговля с использованием мобильных устройств, требует дальнейшей оценки. В рамках действующего мандата будет продолжена работа в области несостоятельности, в том числе касающаяся центра основных интересов (ЦОИ) и обязанностей директоров. В области обеспеченных сделок было предложено продолжить работу по составлению типового закона, при условии последующего обсуждения приоритетов, которые могут включать обеспечительные интересы в непосредственно удерживаемых ценных бумагах.

5. Поскольку в течение предстоящего года будут доступны только 12 конференц-недель, очевидна необходимость определения степени приоритетности вышеуказанных тем. Комиссия, возможно, пожелает

рассмотреть вопрос о необходимости установления ряда общих принципов оценки приоритетов в будущей работе для продвижения стратегического и, вместе с тем, последовательного подхода. Комиссия неоднократно признавала важность разработки законодательных текстов в ходе сессий рабочих групп. Сравнительное преимущество, которым обладают тексты ЮНСИТРАЛ, обеспечивается их универсальной применимостью и, по этой причине, широкой приемлемостью. Дополнительным важным фактором является заблаговременное опубликование проектов текстов. Некоторые тексты ЮНСИТРАЛ, разработанные в порядке исключения, вне указанной среды, получили, в целом, менее широкое признание и используются реже. В связи с этим Комиссия может выразить пожелание вновь подтвердить важность разработки законодательных текстов рабочими группами.

6. При установлении приоритетов Комиссия традиционно определяет темы сообразно их важности, а также актуальности. Обзор предыстории подхода Комиссии к этому вопросу за период со времени ее создания в 1968 году содержится в разделе документа A/CN.9/774, озаглавленном "Установление приоритетности тематических областей". В его начале было отмечено, что согласования легче достичь в технических областях права, чем в вопросах, тесно связанных с национальными традициями и основными принципами внутригосударственного права. Была также признана важность сосредоточения на тех областях, в которых существует экономическая необходимость в унификации и в которых можно предвидеть ее положительное воздействие на развитие международной торговли. Третий момент касался важности учета потенциала использования того, что было названо "радиационным" эффектом. Таким образом, даже если государства не принимают целиком весь текст ЮНСИТРАЛ, содержащиеся в нем принципы и основные положения могут быть приняты и использованы различными способами.

7. В документах, представленных Комиссии на ее сорок пятой сессии в 2012 году, ей было предложено рассмотреть вопрос о роли и значимости деятельности ЮНСИТРАЛ в рамках более широкой повестки дня Организации Объединенных Наций, с учетом приоритетов сообщества доноров и национальных правительств. В качестве дополнительного важного принципа было обозначено обеспечение баланса между нормотворческой деятельностью ЮНСИТРАЛ и оказываемой ею технической помощью, другими словами, согласование законодательной работы в

течение официальных сессий рабочих групп с деятельностью, осуществляемой Секретариатом, при содействии, когда это уместно, экспертов. К числу других вопросов относилась мобилизация дополнительных ресурсов, в том числе активизация партнерских отношений, соответствующим способом и в соответствующее время.

8. При принятии решения о целесообразности передачи темы на рассмотрение рабочей группы Комиссия, возможно, пожелает дать ответы на некоторые общие вопросы. Секретариат составил их примерный перечень для рассмотрения Комиссией. Первый из них заключается в том, будет ли тема потенциально способствовать достижению консенсуса или она вызовет излишние разногласия и вряд ли приведет к унификации текста и его приемлемости. Второй вопрос состоит в том, существует ли достаточная вероятность того, что законодательный текст будет способствовать совершенствованию международного торгового права. Третий вопрос заключается в том, являются ли рамки темы и политические вопросы, подлежащие раскрытию в законодательном тексте, достаточно ясными. Заключительный вопрос состоит в том, осуществляется ли аналогичная деятельность по подобным вопросам другими соответствующими организациями.

9. Комиссия, возможно, посчитает необходимым учесть жизненный цикл текстов ЮНСИТРАЛ, обсуждавшийся в документе A/CN.9/752. На заседаниях рабочих групп и в ходе коллоквиумов выражалось мнение о том, что весьма полезным может оказаться более широкое использование неофициальных методов работы, например, при подготовке текстов для передачи на рассмотрение рабочим группам. Однако вопросы стратегии и существенные вопросы, касающиеся составления проектов документов, должны, в большинстве случаев, решаться рабочей группой. В последнее время большое внимание уделялось важности использования всех конференционных ресурсов, доступных ЮНСИТРАЛ. Проведение коллоквиумов можно считать чем-то средним между официальными и неофициальными методами работы, поскольку коллоквиумы, организуемые в период конференции, могут привлечь более многочисленную аудиторию и проводиться на всех рабочих языках Организации Объединенных Наций. При надлежащем планировании за рамками текущего бюджетного периода Секретариат мог бы организовать, с ограниченными последствиями для финансов, коллоквиумы вне мест службы в Нью-Йорке и Вене. Секретариат может также извлечь пользу из проведения

совместных заседаний с участием других соответствующих организаций, таких как региональные банки развития.

10. Существует возрастающая потребность, в особенности среди развивающихся стран, в осуществлении деятельности, направленной на содействие принятию и использованию текстов ЮНСИТРАЛ, требующих определенного уровня понимания предусмотренных ими стратегий и процедур. Важно учитывать социальный контекст и правовые традиции конкретных стран. Секретариат предпринимал попытки увеличить объем технической помощи, однако основной проблемой в этом отношении являлась ограниченность ресурсов. Комиссия может в связи с этим пожелать рассмотреть вопрос о том, как установить баланс между официальными и неофициальными методами совершенствования законодательства и оказать надлежащее содействие в предоставлении технической помощи без приостановления официальной работы. Если, например, принимается решение о том, что работа должна осуществляться путем проведения коллоквиумов, потребуются предпринять меры по недопущению возникновения простоев в работе последующих сессий рабочих групп.

11. Оратор привлекает внимание участников к содержащемуся в пункте 43 документа A/CN.9/774 предложению о том, чтобы на совещаниях ЮНСИТРАЛ резервировалось время для обмена государствами информацией о предпринимаемых ими инициативах в области содействия применению документов ЮНСИТРАЛ. Последний раздел документа акцентирует внимание на возросших трудностях с обеспечением одновременного выпуска документов на всех официальных языках Организации Объединенных Наций. Данная проблема также актуальна, в частности, в области предоставления технической помощи.

12. **Председатель** предлагает Комиссии сосредоточиться на ряде основных вопросов, касающихся стратегии. Первый из них состоит в том, должны ли рабочие группы по-прежнему нести ответственность за выполнение основных задач Комиссии и каким условиям должна удовлетворять тема с тем, чтобы ее можно было считать готовой для передачи на рассмотрение рабочей группе. Например, она должна носить скорее технический, чем политический характер, она должна иметь отношение к международной торговле и быть четко определена. Кроме того, важно избегать дублирования работы, выполняемой другой правительственной или

неправительственной организацией. Оратор предлагает также высказывать замечания по взаимодополняемости официальных и неофициальных методов работы процедур. Определенные задачи могут быть поручены, например, Секретариату или другим неофициальным форумам. Кроме того, делегациям предлагается выражать свои мнения в отношении сотрудничества с другими межгосударственными организациями и будущей роли технической помощи.

13. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) привлекает внимание участников к документу A/CN.9/789, содержащему предложение Соединенных Штатов относительно будущей работы Комиссии. Что касается устойчивости рабочих групп, то, по мнению Соединенных Штатов, Комиссия должна отказаться от практики определения приоритетных направлений работы исходя из наличия шести квазипостоянных рабочих групп с названиями, привязывающими их к конкретным областям права. Изменения в названиях и структуре рабочих групп упростят для Комиссии рассмотрение текущих проектов на ежегодной основе. Оратор также отмечает важность вклада Секретариата. Как отмечено в документе A/CN.9/752, касающемся стратегического направления развития ЮНСИТРАЛ, Секретариатом были составлены и переданы на рассмотрение непосредственно Комиссии варианты проектов Правового руководства по электронному переводу средств и Руководства для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемых из частных источников. Тексты по узкоспециальным темам могут разрабатываться экспертами или специальными докладчиками и затем передаваться Комиссии для рассмотрения. В случае признания текстов не отвечающими требованиям, они могут быть переданы на рассмотрение рабочей группе.

14. Оратор соглашается с замечаниями Секретариата, касающимися тематических областей, которым должен быть присвоен высокий приоритет. Выбранные темы должны оказывать благотворное воздействие на международную торговлю. Дополнительным критерием должно стать влияние, оказываемое темой на области инклюзивного экономического развития и верховенства закона, в особенности в развивающихся странах. Оратор привлекает внимание участников к следующему решению ЮНСИТРАЛ от 1978 года, которое было процитировано в документе A/CN.9/789: "в качестве общего правила, Комиссия не должна передавать основные вопросы рабочей группе до того, как Секретариат не провел подготовительные исследования, и до того, как рассмотрение этих

исследований Комиссией не показало, что основной вопрос не только соответствует контексту унификации и согласования права, но и что подготовительная работа достаточно продвинулась для того, чтобы рабочая группа могла плодотворно начать свою работу". Кроме того, Комиссия не должна дублировать работу других международных организаций.

15. Что касается мобилизации дополнительных ресурсов, то важно координировать деятельность с международными органами, в частности, с такими организациями, как Международный институт унификации частного права (УНИДРУА) и Гагская конференция по международному частному праву. За последнее время ЮНСИТРАЛ в сотрудничестве с этими организациями опубликовала документ, касающийся обеспечительных интересов. Оратор высказывает предложение о том, что ЮНСИТРАЛ может также сотрудничать с Гагской конференцией по проекту, касающемуся источников права – области, в которой эта организация наработала значительный опыт. Аналогичным образом, УНИДРУА обладает компетенцией в области договорного права. На заседании своего Руководящего совета в мае 2013 года УНИДРУА решительно поддержал идею о предметном сотрудничестве с ЮНСИТРАЛ в вопросах совместной разработки различных документов.

16. В связи с ограниченностью имеющихся ресурсов не следует ожидать, что Секретариат сможет оказывать обстоятельную техническую помощь. Однако он может действовать в качестве информационного центра для подобной помощи. Делегация страны оратора поддерживает создание дополнительных региональных центров. Более того, все государства обязаны содействовать продвижению проектов оказания технической помощи.

17. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что когда Комиссией было принято решение удвоить число рабочих групп, каждой группе был присвоен номер, а не официальное название. Помещенное в скобках после номера группы название было предназначено единственно для информирования делегаций об области ее специализации. Формально рабочие группы каждый год создавались заново и им предоставлялся конкретный мандат.

18. **Г-жа Николас** (Секретариат) подчеркивает, что разработка текстов вне среды рабочей группы происходила лишь в исключительных случаях. Несмотря на то, что начальные или заключительные технические этапы составления проектов текстов могли выполняться вне такой среды, вопросы стратегии и

предметные вопросы прорабатывались внутри рабочих групп для обеспечения широкой приемлемости соответствующего документа.

19. **Г-н Фрумани** (Австрия) соглашается с тем, что, для обеспечения всеобъемлющего характера процесса, правовые тексты должны разрабатываться в рамках рабочих групп. Это, однако, не исключает привлечение к подготовке текстов сторонних органов, таких как международные организации.

20. Что касается областей специализации рабочих групп, то один из вариантов, упомянутых в документе A/CN.9/774, состоит в том, что каждая рабочая группа должна одновременно заниматься несколькими темами.

21. В вопросе об установлении приоритетов наибольшую важность имеют критерии воздействия на международное торговое право, "радиационный" эффект и планируемые дополнительные преимущества. Делегация страны оратора, однако, не совсем убеждена в том, что дополнительный критерий, предложенный в пункте 29 документа A/CN.9/774, относится к этой категории. Оратор просит Секретариат разъяснить соображение, лежащее в основе данного предложения.

22. Касаясь ресурсов, необходимых для публикации документов ЮНСИТРАЛ на официальных языках Организации Объединенных Наций, оратор интересуется, действительно ли существует необходимость в переводе всех документов на шесть языков. Существенная экономия может быть достигнута введением более упрощенной системы с более широким использованием электронной, а не бумажной документации.

23. **Г-жа Николас** (Секретариат), отвечая на вопрос, касающийся пункта 29 документа A/CN.9/774, говорит, что дополнительный критерий был предложен в документе A/CN.9/752/Add.1 в свете роли и значимости ЮНСИТРАЛ как в рамках Организации Объединенных Наций, так и в области международной торговли и коммерции. Ее деятельность в области международного торгового права направлена на поддержку устойчивого и инклюзивного развития и верховенства закона посредством унификации соответствующих правовых норм. В связи с этим Комиссия может выразить пожелание об учете тех видов деятельности, которые будут в наибольшей мере содействовать такому развитию. Например, ЮНСИТРАЛ может оказать помощь в имплементации положений Парижской декларации по повышению эффективности внешней помощи, касающихся верховенства права и

противодействия коррупции. Работа ЮНСИТРАЛ в области публичных закупок используется в настоящее время органами, ответственными за осуществление Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции, и рядом многосторонних банков развития в качестве основы для совершенствования управления в области публичных закупок.

24. **Г-н Сорбель** (секретарь Комиссии) говорит о важном значении, которое придаётся опубликованию работ Комиссии на всех официальных языках Организации Объединенных Наций. Тем не менее, нагрузка в виде документов в бумажной форме более не перераспределяется от одного места службы к другому. Предприняты шаги по уменьшению объема бумажной документации до минимума.

25. **Г-н Белленже** (Франция) подчеркнул желательность модернизации методов работы Комиссии и вносит предложение о том, чтобы на всех последующих сессиях обсуждалось стратегическое планирование. Что касается предложений представителям Соединенных Штатов, то, хотя оратор и признает полезность подхода, основывающегося на утверждении отдельных проектов и поручении работы экспертам, он настаивает на том, что вся работа ЮНСИТРАЛ над проектами законодательных текстов должна осуществляться рабочими группами. В противном случае не может быть гарантирована необходимая прозрачность в отношениях с государствами-участниками ЮНСИТРАЛ. По этой причине для достижения цели обеспечения большей гибкости требуется дополнительный углубленный анализ.

26. Делегация страны оратора вносит предложение назначать председателя Комиссии сроком на календарный год, а не на период между двумя пленарными сессиями. В рамках существующей системы обязанности председателя ограничиваются председательствованием на сессиях. Председатель, избранный до начала пленарной сессии, может оказывать помощь в организации работы.

27. **Г-н Шёфиш** (Германия) говорит, что до настоящего времени система рабочих групп работала очень хорошо. В связи с этим она должна быть сохранена, однако должны быть обеспечены более проектоориентированный подход и большая гибкость. Нет необходимости для всех шести рабочих групп проводить заседания каждый год. В случае отсутствия у рабочей группы темы для срочного рассмотрения, отводимое для ее заседаний время может быть предоставлено другой, более загруженной рабочей группе. Если рабочая группа считает, что может

заниматься более чем одной темой, ей следует разрешить это, хотя, с точки зрения оратора, предпочтительнее в определенный момент времени заниматься одной темой.

28. Наилучшую гарантию прозрачности обеспечивает деятельность рабочих групп. Однако подготовительная работа может осуществляться вне данного контекста, например, на коллоквиуме.

29. Техническая помощь имеет большое значение и должна осуществляться Секретариатом, при условии, что она не служит помехой в выполнении задачи по подготовке работы Комиссии и деятельности рабочих групп. Техническую помощь должны также предоставлять государства-участники, соответствующим способом и в соответствующее время.

30. Столь же большое значение имеют координация деятельности и совместные проекты с такими организациями, как УНИДРУА и Гагская конференция.

31. **Г-н Шавцов** (Беларусь) выражает поддержку намерению модернизировать методы работы ЮНСИТРАЛ. Хотя некоторые проекты могут быть поручены экспертам, эти проекты должны быть в основном технического характера, такими, как составление глоссариев и справочных материалов. Наиболее ценная работа, выполняемая ЮНСИТРАЛ, заключается в разработке законодательных текстов и, в ряде случаев, неофициальных текстов. Она оказывает государствам помощь в переходе от узкого регионального или специализированного подхода к международному подходу и в уравнивании различных интересов.

32. Делегация страны оратора соглашается с тем, что большое значение имеет координация работы с другими международными организациями, такими как УНИДРУА и Гагская конференция.

33. **Г-н Родригес** (Швейцария) выражает поддержку стратегическому подходу к будущей работе и четырем основным критериям, которые должны применяться при определении будущих проектов.

34. Выбор директивного подхода к определению соотношения между официальными и неофициальными заседаниями был бы ошибочным. Ввиду ограниченности доступных ресурсов важно использовать их максимально. В связи с этим делегация страны оратора одобряет новаторские подходы и гибкость, когда дело касается организации коллоквиумов или проведения совместных заседаний. Оратор понимает обеспокоенность, связанную с тем,

что квазипостоянные рабочие группы могут стремиться увековечить свое существование, и подчеркивает необходимость обеспечения соблюдения критериев, применимых к будущей работе. Тем не менее, следует также признать ценность подобных рабочих групп, поскольку нарабатываемый ими с течением времени опыт уникален. Во многих случаях полученные ими результаты были бы немыслимы вне этого контекста.

35. **Г-н Марадиага** (Гондурас) говорит, что разделы А, В и С части IV документа A/CN.9/774, касающиеся распределения ресурсов и установления приоритетов, содержат резюме основных вопросов, подлежащих рассмотрению Комиссией. В некоторых случаях по проектам, относящимся к сфере компетенции ЮНСИТРАЛ, работают и другие международные организации, такие как УНИДРУА. Поскольку для решения одной и той же задачи, свои персонал, ресурсы и инфраструктуру могут предоставлять несколько различных организаций, важно наладить тесные связи с региональными и международными организациями с целью определения приоритетов.

36. Оратор вносит предложение о том, чтобы обратиться к Секретариату с просьбой изучить возможность сокращения числа рабочих групп ввиду ограниченности ресурсов. Например, можно было бы объединить рабочие группы по арбитражу и согласительным процедурам, урегулированию споров в режиме онлайн и электронной торговле.

37. **Г-н Чань Ва Тек** (Сингапур) говорит, что делегация его страны поддерживает предложения, содержащиеся в документе A/CN.9/789, представленном на рассмотрение Соединенными Штатами. Поскольку в текущих обстоятельствах крайне важно обеспечить оптимальное использование ресурсов за счет стратегического планирования и установления приоритетов, делегация также полностью поддерживает предложения, представленные Секретариатом. Преобладающим фактором в этом контексте является мандат ЮНСИТРАЛ на содействие модернизации и согласованию международного торгового права. Было бы предпочтительнее, чтобы темами, выходящими за рамки данного мандата, занимались другие организации, обладающие необходимыми специальными знаниями и опытом. Документ A/CN.9/789 содержит скрытую критику некоторых рабочих групп, якобы пытающихся увековечить свое существование. Эти рабочие группы обозначили себя не по номерам, но по тематическим областям, и присвоили себе исключительное право

заниматься этими темами. Несмотря на то, что квазипостоянные рабочие группы обладают значительным опытом, в условиях ограниченности ресурсов, недопустимо продолжать работать по темам, мешающим работе по более неотложным вопросам.

38. В состав рабочих групп входят представители государств, и их основной мандат заключается в подготовке правовых текстов, общеприемлемых на международном уровне. Оратор осведомляется, действительно ли документы по вопросам "мягкого права", такие как руководства, которые не устанавливают стандарты и не являются юридически обязательными, могут рассматриваться в качестве правовых текстов. Возможно, было бы предпочтительнее поручать выполнение подобных заданий экспертам, работающим с Секретариатом. Получаемые тексты могут быть затем рассмотрены и утверждены Комиссией. В связи с этим оратор привлекает внимание участников к пункту 20 документа A/CN.9/779, касающемуся области публично-частного партнерства (ПЧП), в котором констатируется, что осведомленность о документах ЮНСИТРАЛ по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (ПИФЧИ), имеет ограниченный характер и что они имеют ограниченную ценность для законодателей и регулирующих ведомств. Оратор разочарован данным фактом, поскольку он председательствовал на сессии Комиссии, на которой было принято Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников. Данное Руководство, однако, точно не является правовым текстом и не устанавливает имеющие обязательную силу стандарты.

39. Техническая помощь имеет исключительную важность и должна получить приоритет даже в условиях ограниченности ресурсов, поскольку на такую помощь рассчитывают развивающиеся страны. Государствам, рассматривающим возможность принятия сложных правовых текстов ЮНСИТРАЛ, требуется экспертный совет о том, каким образом эти тексты могут быть реализованы на практике. В идеальном случае сотрудники по правовым вопросам из соответствующих государств должны получать личные руководящие указания со стороны экспертов ЮНСИТРАЛ.

40. В целях недопущения дублирования и обеспечения оптимального использования ограниченных ресурсов ЮНСИТРАЛ должна координировать свою деятельность с другими

международными организациями, работающими в области международного торгового права, в том числе входящими в систему Организации Объединенных Наций. Перед тем, как можно будет сформулировать конкретные рекомендации в этом отношении, потребуется тщательный анализ внутренних процедур Организации Объединенных Наций. Оратор, однако, уверен в том, что механизмы координации могут быть разработаны в надлежащее время.

41. **Г-жа Талеро** (Колумбия) выражает поддержку предложениям, содержащимся в документе A/CN.9/789, представленном Соединенными Штатами. Оратор отмечает упоминание о технических текстах, разработанных на неофициальной основе Секретариатом при содействии экспертов и без предварительных обсуждений в рабочей группе. Подобные тексты обычно весьма высоко оцениваются государствами – участниками Комиссии.

42. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит о своем согласии с представителем Франции в том, что стратегическое планирование и установление приоритетов подлежат обсуждению на всех последующих сессиях Комиссии.

43. Оратор соглашается с представителем Германии в отношении того, что система рабочих групп должна быть гибкой. Когда Комиссией принималось решение об увеличении числа рабочих групп с трех до шести, была достигнута договоренность, что это число может быть изменено лишь в исключительных обстоятельствах. Ключевыми факторами являются количество проектов, которыми Комиссия решает заниматься, методы работы, используемые для ускорения выполнения проектов, и ресурсы, доступные Секретариату и государствам.

44. В том, что касается неофициальной работы, оратор полагает, что некоторые тексты технического характера или даже правовые тексты могут быть подготовлены Секретариатом, при условии их обстоятельного рассмотрения Комиссией или рабочей группой.

45. Делегация страны оратора в общем согласна с критериями выбора проектов, изложенными в документе A/CN.9/774. Что касается пунктов 28 и 29, то во внимание должны быть приняты роль и значимость ЮНСИТРАЛ, в рамках деятельности и приоритетов Организации Объединенных Наций и сообществ доноров, а также приоритетов национальных правительств, однако они не должны рассматриваться в качестве основных критериев, которыми следует руководствоваться при выборе проектов.

46. Делегация страны оратора решительно поддерживает предложение представителя Соединенных Штатов, касающееся совместной работы с такими организациями как УНИДРУА. Оратор предлагает, чтобы Комиссия обратила внимание на выраженную Руководящим советом УНИДРУА поддержку предметного сотрудничества с ЮНСИТРАЛ, и чтобы она приложила активные усилия для определения подходящего совместного проекта.

47. Несмотря на то, что некоторые документы размещались на веб-сайте ЮНСИТРАЛ до того, как они становились доступными на всех шести официальных языках Организации Объединенных Наций, оратор полагает, что они должны быть в конечном счете доступны на шести языках.

48. **Г-н Лейнонен** (наблюдатель от Финляндии) поддерживает ту точку зрения, что стратегическое планирование и установление приоритетов должны быть включены в повестки дня всех последующих сессий Комиссии.

49. Изложенные в документе A/CN.9/774 критерии выбора в высшей степени уместны и должны приниматься во внимание при решении вопроса о темах, подлежащих рассмотрению рабочими группами.

50. Принципы, применимые к организации работы, в основном целесообразны, и структура не исключает большую гибкость. Нет необходимости выделять каждой рабочей группе в точности одинаковое количество дней для проведения заседаний. В надлежащих случаях больше времени следует уделять более неотложным проектам, и приоритет должна получить нормотворческая работа. Несмотря на всю важность документов по вопросам "мягкого права", вряд ли рабочие группы должны уделять подобным документам значительное время. Оратор не имеет возражений против идеи о поручении конкретной рабочей группе более чем одной темы, при условии, что Комиссией выдан четко сформулированный мандат.

51. Делегация страны оратора решительно поддерживает предметное сотрудничество с другими организациями. Она соглашается с представителем Канады в отношении того, что Комиссии следует принять к сведению соответствующее решение Руководящего совета УНИДРУА и приложить усилия по определению совместного проекта.

52. **Г-жа Маркуччи** (Италия) говорит, что указанием для оценки имеющихся проектов и возможной будущей работы должны служить критерии установления приоритетов, изложенные в документе A/CN.9/774.

Решение проблемы ограниченности ресурсов не должно повлечь за собой изменение структуры и рамок мандата, предоставленного ЮНСИТРАЛ. В целях содействия обеспечению легитимности и прозрачности продукции Комиссии важно соблюдать то общее правило, что мандат должен осуществляться через рабочие группы. Данный принцип не исключает возможности возложения ответственности за анализ технических материалов на экспертные группы.

53. Сотрудничество с другими организациями оказалось весьма продуктивным и должно быть продолжено.

54. **Г-н Эстрелла Фариа** (Международный институт унификации частного права (УНИДРУА)) говорит, что на своей сессии в мае 2013 года Руководящий совет УНИДРУА подтвердил свою сильную заинтересованность в возобновлении своей многолетней практики сотрудничества с органами Организации Объединенных Наций по окончательной доработке правовых текстов и разработке совместных проектов. Поскольку ЮНСИТРАЛ является естественным кандидатом для участия в сотрудничестве подобного типа, Руководящий совет будет приветствовать любые предпринятые Комиссией шаги по определению подходящей темы для будущего сотрудничества.

55. **Председатель**, подводя итоги дискуссии, говорит о выражении широкой поддержки критериям установления приоритетов, предложенным Секретариатом. Отмечалось, что мандат Комиссии на содействие модернизации и согласованию международного торгового права остается в силе даже в ситуации ограниченности ресурсов. Разработка текстов в рамках рабочих групп была выделена в качестве одного из основных конкурентных преимуществ Комиссии, повышающего прозрачность и легитимность полученных текстов. Была также подчеркнута важность многоязычного подхода. Несмотря на то, что была выражена озабоченность риском самоувековечивания рабочих групп, были также отмечены преимущества, связанные с накоплением опыта. Несколькими ораторами была подчеркнута необходимость отдавать приоритет составлению проектов правовых текстов, а не имеющих обязательной силы документов, таких как руководства для законодательных органов. В ответ на предположение о том, что Комиссия должна в большей мере придерживаться ориентированного на отдельные проекты подхода, было отмечено, что текущая практика использования рабочих групп и так допускает

достаточную гибкость, позволяющую решить эту проблему.

56. Ораторы отмечали, что неофициальная работа является исключительным случаем и что Секретариату или сторонним экспертам может быть поручена лишь работа технического характера. Секретариату должно быть позволено действовать с достаточной гибкостью для организации такой работы в порядке, наилучшим образом соответствующем каждому конкретному случаю.

57. Подчеркивалось, что ЮНСИТРАЛ является не региональной, а глобальной организацией. Следует приветствовать преимущества, получаемые развивающимися странами от ее позитивного воздействия на международную торговлю. Тем не менее, нельзя путать мандат Комиссии с его побочными эффектами. Была подчеркнута важность технической помощи, предоставляемой как Секретариатом, так и государствами.

58. Многие ораторы обратились к Комиссии с настоятельным призывом наладить эффективные связи с организациями, осуществляющими деятельность в сходных областях, и способствовать координации работы как в рамках, так и вне системы Организации Объединенных Наций. Комиссия приняла к сведению предложение УНИДРУА установить отношения сотрудничества в более официальной форме. Были высказаны различные мнения о том, должна ли Комиссия согласовывать приоритеты в своей работе с приоритетами других органов Организации Объединенных Наций.

59. Наконец, было рекомендовано включить обсуждение вопросов стратегического планирования и установления приоритетов в повестки дня будущих сессий Комиссии.

*Заседание прерывается в 11 ч. 35 м.
и возобновляется в 12 ч. 10 м.*

60. **Председатель** предлагает высказывать замечания по подведенным им итогам обсуждения.

61. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) подчеркивает важность учета верховенства права при установлении приоритетов. Оратор вновь привлекает внимание участников к сделанной делегацией его страны и содержащейся в документе A/CN.9/789 ссылке на решение Комиссии от 1978 года, касавшегося, помимо прочего, проведения Секретариатом подготовительных исследований. Наконец, как представляется, существует консенсус в отношении

того, что документы, подготовленные группой экспертов или на региональных заседаниях, должны быть официально рассмотрены либо рабочей группой, либо Комиссией.

62. **Г-н Фрумани** (Австрия) высказывает оговорки, касающиеся пунктов 28 и 29 раздела документа A/CN.9/774 об определении приоритетности тематических областей, в особенности упоминание о подходе, предусматривающем увязывание темы с деятельностью Организации Объединенных Наций, сообществ доноров и национальных правительств.

63. **Г-н Белленже** (Франция) говорит, что ЮНСИТРАЛ будет трудно сосредоточиться на законодательных текстах, а не на не имеющих обязательной силы документах "мягкого права", поскольку она зачастую начинает свою работу в конкретных областях с составления рекомендательных руководств для законодательных органов и лишь на более позднем этапе приступает к составлению текстов юридически обязательного характера.

64. Оратор отмечает, что предложение работать на основе проектов получило поддержку ряда делегаций. Прозвучало также предложение о том, чтобы мандаты рабочих групп были определены с большей степенью детализации.

65. Оратор вновь повторяет свое предложение о том, чтобы председатель Комиссии избирался на календарный год, а не на межсессионный период.

66. **Г-н Чань Ва Тек** (Сингапур) говорит, в порядке разъяснения, что делегация его страны не выступает против того, чтобы ЮНСИТРАЛ занималась составлением текстов, не задающих стандарты. Однако

она ставит под сомнение целесообразность возложения подобных задач на рабочие группы. Касаясь замечания представителя Франции, оратор отмечает, что рабочие группы подчас начинают с составления законодательного текста, после чего следует работа по подготовке документа "мягкого права". Оратор добавляет, что мандаты рабочих групп должны предусматривать указание ожидаемого результата обсуждений.

67. **Г-н Сорьель** (секретарь Комиссии) говорит, что история ЮНСИТРАЛ свидетельствует о трудности формулирования детальных определений мандатов рабочих групп и ожидаемых результатов их работы. Оратор ссылается, в качестве примера, на Конвенцию Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах. Сначала Секретариатом был составлен документ по итогам углубленного анализа этого вопроса. Прежде чем рабочая группа получила мандат на составление типового закона, на протяжении нескольких лет проводились дискуссии на основе этого документа. После проведения нескольких сессий рабочая группа приняла, по техническим причинам, решение сделать выбор в пользу конвенции и получила от Комиссии одобрение такого решения.

68. **Г-н Чжан Чэньян** (Китай) выражает поддержку системе рабочих групп, многоязычному подходу, а также модернизации и согласованию международного торгового права. Однако в период ограниченности ресурсов особое значение должно быть уделено гибкости, являющейся основным необходимым условием эффективности работы ЮНСИТРАЛ и ее Секретариата.

Заседание закрывается в 12 ч. 30 м.

**Краткий отчет о 977-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре, Вена,
в понедельник, 22 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.977]

Председатель: г-н Шёлль (Швейцария)

Заседание открывается в 14 ч. 05 м.

**Региональное присутствие
ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/775)**

1. **Председатель**, приветствуя заместителя министра по юридическим вопросам Республики Корея г-на Кан Чан Ву, предлагает Секретариату представить пункт повестки дня, касающийся регионального присутствия ЮНСИТРАЛ.

2. **Г-н Кастеллани** (Секретариат) говорит, что описание мероприятий, проведенных за предшествующий год Региональным центром ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана, который был организован в январе 2012 года и располагается в Республике Корея, содержится в пунктах 51–70 документа A/CN.9/775. В число приоритетных направлений предоставляемой технической помощи входит содействие всеобщему принятию Конвенции о признании и исполнении иностранных арбитражных решений (Нью-Йоркской конвенции). Кроме того, осуществляемые программы увязаны с нуждами и запросами стран региона. В связи с этим оратор обращает особое внимание на сотрудничество Центра с региональными организациями. Так, например, Экономическая и социальная комиссия для Азии и Тихого океана (ЭСКАТО), составляющая проект документа об упрощении безбумажной торговли, обратилась к Региональному центру за содействием в правовых аспектах проекта. Секретариат Ассоциации государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН) и Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) занимаются, с участием Регионального центра, пересмотром закона об электронной торговле и электронных сделках. Оказана помощь Лаосской Народно-Демократической Республике в принятии Закона об электронных сделках. Проведены заседания группы экспертов по таким вопросам, как урегулирование споров в режиме онлайн и использование единообразных текстов в деятельности по реформированию договорного права.

3. **Г-н Кан Чан Ву** (Республика Корея) говорит, что Региональный центр ЮНСИТРАЛ для Азии и района

Тихого океана создан в целях содействия распространению типовых текстов ЮНСИТРАЛ в регионе и предоставления государствам юридической помощи в их принятии. С этой целью Министерство юстиции Кореи предоставило эксперта по правовым вопросам и прилагало усилия по содействию деятельности Центра. В 2012 году Министерство и Центр успешно провели три международные конференции, посвященные договорам международной купли-продажи товаров, электронной торговле и урегулированию споров в режиме онлайн, а также торговым арбитражным разбирательствам, на которых были созданы благоприятные условия для распространения текстов ЮНСИТРАЛ и обмена сопутствующей информацией. Министерство и Центр сотрудничали по вопросу об оказании помощи Мьянме в присоединении к Нью-Йоркской конвенции. В апреле 2013 года Мьянма стала 149-м государством – участником Конвенции. Министерство планирует совместно с Региональным центром провести до конца 2013 года дополнительные международные конференции. Одна из них будет посвящена созданию благоприятных правовых условий для микропредприятий. В качестве части усилий страны оратора по оказанию помощи соседним странам Министерство юстиции и Региональный центр подготавливают совместный исследовательский проект, направленный на оказание помощи Монголии в принятии современного арбитражного законодательства. Кроме того, Республика Корея успешно оказала помощь Лаосской Народно-Демократической Республике в пересмотре ее законов, касающихся ценных бумаг. В контексте азиатско-тихоокеанского проекта упрощения процедур ведения бизнеса Региональный центр и Министерство юстиции принимают меры по улучшению условий для исполнения контрактов.

4. Впечатляющие достижения Регионального центра за столь короткое время сравнимы с быстрым преодолением страной оратора разрушительных последствий Корейской войны. В 1958 году, когда была принята Нью-Йоркская конвенция, один журналист следующим образом высказался по поводу пострадавшей от войны Кореи: "Ожидание расцвета

демократии в Корее подобно надежде на цветение розы в мусорном ведре". Но он явно ошибся. Республика Корея преуспевает. В качестве нации, преодолевшей огромные трудности в течение сравнительно короткого периода времени, страна оратора стремится поделиться своим опытом с соседями по региону. В связи с этим представляется вполне уместным, что Республика Корея была выбрана для размещения первого Регионального центра ЮНСИТРАЛ. Министерство юстиции обеспечит твердую поддержку выполнению мандата ЮНСИТРАЛ.

5. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) поздравляет Региональный центр и правительство Кореи с выдающимися результатами, достигнутыми к настоящему времени. Оратор присутствовал в Центре на региональных конференциях по темам электронной торговли, урегулирования споров в режиме онлайн и международных норм в области договорного права. ЮНСИТРАЛ может действовать в качестве эффективного информационного центра, оказывающего техническую помощь, однако к этой работе следует также активно привлекать и государства. Конференции предоставили государствам прекрасную возможность для обсуждения и координирования осуществления документов ЮНСИТРАЛ.

6. **Г-н Окемва** (Кения) говорит, что кенийское правительство приняло на себя обязательство по созданию регионального центра. Новая администрация приступила к изучению подходящих механизмов, и Секретариат ЮНСИТРАЛ будет информироваться о прогрессе, достигнутом в этом направлении.

Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов (продолжение) (A/CN.9/752 и Add.1, 774, 780, 789 и 790)

7. **Председатель** предлагает Секретариату представить вторую часть решения Комиссии по пункту 16 повестки дня.

8. **Г-жа Николас** (Секретариат) говорит, что имеются 10 возможных тем будущей работы, которые надлежит обсудить. Секретариат учитывает уже принятые Комиссией решения о рассмотрении на текущей сессии следующих тем: арбитража, электронной торговли, несостоятельности, урегулирования споров в режиме онлайн и обеспеченных сделок. Предстоит рассмотреть следующие темы: коммерческое мошенничество, международные нормы в области договорного права, микрофинансирование и совершенствование правовых режимов, способствующих созданию благоприятной правовой среды для микропредпринимательства, малых и средних предприятий, а также государственно-частных партнерств.

9. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что по теме о несостоятельности окончательное решение принято не было, поскольку, возможно, более предпочтительным является проведение коллоквиума, а не двухнедельного совещания Рабочей группы V.

10. **Председатель** соглашается с тем, что по данному пункту никакого окончательного решения принято не было. Впрочем, Комиссия должна сначала уточнить свою позицию по остальным темам, упомянутым Секретариатом. Первой из тем, перечисленных в пункте 11 документа A/CN.9/774, является коммерческое мошенничество.

11. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что на данный момент никаких предложений по подготовке нового документа, запросов времени для проведения заседания или пожеланий о создании рабочей группы не поступало. Несколько лет назад Комиссией были опубликованы признаки коммерческого мошенничества, которые, как представляется, могли оказаться полезными. На сорок пятой сессии в 2012 году прозвучало предложение о том, чтобы Секретариат созвал комитет экспертов для обсуждения возможного обновления этих признаков. Комитет в целом подтвердил актуальность признаков и предложил Секретариату продолжать время от времени собирать группу экспертов для оценки необходимости обновления.

12. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что не следует отдавать предпочтение работе по теме о коммерческом

мошенничестве. Достаточным будет первичный мониторинг признаков Секретариатом.

13. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что Соединенные Штаты выразили в документе A/CN.9/789 поддержку проведению, совместно с Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (УНП ООН), коллоквиума по вопросу о коммерческом мошенничестве. Неофициальное совещание экспертов, организованное Секретариатом в апреле 2013 года, также пришло к выводу о том, что весьма полезным может оказаться проведение коллоквиума по данному вопросу. Совещание отметило решение УНП ООН о разработке типового закона о хищении идентификационной информации и взаимодействие в этом отношении между УНП ООН и ЮНСИТРАЛ. УНП ООН может сосредоточиться на аспектах, затрагивающих клиентов, а ЮНСИТРАЛ – на корпоративных аспектах хищений идентификационной информации. На коллоквиуме может быть также рассмотрен вопрос о коммерческом мошенничестве в контексте урегулирования споров в режиме онлайн и о возможности электронной передачи записей. После созыва в 2004 году первого коллоквиума по вопросу о коммерческом мошенничестве произошел экспоненциальный рост объемов электронной торговли. Позиция делегации страны оратора по поводу сроков проведения коллоквиума остается гибкой, и она придает большое значение предложению о проведении совместных заседаний с УНП ООН по вопросу хищений идентификационной информации.

14. **Г-н Шёфиш** (Германия) говорит, что делегация его страны не считает, что коммерческое мошенничество является приоритетной темой. Секретариат должен отслеживать ситуацию и, при необходимости, предусмотреть обновление признаков.

15. **Председатель** отмечает наличие согласия по вопросу о необходимости отслеживания изменений ситуации с коммерческим мошенничеством и, в частности, обеспечения координации с работой, выполняемой УНП ООН. Что касается предложения о поведении коллоквиума, оратор рекомендует Комиссии повторно рассмотреть этот вопрос на своей следующей сессии.

16. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) вносит предложение о том, чтобы Секретариат был наделен полномочиями организовывать совещания экспертов по теме.

17. **Г-жа Сабо** (Канада) ставит под сомнение целесообразность выделения ограниченных ресурсов Секретариата на данный вид работы. Если Секретариат признает, в процессе осуществляемого им мониторинга, что необходимы дополнительные действия, вопрос может быть передан на рассмотрение Комиссии на ее следующей сессии.

18. **Г-н Ривера Мора** (Сальвадор) говорит, что делегация его страны придает большое значение теме коммерческого мошенничества, которое, как свидетельствует статистика, является важной проблемой. В связи с этим она поддержит независимый анализ механизмов, которые могут быть использованы для рассмотрения этой проблемы.

19. **Г-н Чан Ва Тек** (Сингапур) говорит, что делегация его страны поддерживает взгляды, выраженные представителями Германии и Канады. Влияние коммерческого мошенничества на международную торговлю не соотносится по своему масштабу с мандатом ЮНСИТРАЛ на гармонизацию международного торгового права.

20. **Г-н Шёфиш** (Германия) говорит, что он согласен с замечаниями представителей Канады и Сингапура. Коммерческое мошенничество является в своей основе вопросом уголовного права.

21. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что делегация его страны не предлагала, чтобы Секретариат использовал ограниченные ресурсы для рассмотрения этого вопроса. Однако Секретариат должен быть уполномочен выполнить возможное решение Экономического и Социального Совета Организации Объединенных Наций, касающееся сотрудничества между ЮНСИТРАЛ и УНП ООН в разработке типового закона о хищении идентификационной информации.

22. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) заверяет Комиссию в том, что Секретариат в настоящее время не планирует выделять ресурсы на такую деятельность, как составление проекта типового закона. Отслеживание изменений ситуации с коммерческим мошенничеством потребует, с учетом взаимодействия с УНП ООН, крайне незначительных затрат времени одного штатного сотрудника. Если окажется, что требуется более масштабная работа, Секретариат передаст вопрос на рассмотрение Комиссии.

23. **Председатель** говорит, что вопросы, составляющие предмет обеспокоенности представителя Соединенных Штатов, учтены. Тема коммерческого

мошенничества будет повторно рассмотрена на следующей сессии Комиссии.

24. Оратор предлагает Секретариату представить тему международных норм в области договорного права.

25. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что на сорок пятой сессии в 2012 году делегация Швейцарии представила на рассмотрение Комиссии предложение, касающееся работы по теме международных норм в области договорного права. Комиссия обратилась к Секретариату с просьбой об организации симпозиумов и других неофициальных совещаний для оценки потребности в такой работе и изучения, во взаимодействии с Международным институтом унификации частного права (УНИДРУА), необходимости корректировки Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (1980 год). Секретариату не удалось организовать симпозиумы и другие совещания по причине ограниченности ресурсов. Тем не менее он был представлен на состоявшихся в Соединенных Штатах встречах, посвященных теме, одно из которых было организовано государственным департаментом, а другое – университетом Вилланова в Пенсильвании. Секретариат продолжит оценивать возможность проведения симпозиума или другого неофициального совещания по теме о международных нормах в области договорного права.

26. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) обращает внимание присутствующих на предложение Соединенных Штатов, содержащееся в документе A/CN.9/789 и касающееся организации ЮНСИТРАЛ в 2015 году коллоквиума, посвященного 35-й годовщине Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров. Эта Конвенция признана одним из наиболее успешных соглашений в истории современного торгового права. В настоящее время ее участниками являются 79 государств, и проведение коллоквиума в ознаменование годовщины, возможно, приведет к дальнейшему увеличению числа ратификаций. Оратор отмечает, что ЮНСИТРАЛ приняла участие в организации совещания по теме, касающейся международных норм в области договорного права, которое состоялось в январе 2013 года на юридическом факультете университета Вилланова. Кроме того, в феврале 2013 года в Региональном центре ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана состоялось совещание экспертов в области договорного права. Секретариат, таким

образом, выполнил пожелание об организации симпозиумов и других совещаний.

27. Делегация страны оратора не видит необходимости в глобальной инициативе по теме о международных нормах в области договорного права, однако хотела бы рассмотреть возможность проведения реформ. На своих сессиях в 2007 и 2010 годах Комиссия одобрила Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, составляющие полезное дополнение к Конвенции. УНИДРУА осуществляет постоянный мониторинг принципов на предмет их актуальности.

28. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что делегация ее страны считает, что доказуемая необходимость пересмотра Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров отсутствует, в особенности после того, как она была эффективно дополнена Принципами международных коммерческих договоров УНИДРУА в редакции 2010 года. Выражая поддержку предложению отметить 35-ю годовщину Конвенции, оратор говорит, что в рамках данной возможности может быть оценена необходимость пересмотра.

29. **Г-н Шёфиш** (Германия) предлагает Комиссии подтвердить просьбу, с которой она обратилась к Секретариату на предыдущей сессии. Оратор с признательностью отмечает пояснение Секретариата в отношении того, что он продолжит оценивать возможность проведения симпозиума или другого неофициального совещания по теме о международных нормах в области договорного права. Оратор выражает также заинтересованность в ознакомлении с мнением Секретариата о предложении отметить в 2014 году 35-ю годовщину Конвенции.

30. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что будет важно не только отметить годовщину Конвенции, но и воспользоваться возможностью для анализа определенных моментов, которые не были в полной мере отражены в этом документе. Как это отчасти произошло раньше с принятием решений о работе Комиссии в 2015 году, возможно, будет предпочтительнее не назначать дату коллоквиума, а поручить Секретариату рассмотреть этот вопрос и оценить доступность требуемых ресурсов.

31. **Председатель** отмечает, что Комиссия поддерживает намерение провести коллоквиум в ознаменование 35-й годовщины Конвенции. Рамки коллоквиума не будут ограничены Конвенцией и позволят пролить свет на те области, в которых пока

еще не достигнута гармонизация. Секретариату будет поручено изучить вопрос и оценить наиболее подходящую дату проведения коллоквиума.

32. **Г-жа Сабо** (Канада) рекомендует провести коллоквиум в ходе одной из очередных сессий Комиссии.

33. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) замечает, что, когда в 2005 году ЮНСИТРАЛ отмечала 25-ю годовщину Конвенции, Комиссией обсуждались документы, касавшиеся множества вопросов, а также Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА.

34. **Г-н Сорель** (Секретарь Комиссии) говорит, что Секретариат представит на рассмотрение Комиссии подробное предложение на ее следующей сессии.

35. **Председатель** приглашает Секретариат представить тему, озаглавленную "Микрофинансирование/создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий".

36. **Г-н Лемэй** (Секретариат), представляя документ A/CN.9/780, говорит, что тема микрофинансирования и создания благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий (ММСП) входит в повестку дня Комиссии начиная с ее сорок второй сессии 2009 года, на которой Комиссия поручила Секретариату проведение подробного исследования, включавшего оценку правовых и нормативных проблем в области микрофинансирования. Исследование должно было также содержать предложения в отношении формы и характера возможного справочного документа для законодателей и лиц, ответственных за разработку политики, включающие элементы, требуемые для формирования благоприятной правовой основы микрофинансирования. На своей сорок третьей сессии Комиссия провела обсуждение исследования и согласилась с тем, чтобы Секретариат организовал коллоквиум при возможном участии экспертов из других организаций для изучения вопросов нормативно-правового регулирования, подпадающих под мандат ЮНСИТРАЛ. Коллоквиум был проведен в январе 2011 года. На своей сорок четвертой сессии Комиссия приняла решение включить тему микрофинансирования в свою будущую работу и предложила Секретариату провести исследование четырех основных вопросов и распространить среди государств вопросник об их опыте формирования законодательной и нормативной базы

микрофинансирования и препятствиях, с которыми им пришлось столкнуться. Исследование было представлено на рассмотрение Комиссии на ее сорок пятой сессии в 2012 году, и Комиссия согласилась с проведением одного или нескольких коллоквиумов на тему микрофинансирования и на другие темы, касающиеся создания благоприятных правовых условий для ММСП.

37. Коллоквиум с участием экспертов, представляющих правительства, международные организации, неправительственные организации, частный сектор и научные круги, состоялся с 16 по 18 января 2013 года; его итоговый доклад содержится в документе A/CN.9/780. На коллоквиуме был достигнут общий консенсус по вопросу о необходимости создания рабочей группы для рассмотрения правовых аспектов формирования благоприятных правовых условий для ММСП. Создание таких условий будет отвечать основному мандату Комиссии, а именно, содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, в том числе региональной трансграничной торговли. Кроме того, участники высказали предположение, что гибкий инструмент, например руководство для законодательных органов или типовая закон, мог бы способствовать согласованию усилий в этом секторе и придать импульс реформам, которые еще больше стимулировали бы участие микропредприятий в экономической деятельности.

38. Вопросник, распространенный среди государств в 2011 году, содержал девять вопросов как общего, так и специального характера, касавшихся привлечения финансирования под обеспечение, электронных денег, надзора за микрофинансовыми организациями и урегулирования споров по сделкам низкой стоимости. Ответы на вопросник дали 29 государств. Некоторые из ответов были суммированы в документе A/CN.9/780. Секретариат подготовил также обширную подборку замечаний, однако ввиду недостаточности ресурсов для перевода документа на все шесть официальных языков Организации Объединенных Наций он будет в неофициальном порядке размещен на английском языке только на защищенных паролем страницах веб-сайта ЮНСИТРАЛ.

39. В очень незначительном числе государств принято специальное законодательство в области микрофинансирования или микрокредитования, и оценки регулирующего воздействия до инициирования законодательного процесса представляются скорее исключением, чем правилом. К числу основных

проблем, с которыми приходится сталкиваться, относятся: отсутствие официального оформления компаний; трудности в повышении информированности микрофинансового сектора; наличие финансовых организаций, превышающих надзорные возможности регуляторов; наличие ограниченной и/или внутренне противоречивой нормативной базы; а также трудности в стандартизации ряда основных концепций в области микрофинансирования. Если в государствах отсутствует специальное законодательство, на микрофинансирование в большинстве случаев распространяются общие положения, регулирующие деятельность финансовых учреждений.

40. Что касается финансирования под обеспечение, то в большинстве государств ММСП разрешено использовать в качестве обеспечения все типы активов, при этом дифференциация в зависимости от размера предприятия отсутствует. В некоторых государствах использовать будущее недвижимое или движимое имущество в качестве обеспечения кредита не разрешается. В большинстве государств действует регистрационная система, а в ряде государств такая система находится в процессе создания. В некоторых государствах разрешено обращение взыскания на обеспечение без участия суда, тогда как в других требуется исполнительный лист, обычно предполагающий решение суда. Некоторые государства не регулируют обращение электронных денег в своих юрисдикциях. Другие применяют специальные правовые нормы и не признают подобные деньги в качестве накоплений. В большинстве государств на электронные деньги схемы страхования депозитов не распространяются.

41. Как правило, деятельность учреждений микрофинансирования контролируют органы, осуществляющие надзор за финансовыми рынками, и предписания, применимые к финансовым учреждениям и кредитным брокерам, применимы также и к ним. В некоторых государствах ответственность за осуществление надзора за учреждениями микрофинансирования возложена на специальные органы. Во всех государствах предусмотрена конфиденциальность, обычно в законодательстве, применимом к финансовым услугам или защите клиентов. Как правило, от финансовых учреждений требуется раскрытие условий обслуживания клиентов.

42. По вопросу об урегулировании споров, связанных со сделками низкой стоимости, государства чаще всего указывали, что финансовые споры могут быть

урегулированы в судах или арбитражных судах. В некоторых государствах созданы специализированные организации для урегулирования споров, возникающих в связи с финансовыми требованиями и касающихся договоров с клиентами. В ряде случаев клиенты могут подавать жалобы в центральный банк или омбудсмену. Для урегулирования споров, связанных с микрофинансированием, государства обычно не используют специальные средства.

43. Представляется, что у государств отсутствуют согласованные взгляды на необходимость в специальном законодательстве в области микрофинансирования. Предлагается включить в законодательство следующее: предложение капитала для инвестирования в микрофинансирование; качество предлагаемых продуктов и услуг; специализированные критерии лицензирования; определение микрокредита; указания по регистрации и лицензированию учреждений микрофинансирования; процессы отслеживания и обращения взыскания; раскрытие информации; обеспечение по микрокредитным судам; меры защиты заемщиков с низким уровнем дохода; а также внесудебные механизмы урегулирования споров.

44. Г-н Велес (Колумбия) говорит, что Комиссия на своей сорок пятой сессии согласилась на проведение одного или нескольких коллоквиумов по вопросам микрофинансирования и создания благоприятных правовых условий для ММСП. Секретариат суммировал выводы, сделанные на коллоквиуме, проведенном в январе 2013 года, и изложил их в документе A/CN.9/780. В нем было рекомендовано, помимо прочего, создать рабочую группу для рассмотрения правовых аспектов формирования соответствующих благоприятных правовых условий. Было также подчеркнуто, что работа, направленная на формирование таких условий, будет соответствовать основному мандату Комиссии, включающему содействие координации и сотрудничеству в области международной торговли, в том числе региональной трансграничной торговли. Для эффективного функционирования ММСП в глобальном масштабе требуется признанная на международном уровне правовая основа. Оратор в связи с этим вносит предложение о резервировании в предстоящем году двух недель для заседаний рабочей группы с целью обсуждения тем микрофинансирования и сопутствующих тем. Предложение изложено в документе A/CN.9/790 и составлено с участием Кении, Сальвадора, Уганды и Филиппин. Предложение развивающихся стран впервые в истории ЮНСИТРАЛ привело к созданию рабочей группы.

45. **Председатель** просит представителя Колумбии высказать замечания по критериям, применимым к установлению приоритетности тем. Основными подлежащими рассмотрению вопросами являются следующие: может ли официальное оформление ММСП привести к консенсусу в рабочей группе и расширению международной торговли, ведется ли работа в данной области другими международными организациями, например группой Всемирного банка, и достаточно ли четко тема определена в техническом плане и с точки зрения стратегии.

46. **Г-н Велес** (Колумбия) говорит, что неформальный сектор, который функционирует вне закона, составляет значительную долю в экономиках развивающихся стран. На него может приходиться до 50 процентов общего объема экономической деятельности, как, например, в Колумбии и многих других латиноамериканских странах. По оценкам, во всем мире половина рабочей силы занята в неформальном секторе и, согласно данным Всемирного банка, стоимость бизнеса в этом секторе составляет приблизительно 10 трлн. долл. США. В связи с этим действия, направленные на официальное оформление ММСП, будут способствовать верховенству права. Однако требующие решения проблемы чрезвычайно сложны. К числу причин, побуждающих предприятия работать в неформальном секторе, относятся налоговое бремя, чрезмерное регулирование официального сектора, ухудшение качества государственного управления и динамика официального сектора. Проблема в большинстве государств состоит не в отсутствии законодательства, а в низком качестве действующего законодательства. Преследуемая цель заключается в разработке простой и гибкой правовой основы, которая не затрудняла бы официальное оформление. Она должна соотноситься с различными элементами жизненного цикла предприятия и может принять форму, к примеру, типового закона, касающегося создания и регистрации ММСП. Должна быть сделана оговорка об упрощенных механизмах микрофинансирования и предоставления банковских услуг, альтернативных механизмах урегулирования споров и упрощенных режимах признания несостоятельности. Действия в этой области несомненно согласуются с мандатом ЮНСИТРАЛ на содействие совершенствованию и гармонизации международного торгового права.

47. **Г-н Марадиага** (Гондурас) одобряет представленный в документе A/CN.9/780 обзор проблем, связанных с микрофинансированием, который с очевидностью иллюстрирует неблагоприятное

влияние текущей экономической ситуации на страны с формирующейся экономикой. Оратор также разделяет взгляды, выраженные представителем Колумбии, и поддерживает его предложение о разработке правового документа для рассмотрения этих проблем. Гондурас принял законодательство в области микрофинансирования и ММСП, однако консенсус по вопросу о его применении отсутствует. В связи с этим значительную помощь окажет составление Комиссией документа, устанавливающего стандарты.

48. **Г-н Шёфиш** (Германия) с удивлением отмечает, что только 29 государств ответили на вопросник Секретариата и что у большинства из них отсутствует специальное законодательство, касающееся микрофинансирования. Оратор в связи с этим поддерживает предложение о том, чтобы заняться работой в этой области, сосредоточиваясь на аспектах международного торгового права.

49. **Г-н Белленже** (Франция) говорит, что, хотя делегация его страны также поддерживает это предложение, она несколько обеспокоена объемом и сложностью темы. Возможно, целесообразнее было бы в первую очередь сосредоточиться на праве, регулирующем деятельность компаний.

50. **Г-н Фрумани** (Австрия) отмечает неясность того, касается ли обсуждаемая тема микрофинансирования и микрокредитования или проблемы создания благоприятных правовых условий для ММСП. Рамки последней темы, например, в социальном плане, значительно шире, чем первой. Необходима ясность в вопросе о том, должен ли быть мандат поручен рабочей группе. Второй вопрос, ввиду имеющейся ограниченности ресурсов, состоит в том, является ли официальное оформление желательным само по себе, отвечает ли оно экономической потребности и будет ли положительно влиять на международную торговлю. Правовые проблемы, с которыми сталкиваются микропредприятия, отличаются от стоящих перед малыми и средними предприятиями. Существует предположение, что официальная регистрация приведет к возобновлению экономического роста. Оратор привлекает в связи с этим внимание к существующей в Европейском союзе в текущих экономических обстоятельствах тенденции включать оговорки о возможном отказе и об освобождении малых и средних предприятий, с целью расширения возможностей их развития, от правовых режимов.

51. **Г-жа Фонгсатит** (Таиланд) выражает поддержку предложению, внесенному представителем Колумбии.

Оратор подчеркивает важность создания благоприятных правовых условий для микропредприятий, особенно в развивающихся странах, в которых значительное число ММСП регулярно участвует в трансграничной торговле. Комиссии также следует дополнительно изучить проблемы доступа к кредитам для ММСП и сопутствующие правовые рамки. Делегация страны оратора полагает, что результат окажет благотворное влияние на международную торговлю.

52. **Председатель** отмечает широкую поддержку, которую получило предложение, внесенное представителем Колумбии и составленное с участием четырех других делегаций. Рамки темы весьма широки, поскольку она охватывает весь бизнес-цикл и обширный круг вопросов. Комиссия может в связи с этим выразить пожелание сосредоточиться на одной области, поскольку тогда будет легче ответить на последующие вопросы, касающиеся, например, того, является ли официальная регистрация желательной и осуществимой и должны ли приниматься во внимание вопросы государственной политики. Оратор предлагает рассмотреть, в качестве первого вопроса, упрощенную процедуру создания предприятий. В случае учреждения рабочей группы ей следует ознакомиться с соответствующими исследованиями, например, относительно полезности регистрации. Потребуется изучить также вопрос о том, отразится ли упрощенная процедура регистрации подобным образом на микро-, малых и средних предприятиях. Рабочая группа должна быть также осведомлена о противоречивых условиях в различных частях мира.

53. **Г-н Чан Ва Тек** (Сингапур) говорит, что микрофинансирование не является областью, требующей безотлагательных действий со стороны ЮНСИТРАЛ. При этом текущее обсуждение касается совершенно другого предложения, а именно, создания благоприятных правовых условий для ММСП. Связь между двумя составляющими темы состоит в том, что для ММСП требуется микрофинансирование.

54. Масштаб неформального сектора экономики является во многих случаях ограничителем развития и оказывает неблагоприятное влияние на международную торговлю. Несмотря на то что тема представляется подпадающей под мандат ЮНСИТРАЛ, она охватывает очень широкий круг вопросов. Основная цель заключается в совершенствовании внутреннего законодательства для содействия национальному экономическому и социальному развитию. Возникает вопрос – может ли цель быть более эффективным

образом достигнута другим международным учреждением в рамках или вне системы Организации Объединенных Наций. Кроме того, определенные аспекты темы охватываются мандатами существующих рабочих групп ЮНСИТРАЛ. Например, платежи с использованием мобильных средств связи включены в повестку дня Рабочей группы IV по электронной торговле, упрощенная форма урегулирования споров – в повестку дня Рабочей группы II по арбитражу и согласительным процедурам. Кроме того, даже если внутреннее законодательство изменено с целью создания благоприятных правовых условий для ММСП, это не будет иметь экстерриториальных последствий, пока ЮНСИТРАЛ не составит проект конвенции, имеющей целью содействие распространению экстерриториальности и, тем самым, международной торговле. Оратор, однако, сомневается в том, достигим ли такой результат. В целом делегация страны оратора не возражает против создания рабочей группы, однако полагает, что такой шаг может оказаться преждевременным, поскольку до сих пор не проведено никакой подготовительной работы в рамках ее точно определенного мандата.

55. **Г-жа Фернандес Собарсо** (Наблюдатель от Чили) выражает решительную поддержку предложению, внесенному представителем Колумбии. Состоявшийся в январе 2013 года коллоквиум пролил свет на важность и широту охвата темы, в особенности для развивающихся стран. В случае сужения области, подлежащей рассмотрению в первоочередном порядке, рабочая группа может разработать функциональный и современный правовой документ, который будет способствовать выходу из тени предприятий, действующих в настоящее время в неформальном секторе.

*Заседание прерывается в 16 ч. 10 м.
и возобновляется в 16 ч. 35 м.*

56. **Г-жа Матос** (Наблюдатель от Доминиканской Республики) выражает поддержку предложению, внесенному представителем Колумбии, реализация которого окажет помощь развивающимся странам, в которых в настоящее время работает значительное число ММСП.

57. **Г-н Аросемена** (Панама) выражает поддержку предложению, которое было сделано Колумбией и на коллоквиуме, состоявшемся в январе 2013 года, касающемуся учреждения рабочей группы по вопросу создания благоприятных правовых условий для ММСП.

58. **Г-н Родригес** (Швейцария) говорит, что о важности микрофинансирования для экономического развития во всем мире свидетельствует число многосторонних организаций, занимающихся в настоящее время данной темой. К унифицированным критериям, которые должны использоваться для установления приоритетов в будущей работе Комиссии, относятся влияние этого аспекта на международную торговлю, четкое определение его рамок и наличие актуальной документации. Дополнительным критерием является недопущение дублирования работы. Требуется уточнить необходимость в наднациональном законодательстве по широкому кругу вопросов, имеющих отношение к данной теме. Было бы также полезно располагать обзором работ, выполняемых другими организациями, такими как Всемирный банк и региональные банки развития, и ознакомиться с их взглядами на возможность координирования их работы с ЮНСИТРАЛ.

59. Неофициальный статус бизнеса является свободным выбором в рамках некоторых законодательных систем. Его участники не рассматриваются в качестве занимающихся противоправной деятельностью, при условии уплаты ими своих налогов и других взносов. Кроме того, некоторые исследования свидетельствуют о том, что высокий уровень официальной регистрации предприятий необязательно отражается в более существенном экономическом росте.

60. Делегация страны оратора не рекомендует, чтобы критерии установления приоритетов строго применялись на текущей сессии к предложению, внесенному Колумбией. Она выступает в поддержку, в среднесрочной перспективе, работы по некоторым аспектам темы, таким как регистрация. Существующим рабочим группам может быть также предложено сосредоточиться на таких имеющих непосредственное отношение к ММСП вопросах, как упрощенный порядок урегулирования споров и производство по делам о несостоятельности.

61. **Г-жа Млосовикова** (Боливарианская Республика Венесуэла) выражает поддержку предложению Колумбии о создании рабочей группы по вопросу о формировании благоприятных правовых условий для ММСП. Рабочая группа не должна сосредотачиваться исключительно на ММСП, но должна заняться также вопросом доступности микрофинансирования для других типов объединений и групп.

62. **Г-н Ривера Мора** (Сальвадор) говорит, что государства, являющиеся участниками ЮНСИТРАЛ и

других форумов, как правило, готовы разработать правовые основы для регулирования деятельности крупных компаний и транснациональных корпораций. Однако, когда дело касается ММСП, прослеживается тенденция к преуменьшению предполагаемых выгод для государства и частного сектора. Называя, в частности, государства – члены Европейского союза, оратор говорит, что создание рабочей группы для содействия официальной регистрации неформального сектора принесет значительную пользу развивающимся странам, в том числе будущим членам Европейского союза, и не только в экономическом плане, но и в плане выполнения их международных финансовых обязательств. Делегация страны оратора в связи с этим решительно поддерживает предложение представителя Колумбии.

63. **Г-жа Сабо** (Канада) вновь подтверждает позицию делегации своей страны в отношении отсутствия четко прописанного проекта в области микрофинансирования. Однако Канада поддерживает предложение, внесенное делегацией Колумбии на сорок пятой сессии Комиссии и касающееся проекта упрощения процедуры создания и регистрации предприятий. Вопрос о том, должен ли проект быть передан рабочей группе, является отдельным вопросом. Было бы полезно располагать письменными материалами Секретариата, касающимися проделанной работы в данной области и тех аспектов темы, к которым необходимо будет обратиться.

64. Что касается предложения, внесенного на текущей сессии Колумбией и касающегося создания благоприятных правовых условий для ММСП, то некоторые темы, как это уже было отмечено предыдущими ораторами, уже включены в повестки дня имеющихся рабочих групп. Возможно, Комиссия в связи с этим сочтет достаточным предложить этим группам рассмотреть вопрос о том, может ли их работа быть скорректирована таким образом, чтобы принять во внимание нужды ММСП.

65. **Г-жа Гиббонс** (Эквадор) выражает поддержку предложению представителя Колумбии ввиду важной роли, которую ММСП играют в экономиках развивающихся стран. Оратор подчеркивает в связи с этим желательность содействия выработке гибких правил.

66. **Г-н Чжан Чэньян** (Китай) выражает поддержку предложению представителя Колумбии и призывает Комиссию сосредоточиться на будущей работе по созданию благоприятных правовых условий для ММСП. На состоявшемся в январе 2013 года

коллоквиуме были охвачены многие технические аспекты темы, однако необходимо также тщательно рассмотреть законодательные аспекты.

67. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что Секретариат подготовит рабочие документы по теме, если Комиссия даст ему соответствующее указание. Документы, однако, не будут готовы для рассмотрения рабочей группой вплоть до весны 2014 года.

68. **Г-н Иванчо** (Наблюдатель от Республики Чехия) выражает поддержку предложению обратиться к теме

ММСП. Между тем делегация страны оратора предлагает сосредоточиться в первую очередь на упрощенном порядке регистрации предприятий.

69. **Председатель** интерпретирует обсуждаемое предложение как призыв к Комиссии выделить значительные ресурсы на деятельность, посвященную проблемам развивающихся стран. Оратор заверяет заинтересованные делегации в том, что их призыв был услышан.

Заседание закрывается в 17 ч. 00 м.

**Краткий отчет о 978-м заседании, состоявшемся в Венском
международном центре, Вена, во вторник, 23 июля 2013 года, в 9 ч. 30 м.**

[A/CN.9/SR.978]

Председатель: г-н Шель (Швейцария)

Заседание открывается в 9 ч. 50 м.

Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов (*продолжение*) (A/CN.9/752 и Add.1, 774, 779, 780, 789 и 790)

1. **Председатель**, ссылаясь на состоявшуюся на предыдущем заседании Комиссии дискуссию по теме "Микрофинансирование/создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий", предлагает включить в проект доклада следующий текст:

"После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что в повестку дня Комиссии следует включить работу по уменьшению количества правовых препятствий, с которыми сталкиваются микропредприятия, малые и средние предприятия, в частности в развивающихся странах, на протяжении своего жизненного цикла.

Комиссия также согласилась с тем, что такую работу следует начинать прежде всего с правовых вопросов, касающихся процедур регистрации, и что Секретариату следует подготовить необходимые документы для скорейшего созыва рабочей группы.

Комиссия согласилась с тем, что рабочей группе следует включать в свои представляемые Комиссии доклады о ходе работы: i) информацию или эмпирические сведения о том, каким образом эта работа касается или воздействует на

устойчивое развитие и инклюзивное финансирование, и ii) информацию о том, каким образом эта работа дополняет работу других международных и межправительственных организаций, действующих или имеющих мандат на осуществление деятельности в этих областях".

Оратор предлагает секретарю Комиссии обозначить в общих чертах, каким образом предполагаемая работа может быть распределена и сколько времени потребуется рабочей группе для подготовки соответствующей позиции по данной теме.

2. **Г-н Сорьель** (секретарь Комиссии) говорит, что мандаты рабочих групп предусматривают, как правило, подготовку текстов, а не направление Комиссии докладов о правовой ситуации в различных странах или в конкретной области. Очевидно, что предполагаемой рабочей группе необходимо будет учитывать информацию и сведения, на которые содержится ссылка в зачитанном Председателем тексте. Однако было бы предпочтительно не ограничивать ее круг полномочий исследованиями и расследованиями.

3. Секретариат подготовит документы, содержащие обзор опыта развивающихся стран в области упрощения процедуры регистрации микропредприятий, малых и средних предприятий (ММСП), с учетом правовых аспектов регистрации в других странах. На выполнение сравнительных исследований и проведение совещаний групп экспертов потребуется некоторое время. По оценкам оратора, необходимые документы могут быть подготовлены к концу 2013 года, а рабочая группа созвана весной 2014 года.

4. **Г-жа Сабо** (Канада) предлагает, чтобы мандат на сбор информации, относимый в зачитанном Председателем тексте к рабочей группе, был вместо этого передан Секретариату.

5. Оратор далее предлагает добавить слово "упрощенных" перед словами "процедур регистрации" во фразе "прежде всего с правовых вопросов, касающихся процедур регистрации".

6. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) предлагает расширить фразу, только что упомянутую представителем Канады, с изложением ее в следующей

редакции: "прежде всего с составления правового документа или правовых документов, относящихся к упрощенной процедуре создания и регистрации предприятий". Оратор предлагает далее добавить следующее предложение: "Работа должна также включать элементы благоприятной правовой среды, которые были определены на коллоквиуме и разъяснены в документе секретариата и документе, представленном делегацией Колумбии". Тем самым работа будет охватывать альтернативные средства урегулирования споров, банковское обслуживание с использованием мобильной связи, электронные деньги, доступ к кредитованию, обеспеченные сделки и несостоятельность.

7. Оратор выражает согласие с представителем Канады в отношении того, что Секретариат может взять на себя задачи по сбору информации, упомянутой в конце зачитанного Председателем текста. Оратор замечает, однако, что доклады Секретариата о двух коллоквиумах уже содержат значительный объем соответствующей информации.

8. В отношении критериев установления приоритетов оратор полагает, что по теме упрощения процедуры создания и регистрации предприятий возможно достижение консенсуса в рабочей группе. Это, несомненно, также приведет к увеличению объемов международной торговли, поскольку около 50 процентов предприятий во многих развивающихся странах действуют в неформальном секторе и не имеют в связи с этим возможности конкурировать в международной торговле. В документе A/CN.9/780, касающемся микрофинансирования, цитируется вывод Всемирного банка, согласно которому экономики стран с современной системой регистрации предприятий растут быстрее, помогают расширять предпринимательскую деятельность и повышать производительность, способствуют созданию рабочих мест, повышению правовой определенности и привлечению большего объема иностранных инвестиций. На проведенном в январе 2013 года коллоквиуме было также особо отмечено, что создание благоприятных условий для ММСП будет соответствовать основному мандату Комиссии, а именно содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, в том числе региональной трансграничной торговли.

9. В отношении работы, осуществляемой в данной области другими международными организациями, на обоих коллоквиумах был сделан вывод о том, что такие организации не участвуют в создании благоприятной правовой среды для ММСП, поскольку не занимаются

неформальным сектором. В связи с этим ЮНСИТРАЛ настоятельно необходимо взяться за тему, поскольку государства, участвовавшие в организации и выразившие поддержку будущей работы в этой области, представляют все регионы мира.

10. Другой критерий установления приоритетности состоит в том, насколько четко тема определена в техническом плане и с точки зрения вопросов стратегии, подлежащих рассмотрению. По мнению оратора, она именно так и определена. Делегацией Колумбии предложено разработать типовой закон об упрощении процедуры создания и регистрации предприятий. К числу других, имеющих отношение к теме, предложений относятся: комментарии по вопросу о том, каким образом должны быть организованы системы альтернативного урегулирования споров в области микрофинансирования; наилучшее практическое руководство по платежам с использованием мобильных устройств; типовые законы о доступе к кредитованию и о несостоятельности.

11. Делегация страны оратора не возражает против предложения о том, чтобы другие рабочие группы занимались рассмотрением тех аспектов темы, которые относятся к их области специализации. Комиссии следует прояснить это при расстановке приоритетов, например для рабочей группы по законодательству о несостоятельности и рабочей группы по арбитражу и согласительным процедурам, и обеспечить согласованность действий различных рабочих групп в вопросах, касающихся ММСП.

12. **Г-н Аденамер** (Австрия) говорит, что делегация его страны поддерживает текст, предложенный Председателем. Однако она предлагает заменить слова "работу по уменьшению количества правовых препятствий" словами "работу в области международного торгового права, направленную на уменьшение количества правовых препятствий".

13. **Г-жа Лабрте-Куэвас** (Филиппины) говорит, что создание благоприятных правовых условий для ММСП будет отвечать основному мандату Комиссии, а именно содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, в том числе региональной трансграничной торговли. Делегация страны оратора поддерживает предоставление Секретариату мандата на подготовку информационных документов до созыва рабочей группы в 2014 году в целях обсуждения упрощенной процедуры регистрации ММСП.

14. **Г-н Чан Ва Тек** (Сингапур) констатирует, что Комиссия по-прежнему вовлечена в общую дискуссию по вопросам, поднятым Колумбией в

документе A/CN.9/790, и что дополнительные пункты, по которым достигнут консенсус, будут отражены в проекте доклада. Тема называется "Микрофинансирование/создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий", однако оратор предлагает отметить в докладе, что вопросом микрофинансирования Комиссия более не занимается. Хотя выводы двух коллоквиумов упоминали многие выступавшие, оратор обращает особое внимание на то, что оба они были сконцентрированы на микрофинансировании. Поэтому неудивительно, что у представителей других международных организаций, присутствовавших на коллоквиумах, практически отсутствовала заинтересованность в создании благоприятной правовой среды для ММСП.

15. Делегация страны оратора не возражает против создания рабочей группы. Однако мандат рабочей группы должен быть четко определен на основе тщательной подготовительной работы Секретариата с учетом вклада представителей тех учреждений, как входящих, так и не входящих в систему Организации Объединенных Наций, которые занимаются созданием благоприятной правовой среды для малых и средних предприятий. Многие сопутствующие вопросы рассматриваются в настоящее время другими рабочими группами ЮНСИТРАЛ. Несмотря на то что они, как подчеркивает оратор, не обладают исключительным мандатом в тех областях, ими накоплен значительный опыт. Поэтому, если предполагаемой новой рабочей группе предстоит заниматься темой альтернативных средств урегулирования споров, будет крайне невыгодно, если она не сможет опереться на опыт членов рабочей группы по арбитражу и согласительной процедуре. Секретариату следует изучить данный аспект в рамках своей подготовительной работы.

16. **Председатель** предлагает высказывать дальнейшие замечания по вопросу о том, следует ли Комиссии принять решение об исключении ссылки на "микрофинансирование".

17. **Г-н Шёффиш** (Германия) выражает поддержку созданию предложенной рабочей группы, которая должна иметь четко сформулированный мандат. Оратор соглашается с тем, что первый пункт предложенного Председателем текста должен содержать ссылку на международное торговое право и что второй пункт должен быть дополнен словом "упрощенных".

18. Термин "микрофинансирование", по его опыту, до некоторой степени вводит в заблуждение. Оратор

соглашается в связи с этим с представителем Сингапура в отношении того, что, как должна пояснить Комиссия, она более не занимается микрофинансированием, а скорее созданием благоприятной правовой среды для ММСП.

19. Обращаясь к заявлению представителя Соединенных Штатов, оратор предостерегает от излишней загрузки рабочей группы широким спектром тем. Она должна сосредоточиться в первую очередь на одной теме и двигаться в другие области тогда, когда Комиссией будет принято решение о том, что для этого настало время.

20. **Г-н Марадиага** (Гондурас) говорит, что, по его мнению, никакого существенного различия между микрофинансированием и созданием благоприятной правовой среды для ММСП нет. Это просто вопрос терминологии. Комиссии следует принять на вооружение конструктивный подход. Секретариату будет поручена ключевая задача сбора необходимой информации и изучения связей с работой других международных организаций. Для обсуждения результатов должен быть организован коллоквиум.

21. **Председатель** говорит, что название "создание благоприятной правовой среды для микропредприятий, малых и средних предприятий" является для рабочей группы чрезмерно длинным. Оратор предлагает в качестве альтернативного наименования "рамочная основа ММСП".

22. **Г-н Анвар** (Индонезия), подчеркивая важную роль, которую ММСП играют как в развитых, так и в развивающихся странах, выражает поддержку созданию рабочей группы. В 2012 году ММСП обеспечили 59,08 процента валового внутреннего продукта Индонезии, при этом темпы экономического роста в стране составили приблизительно 6 процентов. Кроме того, в 2012 году в ММСП были заняты около 107 млн. человек. Законодательство, которое регулирует вопросы, связанные с ММСП, было принято в 1995 году.

23. **Г-жа Малагути** (Италия) выражает поддержку предложению о создании рабочей группы и предложенному Председателем проекту резюме с поправками. Делегация страны оратора последовательно подчеркивает, что ее поддержка зависит от устанавливаемой связи с международной торговлей и действиями по уменьшению количества правовых препятствий, с которыми сталкиваются ММСП.

24. **Г-н Родригес** (Швейцария) также выражает поддержку предложенной председателем редакции резюме с поправками.

25. Важно использовать опыт, накопленный различными рабочими группами, предложив им рассмотреть разнообразные аспекты обсуждаемой темы. Если рассмотрение всех этих аспектов поручить одной рабочей группе, потребуются крайне длительный период времени в связи с процедурами. Может быть также сделана оговорка о скоординированной работе нескольких рабочих групп.

26. **Председатель** предлагает Комиссии высказывать замечания в отношении того, составляют ли нижеизложенные положения приемлемое резюме обсуждения и решение. Выражена широкая поддержка созданию рабочей группы по теме ММСП, которая впервые соберется весной 2014 года. Секретариат тем временем выполнит необходимую подготовительную работу. Оратор перечисляет три поправки к предложенному им резюме: заменить в первом пункте слова "работу по уменьшению количества правовых препятствий" словами "работу в области международного торгового права, направленную на уменьшение количества правовых препятствий"; дополнить второй пункт словом "упрощенных" перед словами "процедур регистрации"; указать в третьем пункте, что "Комиссия согласилась с тем, что Секретариату следует выполнить следующую подготовительную работу", и дополнить его после слов "межправительственных организаций" словами "как в контексте Организации Объединенных Наций, так и вне его".

27. **Г-н Велес** (Колумбия) говорит, что делегация его страны считает резюме и предложенное решение приемлемыми. Оратор полагает, что, когда рабочая группа соберется на неделю весной 2014 года, она рассмотрит проект типового закона об упрощенной процедуре регистрации. В докладе должно быть четко указано, что подготовка такого типового закона потребует никак не менее двух недель.

28. **Г-н Сорьель** (секретарь Комиссии) уверяет представителя Колумбии, что никто не будет ожидать от рабочей группы составления типового закона в ходе одной сессии. Подобная работа редко когда завершается в течение двух лет.

29. **Г-н Кабейро Кинтана** (наблюдатель от Кубы) выражает поддержку созданию рабочей группы, которая стала бы заниматься формированием благоприятной правовой среды для ММСП. Делегация

стран оратора соглашается с рекомендацией, внесенной представителем Боливарианской Республики Венесуэла на предыдущем заседании, о том, что рабочая группа не должна сосредотачиваться исключительно на ММСП, но должна заняться также вопросом о доступности микрофинансирования для объединений и групп других видов.

30. **Г-н Ногес** (Парагвай) говорит, что делегация его страны желает присоединиться к предложению о создании рабочей группы. В Парагвае действуют около 300 тыс. ММСП, на которые приходится значительная доля занятости. Тем не менее большинству из этих предприятий отказано в доступе к финансовым услугам.

31. **Г-н Белланже** (Франция) говорит, что в докладе должно упоминаться предложение о том, что Комиссии следует воздерживаться от использования термина "микрофинансирование" в мандатах, предоставляемых ею рабочим группам.

32. **Председатель** говорит, что, как он полагает, Комиссия хочет исключить термин "микрофинансирование", признавая в то же время, что ее решения, касающиеся микрофинансирования, пролили свет на другие аспекты темы, которые будут рассмотрены в последующем.

33. Представитель Сингапура рекомендовал не создавать рабочую группу вплоть до завершения Секретариатом своей подготовительной работы. Данная рекомендация получила поддержку со стороны представителей Австрии, Германии и Швейцарии. Оратор спрашивает, будут ли эти четыре делегации возражать против принятия Комиссией на текущей сессии решения о создании рабочей группы, которая соберется на заседание весной 2014 года.

34. **Г-н Чан Ва Тек** (Сингапур) говорит, что делегация его страны не будет возражать против такого решения. Однако если Секретариат окажется не в состоянии завершить свою подготовительную работу к весне 2014 года, то рабочая группа не сможет начать свою деятельность. Представитель Гондураса предложил провести коллоквиум. Оратор вносит предложение о том, чтобы коллоквиум был проведен, как только Секретариат завершит свою работу.

35. Основная задача, которая должна быть поручена Секретариату, заключается в разработке определения терминов "микронпредприятие", а также "малое и среднее предприятие".

36. Оратор предлагает, чтобы второй пункт предложенного Председателем резюме содержал ссылку на изучение соответствующей работы других учреждений в рамках и вне рамок системы Организации Объединенных Наций, которое должно быть выполнено Секретариатом.

37. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что, хотя она в принципе согласна с тем, что коллоквиум может послужить полезной цели, она обеспокоена тем, что Комиссия может создать для Секретариата сверхмерную нагрузку. Возможно, было бы лучше поручить Секретариату обсудить с экспертами различные аспекты своей подготовительной работы.

38. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит о своей согласии с тем, что встречи между Секретариатом и группами экспертов предпочтительнее проведения коллоквиума.

39. В своем ранее сделанном заявлении оратор предложил, чтобы представленное Председателем резюме содержало перечень элементов, формирующих благоприятную правовую среду. Подобный перечень окажется полезен другим рабочим группам для оценки соответствия темы их собственным мандатам до того, как соберется новая группа. Например, существует определенная путаница в отношении конкретного мандата Рабочей группы V по законодательству о несостоятельности. Оратор высказывает предположение о том, что подходящей темой может стать упрощенный порядок рассмотрения дел о несостоятельности, который был упомянут в представленном Колумбией документе A/CN.9/790.

40. **Г-н Сорель** (секретарь Комиссии) говорит, что, как свидетельствует опыт, обеспечить на практике взаимодействие между различными рабочими группами не так-то просто. Оратор также выражает сомнение в том, действительно ли опубликование общего перечня тем, касающихся ММСП, способно побудить имеющиеся рабочие группы взяться за одну из них. Кроме того, оратор предостерегает от расширения мандата новой рабочей группы в порядке, способном повлечь дестабилизацию имеющихся рабочих групп.

41. **Г-жа Талеро** (Колумбия) говорит о том, что она согласна с представителем Канады в отношении того, что предложение о проведении коллоквиума может перегрузить Секретариат, в особенности в период ограниченности бюджетных средств. Оратор также соглашается с тем, что рабочей группе следует в первую очередь сосредоточиться на упрощенной процедуре регистрации.

42. **Г-н Марадиага** (Гондурас) отзывает свое предложение о проведении коллоквиума.

43. **Председатель** делает вывод о том, что в целом существует согласие в отношении предложения Колумбии о создании рабочей группы по концепции ММСП, которая соберется на свою первую сессию весной 2014 года. Тем временем Секретариатом будет проведена подготовительная работа в соответствии с представленной Председателем редакцией резюме с учетом внесенных в нее поправок.

44. *Решение принимается.*

Заседание прерывается в 11 ч. 30 м. и возобновляется в 11 ч. 50 м.

45. **Председатель** предлагает Секретариату представить тему под названием "Публичные закупки и смежные области, включая публично-частное партнерство (ПЧП)".

46. **Г-жа Николас** (Секретариат) говорит, что Комиссия согласилась на своей сорок пятой сессии в 2012 году с тем, что Секретариату следует организовать коллоквиум по теме публично-частных партнерств в целях определения, следует ли Комиссии браться за работу в этой области. В связи с этим оратор привлекает внимание к Руководству ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, которое было принято Комиссией в 2000 году, и Типовым законодательным положениям ЮНСИТРАЛ по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, которые были приняты в 2003 году. Цель проведенного в мае 2013 года коллоквиума заключалась в оценке того, действительно ли содержащиеся в Руководстве для законодательных органов и Типовых законодательных положениях рекомендации остаются уместным и адекватным руководством для подобных проектов в области инфраструктуры и действительно ли рынок ПЧП достаточно хорошо развит. На коллоквиуме был достигнут широкий консенсус по вопросу о важности ПЧП как темы, связанной с развитием, и как фактора, способствующего прямым иностранным инвестициям и устойчивому развитию.

47. Касаясь критериев установления приоритетов, оратор привлекает внимание к докладу о коллоквиуме, представленному в документе A/CN.9/779. Первый критерий состоит в том, действительно ли возможно достижение в рабочей группе консенсуса по теме. После 2005 года в нескольких юрисдикциях получила

определение и регламентирована концепция "публично-частного партнерства". Недавние исследования показали, что, несмотря на наличие на региональном и международном уровнях множества текстов по теме, подходы к регламентированию ПЧП в высшей степени различны. Следовательно отсутствует стандарт универсальной применимости, который мог бы быть использован государствами. Например, концессионные договоры, предметом которых являются природные ресурсы, в тексты ЮНСИТРАЛ не включены, но включены в другие соответствующие международные тексты. Также существует значительная путаница в области терминологии, содержания законодательства о ПЧП и его взаимодействия с другими законами. На коллоквиуме был в связи с этим сделан вывод о том, что существует насущная необходимость рассмотрения хаотичных и несогласованных результатов в законодательной сфере. Существующие тексты ЮНСИТРАЛ не могут помочь в выполнении этой задачи.

48. Объем возможной работы ЮНСИТРАЛ по ПЧП изложен в пунктах 36–45 документа A/CN.9/779. Участники коллоквиума выразили решительную поддержку представлению о типовом законе о ПЧП и руководстве, подобном Руководству по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках, который был принят Комиссией в 2012 году. Однако было признано, что если составление исчерпывающей совокупности основных направлений политики окажется невозможным, то наиболее целесообразным вариантом может явиться руководство для законодательных органов. Вопрос о том, действительно ли разработка правового текста будет способствовать совершенствованию международного торгового права, на коллоквиуме не рассматривался. Кроме того, не был определен точный объем той работы, которая должна быть предусмотрена. Между участниками выявились определенные разногласия, например по вопросу о степени сложности работы, которая может потребоваться для гармонизации и обобщенной оценки существующих текстов ЮНСИТРАЛ и других доступных документов. Европейская экономическая комиссия Организации Объединенных Наций указала, однако, что она будет полностью поддерживать законодательную работу ЮНСИТРАЛ и использовать ее в целях поддержки своей деятельности по наращиванию потенциала. Никакого дублирования усилий с другими международными организациями Секретариатом выявлено не было.

49. Готовность темы для передачи на рассмотрение рабочей группе вызывает сомнения. В пунктах 69 и 70

документа A/CN.9/779 отмечено, что для формулирования точного мандата потребуются дополнительная подготовительная работа. Лица, работающие в настоящее время в ПЧП, указывали на то, что срочно требуется текст по четко определенной и ограниченной совокупности вопросов. Несмотря на то что документы ЮНСИТРАЛ получили признание в качестве полезного инструмента для экспертов, их использование для целей международного развития носит ограниченный характер. На коллоквиуме был сделан вывод о том, что составление последующих текстов должно осуществляться в условиях рабочей группы. Прозвучавшие на нем замечания изложены в пунктах 82 и 83 доклада.

50. Принимая во внимание важность определения основных элементов, которые должны быть включены в типовый закон, и важность понимания используемых в настоящее время соответствующих методов, Комиссия, возможно, примет решение о том, что кабинетное исследование в условиях Секретариата должно быть дополнено консультациями с экспертами и лицами, работающими в данной области, в особенности в развивающихся странах, при поддержке со стороны многосторонних банков развития. На коллоквиуме не было принято рекомендации о том, чтобы тема была незамедлительно передана на рассмотрение рабочей группе. Некоторые участники рекомендовали вначале определить те части Руководства для законодательных органов, которые требуют обновления, и обсудить возможность разработки типового закона в рамках коллоквиумов или совещаний групп экспертов. Конкретное предложение может быть представлено Комиссии на ее сорок седьмой сессии в 2014 году. Средства, которые потребуются от ЮНСИТРАЛ для осуществления действий по этим направлениям, будут ограничены обеспечением проведения конференции в течение максимум одной недели.

51. **Г-н Белланже** (Франция) отмечает важную роль, которую ПЧП играют в устойчивом развитии, и значительную потребность развивающихся стран в инфраструктуре для ПЧП в период ограниченности государственных средств и сокращения объемов помощи в развитии. Эта важная и сложная тема должна быть поручена рабочей группе по завершении необходимой подготовительной работы, обрисованной Секретариатом и, возможно, включающей проведение коллоквиумов.

52. **Г-н Фрумани** (Австрия) говорит, что ПЧП является важной темой как для развитых, так и для

развивающихся стран, и соответствует критериям установления приоритетов. Делегация страны оратора поддерживает создание рабочей группы после проведения Секретариатом подготовительной работы, включая коллоквиумы. Оратор интересуется, где соответствующие коллоквиумы могут быть проведены.

53. **Г-жа Николас** (Секретариат) говорит, что Секретариат предполагает придерживаться гибкого и прозрачного подхода и добиться максимально широкого участия, например посредством организации совещаний групп экспертов в Европе и Северной Америке и проведения коллоквиумов в других регионах. Поддержку такому подходу выражают региональные банки развития и Всемирный банк.

54. **Г-н Деннис** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что на предыдущем заседании представитель Сингапура привлек внимание к пункту 20 документа A/CN.9/779, касающемуся ПЧП, в котором отмечалось отсутствие широкой осведомленности о документах ЮНСИТРАЛ по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, и то, что они имеют ограниченную ценность для законодателей и регулирующих органов.

55. Подготовка предполагаемого типового закона уже фактически завершена, и Соединенными Штатами в документе A/CN.9/789 внесено предложение о том, чтобы он был окончательно доработан на совещании экспертов, а не на коллоквиуме, и представлен в 2014 году рабочей группе для принятия. Делегация страны оратора предостерегает от расширения объема доработок и дальнейшего продления обсуждений.

56. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что делегация ее страны не убеждена в том, что типовой закон представляет собой подходящий инструмент. Весьма актуальными по-прежнему остаются ранее составленные ЮНСИТРАЛ документы по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников. Однако оратор соглашается с адресуемым Секретариату предложением выполнить подготовительную работу при содействии со стороны экспертов. Когда в 2014 году он представит свои выводы, Комиссия сможет принять решение о том, следует ли разработать руководство или типовой закон.

57. **Г-жа Николас** (Секретариат) говорит, что на состоявшемся в мае 2013 года коллоквиуме был рассмотрен вопрос о том, действительно ли предполагаемый правовой текст уже фактически готов и его необходимо просто обновить. Был сделан вывод о том, что требуется дальнейшая работа, которая не

может быть выполнена исключительно посредством проведения исследований Секретариатом. Была также подчеркнута необходимость следовать инклюзивному подходу в рамках консультаций с экспертами посредством использования различных механизмов, предназначенных для содействия многоязычию и прозрачности. Для выполнения этих требований было предложено проведение коллоквиума.

58. **Г-жа Уайт** (Соединенное Королевство) выражает поддержку замечаниям представителя Канады.

59. **Г-жа Малагути** (Италия) говорит, что в состав групп экспертов, консультируемых Секретариатом, должны входить представители государственного сектора.

60. **Председатель** говорит, что доступны средства для проведения в интересах прозрачности пятидневных совещаний групп экспертов в различных частях мира в целях получения максимально широкого спектра возможных мнений по теме. Одна из возможных причин ограниченной применимости Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, заключается в том, что масштабных консультаций по данному документу проведено не было.

61. **Г-н Чан Ва Тек** (Сингапур), выступая в качестве бывшего Председателя сессии Комиссии 2000 года, на которой было принято Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, говорит, что в ходе длительных дискуссий не прозвучало никаких предположений о несовершенстве текста в том или ином его аспекте или о недостаточном масштабе предварительных консультаций.

62. **Г-н Фрумани** (Австрия) говорит, что предполагаемый документ должен отвечать практическим потребностям и не должен быть излишне усложнен.

63. **Председатель** отмечает, что Комиссия поддерживает постоянную работу Секретариата по теме ПЧП и организацию консультаций с экспертами. Ввиду ограниченности ресурсов Секретариат будет придерживаться гибкого подхода к вопросу о том, следует ли собирать коллоквиум при поддержке со стороны региональных банков развития.

Заседание закрывается в 12 ч. 30 м.

**Краткий отчет о 979-м заседании, состоявшемся в Венском международном центре,
Вена, во вторник, 23 июля 2013 года, в 14 ч. 00 м.**

[A/CN.9/SR.979]

Председатель: г-н Шёлль (Швейцария)

Заседание открывается в 14 ч. 10 м.

Планируемая и возможная будущая работа, в том числе в областях арбитража и согласительной процедуры, коммерческого мошенничества, электронной торговли, законодательства о несостоятельности, международных норм в области договорного права, микрофинансирования, урегулирования споров в режиме онлайн, публичных закупок и развития инфраструктуры, включая публично-частное партнерство, а также обеспечительных интересов (продолжение) (A/CN.9/752 и Add.1, 774 и 789; A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.8)

1. **Председатель** говорит, что мандаты Рабочей группы II по арбитражу и согласительной процедуре, Рабочей группы III по урегулированию споров в режиме онлайн и Рабочей группы VI по обеспечительным интересам подтверждены и что всем трем рабочим группам отведены две сессии.

2. Оратор предлагает Секретариату представить тему о несостоятельности.

3. **Г-жа Клифт** (Секретариат) привлекает внимание присутствующих к резюме состоявшихся на предыдущей неделе дискуссий Комиссии, содержащемуся в проекте доклада (A/CN.9/XLVI/CRP.1/Add.8). Некоторые предложения были в промежуточный период обсуждены неофициально.

4. Комиссия согласилась с тем, что мандат, предоставленный Рабочей группе V, не был выполнен до конца и что представляется неясным, каким образом Рабочая группа будет выполнять оставшиеся задачи. Было предложено в декабре 2013 года провести коллоквиум по теме, если позволят средства. Было также предложено, чтобы коллоквиум состоялся в период проведения заседаний Рабочей группы. На коллоквиуме будут обсуждены вопросы предпринимательских групп и темы будущей работы, которые могут включать вопросы о несостоятельности,

поднятые микро-, малыми, средними и предприятиями (ММСП). Весной 2014 года Рабочая группа продолжит работу по вопросам предпринимательских групп и, возможно, также по вопросам, касающимся ММСП. На основании доклада Рабочей группы Комиссией будет принято решение о том, каким образом следует действовать, и предоставлен, при необходимости, дополнительный мандат, относящийся к ММСП.

5. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что делегация его страны в общем поддерживает предложения, намеченные Секретариатом, в том числе о проведении в декабре 2013 года коллоквиума с последующим проведением заседания Рабочей группы. Присутствующие на коллоквиуме эксперты представят свои мнения по вопросам несостоятельности, касающимся ММСП, а Рабочей группе следует предоставить мандат на обсуждение этих вопросов на ее заседании в апреле 2014 года. Только что созданная Рабочая группа по ММСП может определить вопросы государственной политики и получить разъяснения по различным аспектам этих вопросов, связанным с несостоятельностью, а также рекомендацию Рабочей группы V в отношении дополнительных вопросов, к которым следует обратиться.

6. Рабочая группа провела продолжительные дискуссии по теме центра основных интересов (ЦОИ) в контексте предпринимательских групп. Коллоквиум окажет большую помощь в определении той работы, которая должна быть выполнена в данной области, и в выработке рекомендации о том, что именно следует разработать – руководство для законодательных органов или типовой закон. Членам Рабочей группы надлежит, разумеется, принять также решение о том, действительно ли они желают заниматься проектом подобного рода.

7. **Г-н Родригес** (Швейцария) и **г-н Марадиага** (Гондурас) выражают поддержку подходу, рекомендованному представителем Соединенных Штатов.

8. **Г-жа Талеро** (Колумбия) также выражает поддержку предложениям, внесенным представителем Соединенных Штатов. Несостоятельность является

причиной серьезной обеспокоенности для ММСП, которым требуется ускоренное, более гибкое и менее дорогостоящее разбирательство по связанному с ней делу. Рабочая группа V обладает достаточной компетенцией для рассмотрения данной темы, и координация вопросов политики с новой рабочей группой по ММСП может оказаться чрезвычайно полезной.

9. **Г-жа Сабо** (Канада) выражает поддержку предложениям, намеченным Секретариатом. Что же касается замечаний представителя Соединенных Штатов, то, как понимает оратор, цель коллоквиума будет заключаться в оказании помощи Рабочей группе V посредством прояснения вопроса о том, каким образом ей следует рассматривать вопросы, относящиеся к предпринимательским группам, и выработки новых идей. Однако сделанные на нем выводы не будут определять того, как Рабочей группе следует действовать. Решение об этом будет приниматься Комиссией на основе оценки, выполненной Рабочей группой.

10. **Г-н Шёфиш** (Германия) выражает поддержку предложениям представителя Соединенных Штатов. Оратор соглашается с представителем Канады в отношении того, что цель коллоквиума заключается в определении тем, которые могут быть рассмотрены Рабочей группой V, и что Комиссия должна принять решение о том, какие именно темы уместны.

11. **Г-н Белленже** (Франция) также подчеркивает необходимость проведения различий между процессами обдумывания и выполнения. Оратор выражает согласие с замечаниями, высказанными в этом отношении представителями Канады и Германии.

12. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) зачитывает следующее предложение по мандату Рабочей группы V, касающееся ММСП: "После обсуждения Комиссией принято решение о том, что работа, связанная с рассмотрением вопроса о несостоятельности применительно к микро-, малым, средним и предприятиям, должна быть взята на себя, в качестве дополнительного мандата, Рабочей группой V, во взаимодействии с новой рабочей группой".

13. **Г-н Шёфиш** (Германия) говорит, что, насколько он понимает, коллоквиуму и Рабочей группе V следует в первую очередь обсудить возможные будущие темы.

14. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что предложение представителя Соединенных Штатов подразумевает, что Рабочей группе V предоставляется мандат как на продолжение рассмотрения вопросов, относящихся к

предпринимательским группам, так и на принятие на себя рассмотрение новой темы, которое может потребовать нескольких сессий. Позиция делегации страны оратора заключается в том, что различные элементы темы ММСП должны быть рассмотрены Комиссией в 2014 году. Было бы полезно, если бы рабочие группы смогли тем временем представить информацию, которая поможет Комиссии в принятии решения по этим элементам.

15. **Председатель** говорит, что, по-видимому, имеется широкая поддержка резервированию первой части пятидневной сессии в декабре 2013 года для проведения коллоквиума, на котором будет обсуждена оставшаяся часть мандата Рабочей группы и выработаны новые идеи. Имеется также широкая поддержка рассмотрению Рабочей группой, со временем, вопроса о несостоятельности применительно к ММСП. По вопросу о выборе времени мнения, однако, расходятся. Оратор предлагает, чтобы новая рабочая группа по ММСП, которая соберется весной 2014 года, определила основные вопросы, подлежащие рассмотрению в контексте несостоятельности, и представила их Комиссии для принятия решения. В ответ на вопрос представителя Германии, оратор подтверждает, что если Рабочая группа V возьмется за эти вопросы, они не будут параллельно обсуждаться никакими другими рабочими группами.

16. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что основной вопрос заключается в том, должно ли Руководство для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности затрагивать проблему несостоятельности применительно к ММСП.

17. **Председатель** говорит, что Рабочая группа может рассмотреть этот вопрос и обсудить, каким образом сделать Руководство для законодательных органов более полезным с точки зрения ММСП.

18. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что идеи в отношении новой работы, которые выработает коллоквиум, безусловно не будут реализованы до тех пор, пока их не одобрит Комиссия. Делегация страны оратора просто предлагает, чтобы в течение периода, предшествующего следующей сессии Комиссии, Рабочая группа была уполномочена рассматривать вопрос о несостоятельности применительно к ММСП. Она подойдет к этим вопросам исключительно с технической точки зрения в координации с новой рабочей группой, которая будет отвечать за определение вопросов политики и сферы своей работы.

19. **Г-жа Клифт** (Секретариат) предлагает следующий предварительный проект формулировки для включения в доклад: "После обсуждения Комиссия согласилась с тем, что Рабочей группе V должно быть предложено провести изучение вопросов о несостоятельности, касающихся ММСП, в том числе определить, содержит ли Руководство для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности достаточные решения, и, если оно их не содержит, какая дополнительная работа может потребоваться, с тем чтобы представить Комиссии доклад в 2014 году".

20. **Председатель** говорит, что в проекте доклада будет также отмечено, что в декабре 2013 года выделяется в общей сложности пять рабочих дней на проведение коллоквиума и заседаний Рабочей группы для рассмотрения остающегося в рамках мандата вопроса, а именно вопроса о применимости концепции центра основных интересов к предпринимательским группам, и для обсуждения возможных дополнительных вопросов.

21. **Г-жа Уайт** (Соединенное Королевство) выражает поддержку предложению, только что внесенным Секретариатом и Председателем.

22. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) предлагает дополнительно указать, что решения, касающиеся политики, будут зарезервированы за новой рабочей группой по ММСП. При этом другими рабочими группами могут быть предоставлены консультации по техническим вопросам.

23. **Г-н Чань Ва Тек** (Сингапур) говорит, что практические последствия разделения соображений политического и технического характера неясны. Как правило, рабочие группы собираются для выполнения конкретного мандата и от них требуется рассмотрение всех политических и технических вопросов, имеющих отношение к этому мандату.

24. **Г-н Сорбель** (Секретарь Комиссии) озвучивает оговорки, касающиеся установления иерархии рабочих групп. Комиссия впервые наделила бы рабочую группу мандатом на разработку общей политики и координацию деятельности другой рабочей группы. Ответственность за разработку политики ложится на Комиссию. Предлагаемая процедура, по мнению оратора, излишне усложнена. Если идея заключается просто в обеспечении координации между рабочими группами, требуемую связь и синергию может обеспечить Секретариат.

25. **Г-н Белленже** (Франция) и **г-н Шёфиш** (Германия) выражают поддержку предложению Секретариата.

26. **Г-н Редмонд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что делегация его страны также поддержит предложение, при условии, что новая группа сосредоточится на вопросах политики в отношении ММСП, а Рабочая группа V – на технических вопросах.

27. **Г-жа Сабо** (Канада) говорит, что Комиссия может рассмотреть данный аспект, когда будет принимать доклад.

28. **Председатель** отмечает наличие широкого консенсуса по вопросу о том, каким образом Комиссии следует действовать в том, что касается темы о несостоятельности.

29. **Комиссия** тем самым завершает обсуждение пункта 16 повестки дня о будущей работе.

*Заседание прерывается в 14 ч. 55 м.
и возобновляется в 15 ч. 00 м.*

Роль ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права на национальном и международном уровнях

30. **Председатель** предлагает Секретариату представить пункт повестки дня.

31. **Г-жа Мусаева** (Секретариат) говорит, что пункт о поощрении верховенства права включается в повестку дня Комиссии начиная с ее сорок первой сессии в 2008 году в ответ на предложение Генеральной Ассамблеи о том, чтобы Комиссия в своих докладах Генеральной Ассамблее представляла комментарий относительно ее текущей роли в поощрении верховенства права. На своих сессиях, с сорок первой по сорок пятую, Комиссия в годовых докладах Генеральной Ассамблее выражала свою убежденность в том, что содействие обеспечению верховенства права в коммерческих отношениях должно стать составной частью более широкой программы действий Организации Объединенных Наций по поощрению верховенства права на национальном и международном уровнях. Это мнение было поддержано Генеральной Ассамблеей.

32. На своей сорок третьей сессии Комиссия подчеркнула важность участия в регулярном диалоге с Координационно-консультативной группой по вопросам верховенства права через Группу по вопросам верховенства права и отслеживания прогресса в деле

интегрирования работы ЮНСИТРАЛ в совместные мероприятия Организации Объединенных Наций в области верховенства права. С этой целью она просила Секретариат организовывать один раз в два года, когда сессии Комиссии проводятся в Нью-Йорке, брифинги с Группой по вопросам верховенства права. Первый брифинг был проведен в рамках сорок пятой сессии Комиссии в 2012 году, следующий запланирован на 2014 год. На брифинге 2012 года Комиссия была проинформирована о прогрессе, достигнутом в деле повышения уровня осведомленности о работе ЮНСИТРАЛ, и о подготовке к совещанию высокого уровня Генеральной Ассамблеи по вопросу верховенства права. Комиссия предложила пути и средства обеспечения того, чтобы все аспекты ее работы получили должное отражение на совещании и в его итоговом документе.

33. На текущей сессии Комиссии отсутствуют письменные доклады, подлежащие рассмотрению. Оратор, однако, привлекает внимание присутствующих к резолюции 67/97 Генеральной Ассамблеи о верховенстве права на национальном и международном уровнях, в пункте 17 которой решено, что на шестьдесят восьмой сессии Генеральной Ассамблеи в 2013 году Шестому комитету следует сосредоточиться на подтеме "Верховенство права и мирное урегулирование международных споров". Поскольку Комиссия может также принять решение сосредоточиться на этой подтеме в своих комментариях в соответствии с предложением Генеральной Ассамблеи, Секретариат пригласил экспертов, специализирующихся в соответствующих областях работы ЮНСИТРАЛ, а именно в области арбитража и согласительных процедур и урегулирования споров в режиме онлайн, принять участие в обсуждениях в рамках дискуссионной группы.

34. В резолюции 67/97 Генеральной Ассамблеи решено далее, что в 2014 году, на сорок седьмой сессии Генеральной Ассамблеи, Шестой комитет должен сосредоточиться на подтеме "Обмен национальным практическим опытом государств в области укрепления верховенства права путем обеспечения доступа к правосудию". Комиссия, возможно, примет решение сосредоточиться на той же подтеме на своей следующей сессии.

35. **Председатель** предлагает профессору Хрвое Сикиричу из Хорватии, председательствовавшему на предыдущей сессии Комиссии, сообщить о выполнении соответствующих решений Комиссии, принятых на ее сорок пятой сессии, и ее инструкций в отношении

Совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права.

36. **Г-н Сикирич** (Хорватия) говорит, что на ее сорок пятой сессии Комиссии был достигнут консенсус в отношении того, что Председатель ЮНСИТРАЛ должен выступить с заявлением на Совещании на высоком уровне и что в итоговом документе Совещания должен быть признан вклад, внесенный ЮНСИТРАЛ в дело поощрения верховенства права в сфере экономики, что имеет жизненно важное значение для содействия обеспечению верховенства права в более широком контексте. Комиссия обратилась к нему в его качестве Председателя с просьбой передать ее мнения, изложенные в докладе сорок пятой сессии Комиссии Канцелярии Председателя Генеральной Ассамблеи. После его диалога с Канцелярией, ЮНСИТРАЛ получила предложение представить свои мнения по вопросу об укреплении верховенства права на национальном и международном уровнях на Совещании на высоком уровне, проведенном 24 сентября 2012 года.

37. Основным момент, доведенный до сведения этого Совещания от имени ЮНСИТРАЛ, заключался в том, что тема верховенства права затрагивает не только вопросы международного публичного права, прав человека, уголовного права и правосудия в переходный период, но также признания и осуществления имущественных прав и контрактов и деятельности, направленной на гарантирование правовой безопасности, необходимой для содействия развитию предпринимательства, привлечению инвестиций и созданию рабочих мест, а также способности государств мобилизовать ресурсы для обеспечения фундаментальных требований верховенства права, таких как надлежащая правовая процедура и наличие судебной и правовой инфраструктуры, в том числе хорошо подготовленных юристов и судей. В своем обращении к Совещанию Председатель ЮНСИТРАЛ представил примеры разностороннего влияния работы ЮНСИТРАЛ в этом отношении, основывавшиеся на результатах наблюдений практиков, озвученных в ходе дискуссий в Комиссии. Он остановился также на рекомендованных ЮНСИТРАЛ мерах, посредством которых заинтересованные страны могут обеспечить устойчивый потенциал для осуществления реформ торгового права, при поддержке, в случае необходимости, со стороны международного сообщества.

38. Декларация Совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве

права на национальном и международном уровнях содержит два пункта, в которых мнения ЮНСИТРАЛ в отношении поощрения верховенства права в сфере экономики отмечены в качестве существенного элемента поощрения верховенства права в более широком контексте. В пункте 7 подтверждается, что верховенство права и развитие тесно взаимосвязаны и усиливают друг друга, и что продвижение верховенства права на национальном и международном уровнях является существенно важным фактором устойчивого и инклюзивного экономического роста и устойчивого развития. В нем содержится также призыв к отражению этой взаимозависимости в повестке дня в области международного развития на период после 2015 года. В пункте 8 признана важность справедливой, стабильной и предсказуемой правовой основы для обеспечения инклюзивного, устойчивого и равноправного развития, экономического роста и занятости, генерирования инвестиций и содействия развитию предпринимательства, и высоко оценена работа ЮНСИТРАЛ по модернизации и согласованию международного торгового права. Совещание на высоком уровне повысило тем самым осведомленность о местных потребностях в поощрении верховенства права в сфере экономики, о важности удовлетворения этих потребностей и конструктивной роли Комиссии в этом отношении.

39. **Г-н Сорьель** (Секретарь Комиссии) говорит, что ЮНСИТРАЛ была приглашена к участию в состоявшемся в июне 2013 года в рамках Генеральной Ассамблеи тематическом обсуждении "Предпринимательство и развитие". Г-н Сикирич, в качестве Председателя ЮНСИТРАЛ, выступил с заявлением о том, что ни одно общество не может развиваться, если оно не обеспечивает уважение и соблюдение правоотношений. В развивающихся странах необходимы, в особенности для малых и средних предприятий, благоприятная среда, законы, правовые институты, компетенции и практики.

40. В июне 2013 года была также проведена однодневная конференция о потенциальной роли частного сектора в содействии выходу нестабильных стран из состояния конфликта, организованная совместными усилиями Комиссии Организации Объединенных Наций по миростроительству и Глобального договора Организации Объединенных Наций. Председатель ЮНСИТРАЛ выступил в качестве координатора группы, обсуждавшей пути и способы решения проблем, с которыми сталкиваются хрупкие процессы миростроительства.

41. По просьбе Группы по вопросам верховенства права Секретариат подготовил директивную записку Генерального секретаря по вопросам содействия обеспечению верховенства права в коммерческих отношениях. Подготовленный Секретариатом текст, в значительной мере опирающийся на решения, принимавшиеся Комиссией с 2008 года, в настоящее время рассматривается Группой. Он направлен на наращивание устойчивого потенциала государств в области поощрения верховенства права в коммерческих отношениях, при необходимости с помощью международного сообщества, и на повышение способности Организации Объединенных Наций принимать эффективные меры по удовлетворению потребностей государств в этом отношении. Он предназначен для использования в различных ситуациях, в том числе в условиях предупреждения конфликтов, постконфликтного восстановления и развития.

42. Декларация, принятая по итогам Совещания на высоком уровне по вопросу о верховенстве права, призывает к обеспечению отражения взаимозависимости между верховенством права и развитием в международной повестке дня в области развития на период после 2015 года. Этой теме будет посвящено специальное мероприятие, которое состоится 25 сентября 2013 года в рамках Генеральной Ассамблеи. Повестка дня в области развития на период после 2015 года должна стать преемником целей в области развития, сформулированных в Декларации тысячелетия (ЦРДТ). Специальное мероприятие предоставит возможность для обсуждения уроков, вынесенных из процессов выполнения ЦРДТ. Вопрос о участии в нем Комиссии пока еще не прояснен.

43. Состоялись также дискуссии в Рабочей группе открытого состава Генеральной Ассамблеи по целям в области устойчивого развития и в Межправительственном комитете экспертов по финансированию устойчивого развития. Рабочая группа четырежды собиралась в 2013 году и запланировала четыре дополнительных встречи в период до февраля 2014 года. На них предполагается обсудить вопросы экономического роста, развития инфраструктуры, верховенства закона и управления. Будут предприняты шаги по обеспечению учета соответствующего вклада ЮНСИТРАЛ.

44. Комиссия, возможно, отметит актуальность своей работы для формулирования, в рамках системы Организации Объединенных Наций, тех аспектов международной повестки дня в области развития на

период после 2015 года, которые имеют отношение к верховенству права. Она, возможно, примет также решение поручить Председателю и Секретариату предпринять надлежащие шаги, призванные не допустить недооценку роли ЮНСИТРАЛ в поощрении верховенства права и устойчивого развития.

45. **Г-жа Сабо** (Канада) одобряет предложения Секретариата в отношении будущих действий.

46. **Председатель** предлагает выступить первому участнику дискуссии, Марку Макнейлу, являющемуся партнером международной арбитражной группы Shearman & Sterling ("Ширман и Стерлинг") в Париже и специализирующемуся на международных инвестициях и торговом арбитраже. Г-н Макнейл ранее состоял на службе в Государственном департаменте Соединенных Штатов и работал в области судебных споров между инвесторами и государством и составления проектов инвестиционных разделов соглашений о свободной торговле.

47. **Г-н Макнейл** (участник дискуссии) говорит, что он затронет тему торгового арбитража как нейтральной правовой основе для вынесения решений по спорам и инструменте для предотвращения конфликтов, с особым акцентом на добывающие отрасли промышленности. Оратор также прокомментирует Конвенцию от 1958 года о признании и исполнении иностранных арбитражных решений (Нью-Йоркская конвенция).

48. Одним из наиболее ранних примеров применения международного арбитража как средства предотвращения и урегулирования конфликтов является договор Джея от 1794 года между Соединенными Штатами и Великобританией. Поскольку со времени войны за независимость десятилетиями ранее ряд споров оставался неурегулированным, существовал риск возобновления конфликта. Комиссии, создававшиеся на основании Договора с целью урегулирования споров, обладали особенностями, признанными в настоящее время в качестве отличительных признаков международного арбитража. Они продемонстрировали полезность использования специальной процедуры, адаптированной к конкретному спору. Подобный же гибкий подход применяется, например, в арбитражном регламенте ЮНСИТРАЛ. При учреждении арбитражного суда он наделялся подразумеваемыми полномочиями определять, по согласованию со сторонами, предельный срок, в течение которого должно быть вынесено арбитражное решение,

количество и порядок выступлений сторон, порядок снятия или заслушивания свидетельских показаний и другие аспекты разбирательства. Другой основной особенностью арбитража на основании договора Джея являлось положение о нейтральной и лишенной национального характера юрисдикции. Ни от кого не требовалось участвовать в процессе в судах другой стороны, комиссии были ограждены от вмешательства правительства и имели право выносить решения в рамках своей собственной юрисдикции. Подобным же образом весьма успешным в обеспечении независимости и денационализации международного арбитража оказался типовый закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже. Например, в статье 5 закреплён принцип, в соответствии с которым суды не должны вмешиваться в международное арбитражное разбирательство.

49. Начиная с 1958 года Нью-Йоркская конвенция, которую ратифицировали 148 государств, представляет собой общий свод норм для признания и исполнения международных арбитражных решений. Она требует от национальных судов договаривающихся государств обеспечивать исполнение решений, вынесенных в других договаривающихся государствах, за исключением случаев, когда такие решения считаются несовместимыми с государственной политикой или не могущими быть исполненными в силу ограниченного перечня оснований, изложенных в статье V. На веб-сайте, посвященном Конвенции, перечислено свыше тысячи соответствующих решений, вынесенных судами как гражданской, так и общей юрисдикции по всему миру. Доступ судов к этому источнику должен способствовать совершенствованию судебного толкования, обеспечению согласованности и предсказуемости.

50. В развивающихся странах работа в добывающих отраслях зачастую осуществляется на основании международного соглашения между многосторонней корпорацией и государственной организацией. Подобные соглашения обычно предусматривают долгосрочные инвестиции, связывающие частных и государственных игроков, подчас преследующих противоречащие друг другу цели. От многонациональной корпорации добывающей стране обычно требуются финансовые ресурсы и технические знания, однако она, естественно, стремится также сохранить суверенитет над своими природными ресурсами и развивать свои собственные технологии. В долгосрочной перспективе инвестор сталкивается с коммерческими, юридическими и политическими рисками, поскольку принимающее иностранные

инвестиции государство может изменить свое отношение к ним. При возникновении споров ни одна из сторон не стремится урегулировать их в судах другой стороны. По этой причине общепринятой практикой стало включение в соответствующие соглашения оговорки о международном арбитраже. Многосторонние корпорации стремятся также к заключению благоприятных для себя инвестиционных договоров.

51. Международные арбитражные разбирательства по частным делам или по спорам на основе международных договоров несомненно являются одним из наиболее эффективных способов урегулирования трансграничных споров, связанных с инвестициями и природными ресурсами. Возникает, однако, вопрос о том, способствует ли арбитраж верховенству права и помогает ли он предотвращать будущие конфликты в странах, ведущих борьбу с бедностью и преодолевающих другие кризисы. В случае межгосударственного арбитражного разбирательства, вероятно, можно сделать вывод о том, что, при наличии соответствующих условий, международный арбитраж способствует урегулированию конфликтов, в том числе территориальных споров. У сторон, однако, должно существовать доверие к процессу, они должны быть привержены идее урегулирования спора и быть готовы к проигрышу, представляющемуся маловероятным в случае, если затронутый вопрос воспринимается в качестве крайне важного вопроса национальной значимости.

52. При заключении международного инвестиционного договора от некоторых государств требуется согласование своего инвестиционного режима и других законов с международными стандартами. Кроме того, международный арбитраж, вероятно, снизил возможность межгосударственных конфликтов посредством устранения необходимости прямой конфронтации между государствами от лица их пострадавших граждан. Наличие надежного механизма защиты инвестиций и рассмотрения претензий приводит к увеличению размера капитала, которым инвесторы готовы рисковать за рубежом, в особенности в развивающихся странах, в которых суды могут восприниматься как не заслуживающие доверия. Более того, возрастание обращений к арбитражному разбирательству обычно приводит к большей ясности в том, что касается уважения правовых норм, применимых к инвестициям.

53. С другой стороны, международный арбитраж в добывающих отраслях иногда вызывает неблагоприятную реакцию, в особенности в латиноамериканских странах, таких как Эквадор. Международный арбитраж может также иногда налагать нежелательное бремя на государства, находящиеся в постконфликтных ситуациях или стремящихся к восстановлению после национального кризиса. Кроме того, в некоторых случаях арбитражные разбирательства, вовлекающие ресурсы государства, ведутся конфиденциально и утаиваются от граждан, имеющих прямую заинтересованность в распоряжении государственными ресурсами. Секретные коммерческие сделки между многосторонними корпорациями и государственными должностными лицами могут способствовать коррупции и приводить к народному недовольству. По этой причине правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров имеют первостепенную важность, в особенности для добывающих отраслей.

54. В целом же упомянутые оратором документы ЮНСИТРАЛ составляют надежную правовую основу для мирного урегулирования споров, имеющего существенную важность в изменчивых условиях осуществления трансграничных инвестиций в добывающие отрасли. Доверие иностранных инвесторов к системе судебных органов в развивающихся странах и постконфликтных государствах зачастую оказывается подорвано. Основа, обеспечиваемая документами ЮНСИТРАЛ, может, таким образом, являться единственным действенным средством привлечения инвестиционных средств, необходимых для устойчивого развития и наращивания потенциала.

55. **Г-жа Книпер** (Секретариат) говорит, что Нью-Йоркскую конвенцию недавно ратифицировали Мьянма и Демократическая Республика Конго, таким образом, общее число государств-участников достигло 150. Возможность ратификации Конвенции рассматривает также Ирак.

56. **Председатель** предлагает выступить участнику дискуссии Даниэлю Магро, который является почетным председателем Центра по вопросам международного права окружающей среды (CIEL) и в этой должности присутствовал в качестве наблюдателя на заседаниях Рабочей группы II, посвященных правилам ЮНСИТРАЛ о прозрачности. Ранее он также являлся первым помощником Генерального юрисконсульта и

директором Управления по вопросам международного права окружающей среды Агентства Соединенных Штатов по охране окружающей среды.

57. **Г-н Магро** (участник дискуссии) говорит, что темой его выступления будет прозрачность в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами. Первым рассматриваемым вопросом является определение термина "верховенство права". Организация Объединенных Наций определила его в документе S/2004/616 Совета Безопасности как:

"принцип управления, в соответствии с которым все лица, учреждения и структуры, государственные и частные, в том числе само государство, функционируют под действием законов, которые были публично приняты, в равной степени исполняемых и независимо реализуются судебными органами и которые совместимы с международными нормами и стандартами в области прав человека. Для этого также необходимы меры, обеспечивающие соблюдение принципов примата права, равенства перед законом, ответственности перед законом, беспристрастного применения законов, разделения властей, участия в принятии решений, правовой определенности, недопущения произвола и процессуальной и правовой транспарентности".

Оратор подчеркивает необходимость процессуальной и правовой транспарентности, которая является основополагающей концепцией для торговых и инвестиционных сообществ. Она формирует правовую определенность и предсказуемость и способствует справедливости в применении законов и недопущению произвола.

58. Прозрачность имеет также отношение к ответственности. Она требует, чтобы образ действий физических лиц, организаций и учреждений был известен различным субъектам общества. Примеры из мира бизнеса включают законодательство по ценным бумагам, требующее раскрытия существенно важной информации о развитии бизнеса, ограничивая тем самым коррупцию. Раскрытие информации в отношении, например, исполнения законодательства по борьбе с загрязнением окружающей среды может быть использовано для оценки того, действительно ли оно применяется в равной степени. На международном уровне крайне важно иметь доступ к информации, касающейся правоприменения, степени независимости при вынесении решения о соблюдении закона и

уважения норм в области прав человека. Важным инструментом в этом отношении являются неофициальные доклады, представляемые организациями гражданского общества Совету Организации Объединенных Наций по правам человека. В действительности в настоящее время существует право человека на доступ к информации, которое основывается на статье 19 Всеобщей декларации прав человека.

59. Споры, возникающие между инвесторами и государствами, с очевидностью являются предметом, вызывающим общественный интерес. Такие споры могут касаться весьма значительных объемов средств с точки зрения валового внутреннего продукта затронутой страны, а зачастую и жизненно необходимых природных ресурсов. Они могут подорвать здравоохранение страны и подвергнуть сомнению природоохранное законодательство, которое составляет суверенные prerogatives. Исходы дел, возбужденных до настоящего времени, которые неизменно включают утверждения о том, что принимающей страной нарушено международное право, используются для разработки свода норм международного права. В связи с этим крайне важно повышать осведомленность о результатах. К сожалению, существующая система отношений между инвестором и государством характеризуется крайней недостаточностью прозрачности. Отсюда вытекает важность новых Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности, явившихся плодом более чем трехлетних интенсивных обсуждений. Предусматривающие все нюансы и сбалансированные правила охватывают практически все аспекты арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров. Возникает, однако, вопрос, действительно ли они будут реализованы на практике, поскольку многие государства опасаются связанного с ними определенного давления в отношении прозрачности. Правила о прозрачности неприменимы к арбитражному разбирательству, инициированному на основании действующего договора, если только решение об их применении не будет принято государствами-участниками в одностороннем или двустороннем порядке или в соответствии с конвенцией, проект которой должен быть составлен Рабочей группой II. С другой стороны, Правила будут действовать по отношению к будущим договорам, если стороны не откажутся от их применения. ЮНСИТРАЛ, безусловно, следует призвать государства, являющиеся сторонами действующих договоров, сделать выбор в пользу

применения Правил о прозрачности. Комиссии следует также призывать к их применению стороны частных арбитражных разбирательств, а также собирать и предавать гласности примеры надлежащей практики их применения. Остается надеяться на получение ЮНСИТРАЛ достаточного финансирования для выполнения функций хранилища согласно Правилам о прозрачности. Тем временем выполнять функции хранилища согласилась Постоянная палата третейского суда. Наконец, ЮНСИТРАЛ может периодически заниматься обобщением примеров введения Правил в действие.

60. **Г-н Чань Ва Тек** (Сингапур) подчеркивает важную роль, которую верховенство права играет в обеспечении заблаговременной осведомленности людей о последствиях своих действий и, тем самым, в осуществлении ими правильного выбора. Большинство инвестиций должно осуществляться на основе четко определенных правил. Важна определенность, не должны сводиться на нет ожидания. Любое изменение правил после осуществления инвестиций компрометирует концепцию верховенства права. Оратор приветствует в связи с этим содержащуюся в Правилах о прозрачности оговорку о согласии на применение в отношении действующих договоров. Решающими факторами при установлении того, действительно ли государство согласится на применение, являются та мера, в которой соответствующее решение будет сводить на нет ожидания инвесторов, и общее влияние, которое оно окажет на концепцию верховенства права.

61. **Председатель** предлагает выступить участнику дискуссии, Анн Жубен-Бре. Г-жа Жубен-Бре сочетает уникальный опыт работы в качестве юрисконсульта многонациональных корпораций и старшего советника по правовым вопросам Отдела инвестиций, технологии и развития предпринимательства Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД). В настоящее время она практикует в качестве юриста в Париже, сосредоточившись на международном инвестиционном праве и урегулировании инвестиционных споров.

62. **Г-жа Жубен-Бре** (участник дискуссии) говорит, что она сосредоточится на вопросах посредничества для мирного урегулирования экономических споров и верховенства права.

63. Спор или конфликт может быть урегулирован посредством прямых переговоров между сторонами. В качестве альтернативы может быть привлечена третья сторона, при этом существуют три основных подхода к

данному варианту. Первый заключается в рассмотрении спора судом, действующим по нормам общего права; второй включает международный арбитраж; третий – согласительную процедуру и посредничество. В первых двух случаях нейтральные судьи или арбитры наделяются правом на принятие решений, имеющих обязательную силу для сторон спора. В третьем случае, который также представляет собой в определенной мере формализованный и структурированный процесс, посредники уполномочиваются сторонами урегулировать спор, однако окончательное решение принимается самими сторонами. Различие между согласительной процедурой и посредничеством заключается в функции третьей стороны, роль которой в случае посредничества носит менее официальный характер. Посредник побуждает стороны к взаимодействию и предложению своего собственного решения.

64. Одним из преимуществ альтернативного урегулирования споров является то, что урегулирование достигается быстрее. Оно оказывается также менее дорогостоящим и более гибким, поскольку стороны сами согласовывают процедуру и осуществляют более плотный контроль над ней. По этим причинам частные экономические субъекты и инвесторы склонны отдавать предпочтение альтернативным средствам урегулирования споров, однако государства зачастую выбирают арбитраж.

65. Недостаточно широкое использование согласительной процедуры и посредничества связано с ограниченной осведомленностью о данной возможности. Бывает проще, в частности государствам, передать спор в суд или арбитраж и затем следовать судебному или арбитражному решению. Дополнительным недостатком согласительной процедуры и посредничества является отсутствие возможности принудительного обеспечения исполнения. Кроме того, она/оно может рассматриваться в качестве бесполезной траты времени и денег, если у сторон отсутствует реальное стремление достичь урегулирования. Государственные должностные лица могут испытывать трудности при получении твердого мандата на проведение переговоров и внесение решения, которое может повлечь за собой перевод денежных средств.

66. Всемирный банк провел исследование альтернативных способов урегулирования споров в 101 стране. Было выяснено, что только в семи из них отсутствует сводное законодательство о торговом арбитраже, согласительной процедуре или

посредничестве. Лишь в пяти странах отсутствовали институты, которые могут вести арбитражные дела. Услуги по осуществлению посредничества и проведению согласительной процедуры не получили широкого распространения. Оратор, однако, с удовлетворением отмечает, что многие обследованные страны применяют типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре.

67. Обращаясь к примерам из практики, оратор говорит, что в рамках альтернативного механизма урегулирования споров в Колумбии согласительная процедура требуется в качестве необходимого предварительного условия производства по коммерческим делам. Проводится специальное предварительное слушание, в котором судья действует в качестве посредника. Были урегулированы 50 процентов дел, переданных на проведение согласительной процедуры. В Эквадоре при канцелярии генерального прокурора действует институт посредничества, в рамках которого посредничество предлагается иностранным и отечественным экономическим субъектам. В Египте Главное управление по инвестициям располагает механизмом посредничества, который в основном используется для урегулирования споров между инвесторами в рамках соглашений о совместном предприятии, однако может быть также распространен на другие споры, связанные с инвестициями. Наконец, в Республике Корея действует омбудсмен по иностранным инвестициям, который осуществляет посредничество между государственными организациями и иностранными инвесторами.

68. Предпочтительной системой урегулирования международных инвестиционных споров является арбитраж, поскольку существует значительное недоверие к системе инвестиционных договоров и национальным судам. Однако, как утверждает оратор, посредничество, которое может способствовать достижению скорейшего миролюбивого урегулирования, используется в недостаточной мере. Согласно оценкам, к настоящему времени насчитывается приблизительно 450 случаев урегулирования споров между инвесторами и государствами. Это гораздо больше количества дел, урегулированных с помощью согласительной процедуры, осуществленной в рамках Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств. Тем не менее

посредничеству как альтернативному средству урегулирования инвестиционных споров придан мощный импульс. Арбитраж считается чрезмерно длительным и слишком дорогим процессом. Тридцать девять процентов дел, переданных оратором в международный арбитраж, были урегулированы до вынесения окончательного арбитражного решения. Решение, таким образом, достигалось через посредство переговоров за рамками арбитражного производства. Такие переговоры, по мнению оратора, должны проводиться в условиях прозрачности и ответственности в соответствии с принципом верховенства права.

69. Для обеспечения приемлемости посредничества должны быть предприняты два шага. Во-первых, во внутригосударственные системы должны быть включены правовые положения о посредничестве, основывающиеся на типовом законе ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре. Во-вторых, весьма важно повышать осведомленность о посредничестве и создать необходимый потенциал для его применения.

70. **Председатель** говорит, что на протяжении десятилетий существовала исходная посылка, что арбитражные разбирательства по торговым и, возможно, также и инвестиционным спорам, должны быть конфиденциальными. Оратор спрашивает, есть ли в связи с этим место для прозрачности при посредничестве в инвестиционных спорах.

71. **Г-жа Жубен-Бре** (участник дискуссии) говорит, что под эгидой Международной ассоциации юристов недавно были приняты правила посредничества в урегулировании споров между инвесторами и государствами. Они включают как положения о конфиденциальности, так и положения о прозрачности. Определенная степень прозрачности, несомненно, необходима в контексте интересов государства, которые, безусловно, являются также и общественными интересами.

72. **Председатель** предлагает выступить последнему участнику дискуссии, Мохамеду Абдель Вахабу. Г-н Абдель Вахаб – профессор юридического факультета Каирского университета, специализирующийся на международном частном праве и урегулировании споров. Он является вице-председателем Лондонского международного арбитражного суда и председателем египетского филиала Королевского института арбитров. Г-н Абдель Вахаб принимал участие в заседаниях Рабочей

группы III ЮНСИТРАЛ по урегулированию споров в режиме онлайн.

73. **Г-н Абдель Вахаб** (участник дискуссии) говорит, что сосредоточится на том, каким образом урегулирование споров в режиме онлайн (УСО) может способствовать верховенству права. Определение УСО в высшей степени противоречиво, даже у практиков. Однако в плане верховенства права УСО служит инновационным средством содействия мирному урегулированию споров в международном контексте благодаря основанным на технологиях процессам. Оно требует использования современных технологий, составляющих часть эволюционного пути к безбумажному обществу. Многие провайдеры УСО вышли на глобальный рынок, особенно в развитых странах, в которых удовлетворяются требования к необходимой инфраструктуре. Однако произошло заметное снижение их конкурентоспособности. Если в 2004 году число провайдеров достигло 115, то в 2013 году их осталось только 63.

74. Схемы УСО могут быть разделены на три основные категории. К первой относятся схемы на основе использования технологий, и электронный аспект просто добавляется к переговорам, посредничеству и арбитражному разбирательству. Вторая категория включает механизмы УСО на основе полностью развернутых технологий, включающие автоматизированные переговоры, посредством которых переменные вводятся в систему, которая генерирует оптимальные решения споров. В-третьих, УСО содействует не только урегулированию споров, но также и их предотвращению. Некоторые онлайн-овые схемы помогают предотвращать споры благодаря обеспечению определенности и предсказуемости и минимизации рисков, связанных с трансграничными сделками.

75. Деятельность Рабочей группы ЮНСИТРАЛ по урегулированию споров в режиме онлайн может, по мнению оратора, охватывать как межгосударственные, так и внутригосударственные споры, которые составляют часть мандата на УСО, затрагивающую глобальное управление и верховенство права. Документы Организации Объединенных Наций устанавливают необходимые нормы и способствуют их согласованию. Оратор призывает представителей государств, участвующих в нормотворческой деятельности, обеспечить однозначное признание потенциального вклада технологии в урегулирование споров и установление верховенства права в транснациональном контексте.

76. УСО обладает рядом дополнительных преимуществ, таких как круглосуточная доступность, надежность и достоверность процесса, обеспечение незамедлительного правосудия и ускоренного урегулирования, возможность эффективного предупреждения споров и надлежащего управления ими. В условиях эмоционального стресса и конфликтных ситуаций, когда трудно убедить стороны сесть рядом для проведения переговоров, УСО может сыграть важную роль в обеспечении как синхронной, так и несинхронной дистанционной связи. Кроме того, оно гораздо доступнее по цене других форм урегулирования споров. В итоге оратор утверждает, что УСО может вызвать глобальный эффект "домино" в области верховенства права в политической, экономической, правовой и социальной сферах, ведущий к прогрессу и реформам во внутригосударственном и межгосударственном контекстах.

77. Параллельно должна быть разработана совокупность правил урегулирования в режиме онлайн для межгосударственных споров и конфликтов. При сохранении традиционных форм урегулирования споров в них посредством технологий могут быть внедрены инновационные аспекты. Кроме того, для провайдеров УСО должны быть разработаны процессуальные и материально-правовые стандарты и механизмы установления доверительных отношений. Хотя правила являются для многих государств спорным вопросом, они способствуют доверию на глобальном уровне и помогают провайдерам продолжать свою деятельность. Глобализация УСО в интересах верховенства права требует подготовки арбитров, знакомых с технологиями и методами их интеграции в процесс урегулирования споров.

78. **Председатель**, резюмируя пункты, которые должны быть отражены в докладе, говорит, что Комиссия вновь подтверждает свою убежденность в том, что верховенство права в коммерческих отношениях должно быть включено в качестве составной части в более широкую повестку дня по вопросам верховенства права на национальном и международном уровнях через соответствующие органы Организации Объединенных Наций. Комиссия благодарит предыдущего председателя за обращение к Совещанию на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права и его вклад в составление итогового документа. Секретариат подготовит Комиссии директивную записку Генерального секретаря Организации Объединенных Наций по вопросам поощрения верховенства права в

коммерческих отношениях, которая получит максимально широкое распространение. Через различные органы ЮНСИТРАЛ будут предприняты усилия по отражению мнений Комиссии и ее участия в текущей работе по формулированию повестки дня в области международного развития на период после 2015 года. Наконец, в докладе будет отмечено, что, согласно решению Генеральной Ассамблеи, темой для рассмотрения Шестым комитетом в 2014 году будет

"Обмен национальным практическим опытом государств в области укрепления верховенства права посредством обеспечения доступа к правосудию". Делегациям предлагается, если они того пожелают, представлять Секретариату замечания по теме для обсуждения Комиссией на ее следующей сессии.

Заседание закрывается в 16 ч. 55 м

II. БИБЛИОГРАФИЯ ПОСЛЕДНИХ РАБОТ, КАСАЮЩИХСЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

(A/CN.9/772)

[Подлинный текст на английском языке]

Содержание

I.	Работы общего характера
II.	Международная купля-продажа товаров
III.	Международный коммерческий арбитраж и согласительная процедура
IV.	Международные перевозки
V.	Международные платежи (включая независимые гарантии и резервные аккредитивы).
VI.	Электронная торговля.
VII.	Обеспечительные интересы (включая финансирование под дебиторскую задолженность)
VIII.	Закупки
IX.	Несостоятельность
X.	Международные контракты на строительство
XI.	Международная встречная торговля
XII.	Проекты в области инфраструктуры, финансируемые из частных источников
XIII.	Урегулирование споров в режиме онлайн

I. Работы общего характера

Actes de la conférence "Traités internationaux relatifs au droit du commerce" 25 novembre 2009, Chambre de Commerce et d'Industrie d'Antananarivo. S.I., s.n., 2011. 67 p. Selected contents: La théorie générale du droit des traités / A. Raharinarivonirina, p. 8-22.

Andenas, M. and C. B. Andersen, eds. Theory and practice of harmonisation. Cheltenham, U.K., Edward Elgar, 2011. 617 p. Selected contents: Demandeur-centricity in transnational commercial law / S. Gopalan -- International commercial harmonisation and national resistance: the development and reform of transnational commercial law and its application within national legal culture / M. Heidemann -- Towards a theory of harmonisation / M. Andenas, C. B. Andersen, R. Ashcroft.

Bazinas, S. V. Business and human rights: the contribution of UNCITRAL. World Public Forum 'Dialogue of Civilizations' 10th Anniversary Session of the World Public Forum 'Dialogue of Civilizations', Rhodes, Greece, 3-8 October 2012. Conference paper.

- Brekoulakis, S. The impact of uniform law on Greek national law: limits and possibilities. *Revue hellénique de droit international = Hellenic review of international law* (Athènes) 64:2:797-831, 2011.
- Castellani, L. G. The contribution of uniform trade law to economic development and regional integration in East Asia and the Pacific: a view from UNCITRAL. *Dong-a journal of IBT law* (Busan, Republic of Korea) 8:31-46, 2012.
- Dickerson, C. Bibliography. [Conference] on Uniform Business Laws in Africa: OHADA's Contribution to Legal Predictability, 28 March 2012. Conference materials.
- Gombrii, K-J. CMI: champion of the unification of maritime law. *BIMCO bulletin* (Bagsvaerd, Denmark) 107:1:64-67, 2012.
- Gross, C. M. News from the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL): UNCITRAL at the end of 2011. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 16:4:1014-1023, 2011.
- Kwon, Jae-Jin. FTA와 UNCITRAL 아·태사무소. *MK business news* (Republic of Korea) 19 March 2012. Article on the establishment of the UNCITRAL Regional Centre for Asia and the Pacific. In Korean.
- Lima, J. A. A Harmonização do Direito Privado. Brasília, Ministério das Relações Exteriores, 2008. 262 p. In Portuguese. Translation of title: The harmonisation of private law.
- Mandaloniz, M. G. No es oro todo lo que reluce en las microfinanzas: la necesidad de una regulación internacional. *Revista de derecho bancario y bursátil* (Valladolid, Spain) 127:103-159, 2012.
- Moollan, S. Note of thanks: cocktail reception in honour of the 56th Session of the UNCITRAL Working Group II (Arbitration and Conciliation). *New York international chapter news* (New York) 17:1:29, 2012.
- Osman, F., ed. Vers une lex mercatoria mediterranea: harmonisation, unification, codification du droit dans l'Union pour la méditerranée. Bruxelles, Bruylant, 2012. 389 p. Selected contents: Le choix de la codification comme formule d'intégration régionale / F. Zenati-Castaing, p. 31-53 -- L'Union pour la Méditerranée et la circulation des modèles juridiques: und lecture du travail et de l'influence de la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI) / L. Ravillon, p. 117-131.
- Salasky, J. News from the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL): UNCITRAL at the end of 2012. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 17:4:745-755, 2012.
- Sandrock, O. Zum 100. Geburtstag von Pieter Sanders: Europäische Aktiengesellschaft - New Yorker Übereinkommen von 1958 - UNCITRAL. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg, Germany) 111:3:259-272, 2012. Translation of title: On the 100th birthday of Pieter Sanders: Societas Europaea - New York Convention (1958) - UNCITRAL.
- Sikirić, H. Address to the Sixth Committee of the General Assembly. 15 October 2012. Available online at <http://papersmart.unmeetings.org/en/ga/sixth/67th-session/statements/>

- _____. Statement by the Chair of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) at its forty-fifth session, Mr. Hrvoje Sikirić, at the high-level meeting of the General Assembly on the topic 'The rule of law at the national and international levels', held on 24 September 2012. Available online at http://unrol.org/files/Statement_UNCITRAL.pdf
- Sorieul, R. UNCITRAL Regional Centre for Asia and the Pacific. *Recent trends of law & regulation in Korea* (Gwacheon, Republic of Korea) 6:6:24-25, 2012.
- Stewart, D. P. Private international law, the rule of law, and economic development. *Villanova law review* (Villanova, Pa.) 56:607-630, 2011.
- Twigg-Flesner, C. and G. Villalta Puig, eds. *Boundaries of commercial and trade law*. Munich, Sellier, 2011. 204 p. Selected contents: Some thoughts on the harmonisation of commercial law and the impact on cross-border transactions / C. Twigg-Flesner.
- United Nations. A guide to UNCITRAL: basic facts about the United Nations Commission on International Trade Law. Vienna, United Nations, 2013. 57 p. Available online at www.uncitral.org/uncitral/en/publications/publications.html
- Wharton, N. *Fundamentals of transnational business law*. Lexington, Ky., s.n., 2012. 325 p.

II. Международная купля-продажа товаров

- Accaoui Lorfing, P. *La renégociation des contrats internationaux*. Bruxelles, Bruylant, 2011. 451 p.
- Actes de la conférence "Traité internationaux relatifs au droit du commerce" 25 novembre 2009, Chambre de Commerce et d'Industrie d'Antananarivo. S.l., s.n., 2011. 67 p. Selected contents: Pour la promotion de l'adoption de la Convention des Nations Unies sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises (article publié en 2009) / L. Castellani, p. 35-42.
- Alaoudh, A. S. The notice requirement of Article 39 and Islamic law: developed vs. developing countries. *Arab law quarterly* (London) 26:4:481-498, 2012.
- Al-Masadeh, N. The possibility of applying the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods by a Jordanian judge. *Arab law quarterly* (London) 26:3:381-386, 2012.
- Andenas, M. and C. B. Andersen, eds. *Theory and practice of harmonisation*. Cheltenham, U.K., Edward Elgar, 2011. 617 p. Selected contents: Applied uniformity of a uniform commercial law: ensuring functional harmonisation of uniform texts through a global jurisconsultorium of the CISG / C. B. Andersen -- Methodological challenges of codifying or consolidating national and international sales law based on CISG Article 35 / R. F. Henschel -- Achieving optimal use of harmonisation techniques in an increasingly interrelated twenty-first century world--consumer sales: moving the EU harmonisation process to a global plane / L. Del Duca, A. H. Kritzer, D. Nagel -- Harmonised legal framework for carbon trading / B. Zeller.

- Andersen, C. B. Article 39 of the CISG and its 'noble month' for notice-giving: a (gracefully) ageing doctrine? *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pa.) 30:2:185-202, 2012.
- _____. Recent removals of reservations under the international sales law: winds of change heralding a greater unity of the CISG. *Journal of business law* (London) 8:699-712, 2012.
- Asghari, M. B. and others. The consequence of passing of risk in contracts of sale involve carriage of goods: a comparative study between Iranian law and CISG. *International proceedings of economics development and research* (Singapore) 36:101-104, 2012.
- Atipo, A. P. Force majeure in international business: a comparative assessment of force majeure under the UCC and the UNCISG. *CAR: CEPMLP annual review* (Dundee, Scotland) 2008/2009.
- Australia. Attorney-General's Department. Improving Australia's law and justice framework: a discussion paper to explore the scope for reforming Australian contract law. Barton, Australia, Commonwealth of Australia, 2012. 29 p.
- Baddeley, M. and others, eds. Le droit civil dans le contexte international: journée de droit civil 2011. Geneva, Schulthess, 2012. 216 p. Selected contents: La Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises (CVIM) a-t-elle pénétré le droit suisse ? / C. Chappuis, p. 183-209.
- Van Baren, L. and A. Trofymenko. Conference report: '20 years of CISG in the Netherlands', Amsterdam, 20 April 2012. *European review of private law* = *Revue européenne de droit privé* = *Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 20:4:1171-1178, 2012.
- Başoğlu, B. Türk hukukunda ve mukayeseli hukukta aynen ifa talebi. Istanbul, XII Levha, 2012. 292 p. Translation of title: Specific performance under Turkish and comparative law.
- Begaiym, E. Formation of contract for the international sale of goods: comparative study of the CISG and legislation of the Kyrgyz Republic. Budapest, CEU, 2009. 91 p. Thesis (LL.M.) - Central European University, 2009.
- Bell, G. F. Harmonisation of contract law in Asia: harmonising regionally or adopting global harmonisations, the example of the CISG. *Singapore journal of legal studies* (Singapore) 2005:362-372.
- Bernstein, L. An (un) common frame of reference: an American perspective on the jurisprudence of the CESL. Conference on European Contract Law: A Law-and-Economics Perspective, University of Chicago, 27-28 April 2012. Conference paper.
- Bolzonello, L. The 'validity exception' in the CISG and remedies for mistake in domestic contract law: preemption and concurrence. *Social science research network* May 15, 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2121714>
- Bonelli, F. Il "risarcimento dei danni" nei principi UNIDROIT, nella Convenzione di Vienna del 1980 e nel diritto italiano. *Diritto marittimo* (Genova, Italy) 114:3:687-699, 2012. Translation of title: 'Full compensation' under the UNIDROIT Principles, the CISG (1980), and Italian law.

- Booz, Allen [and] Hamilton (New York). Reinforcing Ethiopia's international trade law framework for a stronger business environment: a case for the ratifications of the New York Convention and the CISG. S.I., USAID, 2008. 27 p.
- Boucard, H. La unificación internacional del derecho del contrato de compraventa y su irradiación europea. *Revista electrónica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada* (Granada, Spain) 1 de marzo de 2008.
- Brazil. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão de Relações Exteriores. Projecto de decreto legislativo, N.º 222-A, DE 2011, Mensagem No 636/2010, Aviso No 772/2010 – C. Civil. S.I., Câmara dos Deputados, 2011. 75 p. Report including CISG (1980) in Portuguese and analytical report on CISG (1980) by the Chamber of Trade. Includes an annex with chart comparing CISG (1980) to domestic legislation. In Portuguese.
- Cafaggi, F. CESL and pre-contractual liability: from a status to a transaction-based approach. Conference on European Contract Law: A Law-and-Economics Perspective, University of Chicago, 27-28 April 2012. Conference paper.
- CISG Advisory Council. CISG Advisory Council: CISG-AC declaration no. 1: the CISG and regional harmonization. Available online at www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-decl.html
- _____. CISG Advisory Council: CISG-AC opinion no. 11: issues raised by documents under the CISG focusing on the buyer's payment duty. Available online at www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op11.html
- Clive, E. M. Switzerland proposes future work by UNCITRAL on international contract law. *European private law news* (Edinburgh, U.K.) 18 May 2012.
- Complexity of transnational law. *European review of private law = Revue européenne de droit privé = Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 20:1:3-194, 2012. Journal section. Selected contents: General report: complexity of transnational sources / S. Ferreri, p. 3-50 -- Austrian report / B. Verschraegen, p. 51-80 -- Canadian report / H. Dedek, A. Carbone, p. 81-100 -- German report / E-M. Kieninger, K. Linhart, p. 101-122 -- Hungarian report / G. Suto Burger, p. 123-138 -- Japanese report / Tetsuo Morishita, p. 139-152 -- Dutch report: coherence and fragmentation of private law / J. Smits, p. 153-168 -- OHADA report / S. Mancuso, p. 169-184 - - Swiss report / A. Fötschl, p. 185-194.
- Costa, M. Portugal e a Convenção de Viena sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias. *Visão* (Lisbon) 8 March 2012. Translation of title: Portugal and the CISG (1980).
- Darankoum, E. S. Méthode de mise en oeuvre de la convention de Vienne sur la vente internationale: l'arbitrage OHADA au prisme de la pratique CCI. *Penant: revue trimestrielle de droit africain* (Paris) 122:881:497-530, 2012.
- Dawwas, A. Anticipatory avoidance of contract: CISG and Egyptian law compared. *Nordic journal of commercial law* (Turku, Finland) 1:2012.
- _____. Non-conformity of goods in light of CISG, Unidroit Principles and the Palestinian commercial law draft. *Journal of sharia & law* (Al Ain, United Arab Emirates) 52:25-80, 2012.

- Dawwas, A. and Y. Shandi. The applicability of the CISG to the Arab world. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 16:4:813-841, 2011.
- Dedek, H. and A. Carbone. Canadian report. *European review of private law* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 20:1:81-100, 2012.
- DiMatteo, L. A. The scholarly response to the harmonization of international sales law. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pa.) 30:1:1-22, 2011.
- Do, Minh Anh. The issue of amending the concept of international sale of goods in the commercial law for acceding to the CISG (1980). *Tap chi Luật học* (Viet Nam) 9:3-9, 2011. In Vietnamese. Title translated from Vietnamese. Available online at <http://luathoc.vnweblogs.com/post/19665/333789>
- Douglas, J. Arbitration of international sale of goods disputes under the Vienna Convention. *Arbitrator & mediator* (Melbourne) 27:1:15-24, 2008.
- Draetta, U. La Convention des Nations Unies de 1980 sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises et l'arbitrage = The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods and arbitration. *Revue de droit des affaires internationales = International business law journal* (Paris) 2:193-205, 2012.
- Duhl, G. M. International sale of goods 2011. *Social science research network* June 12, 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2083276>
- Eberl-Borges, C. and Su Yingxià. 12 Jahre chinesisches Vertragsgesetz: zur heutigen Bedeutung der Vertragsfreiheit in China. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg, Germany) 111:2:125-153, 2012. Translation of title: 12 years Chinese contract law: the current meaning of freedom of contract in China.
- Falla Armenteros, A. The regulation on a common European sales law: chronicle of a death foretold. Strasbourg, France, Université de Strasbourg, 2012. 52 p. Thesis (master) - Université de Strasbourg, 2012.
- Ferrari, F. PIL and CISG: friends or foes? *Internationales Handelsrecht* (München) 12:3:89-113, 2012.
- Fornasier, M. "28." versus "2. Regime": Kollisionsrechtliche Aspekte eines optionalen europäischen Vertragsrechts. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* (Tübingen, Germany) 76:2:401-442, 2012. Translation of title: '28th' versus '2nd' regime: an optional European contract law from a choice of law perspective.
- Gabriel, H. D. Proposal for a UNCITRAL project on global contract law: State Department Advisory Committee on Private International Law Annual Meeting, October 11-12, 2012, The George Washington University Law School, Washington, DC. Conference paper.
- Giermanski, J. R. The global supply chain and its commercial and security elements. In J. R. Giermanski. *Global supply chain security*. Plymouth, U.K., Scarecrow Press, 2013. p. 105-116.
- Göler, J. von and F. Lüth. The passing of legal risk under the Vienna Sales Convention: does article 66 CISG cover acts of state? *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 16:1:19-34, 2012.

- Gössl, S. L. and J. A. Bischoff. Regional vs. universal unification? *Transnational notes* (New York) 23 August 2012.
- Graves, J. Penalty clauses and the CISG. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pa.) 30:2:153-172, 2012.
- Hassan, H. F.
لحظة انعقاد العقد طبقاً لاتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بعقود البيع الدولي للبضائع - ١٩٨٠
Journal of science for law (Baghdad) 2010:2:194-241. Translation of title:
The moment of conclusion of the contract according to the CISG (1980).
- Heidemann, M. European private law at the crossroads: the proposed European Sales Law. *European review of private law* = *Revue européenne de droit privé* = *Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 20:4:1119-1138, 2012.
- Hellwege, P. Die Geltungsbereiche des UN-Kaufrechts und des Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts im Vergleich. *Internationales Handelsrecht* (München) 12:5:180-186, 2012. Translation of title: The scope of the CISG (1980) and the Common European Sales Law in comparison.
- _____. UN-Kaufrecht oder Gemeinsames Europäisches Kaufrecht? *Internationales Handelsrecht* (München) 12:6:221-231, 2012. Translation of title: CISG (1980) or Common European Sales Law?
- Hesselink, M. W. How to opt into the Common European Sales Law? Brief comments on the Commission's proposal for a regulation. *European review of private law* = *Revue européenne de droit privé* = *Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 20:1:195-211, 2012.
- Heuzé, V. Le technocrate et l'imbécile: essai d'explication du droit commun européen de la vente. *Semaine juridique édition générale* (Paris) 25:1225-1232, 2012.
- Huang, Yanming. Two notes on the application of the CISG to cases under the jurisdiction of the CIETAC South China. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pa.) 27:9:19-29, 2012.
- Ireland. Sales Law Review Group. Report on the legislation governing the sale of goods and supply of services. Dublin, Stationary Office, 2011. 568 p.
- Iversen, T. Scandinavian contract law and its implication on CISG: the Danish approach. *Scandinavian studies in law* (Stockholm) 57:107-115, 2012.
- Janssen, A. and L. A. DiMatteo. Interpretive uncertainty: methodological solutions for interpreting the CISG. *Nederlands Tijdschrift voor Handelsrecht* (Zutphen, The Netherlands) 2:52-69, 2012.
- Janssen, A. and M. Spilker. The application of the CISG in the world of international commercial arbitration. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* (Tübingen, Germany) 77:1:131-157, 2013.
- Jenkins-Hobbs, S. H. Construing laws governing international and U.S. domestic contracts for the sale of goods: a comparative evaluation of the CISG and UCC rules of interpretation. *ExpressO* 2012. Available online at http://works.bepress.com/sarah_jenkins-hobbs/5

- Johnson, W. P. The hierarchy that wasn't there: elevating 'usage' to its rightful position for contracts governed by the CISG. *Northwestern journal of international law and business* (Chicago, Ill.) 32:2:263-303, 2012.
- Kapitán, Z. Podmínky aplikovatelnosti Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží. *Právní fórum* (Praha) 5:7:275-289, 2008. Translation of title: Conditions applicable to the CISG (1980).
- Kawakami, M. Conference report: 'Competition in international sales law - perspectives on choice', held in Maastricht, the Netherlands, on 15 June 2012. *European review of private law* = *Revue européenne de droit privé* = *Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 21:1:387-396, 2013.
- Khramov, D. Последствия нарушения договора международной купли-продажи. *Корпоративный юрист* (Москва) 12:6:44-48, 2012. Translation of title: Consequences of breach of contract for the international sale of goods.
- Klett, B. Compravendita internazionale e Convenzione di Vienna. *Rivista* (Zürich) 12:39-41, Dicembre 2010. Translation of title: International sales and the CISG (1980).
- Kordjazi, H. and others. Loss of profit in breach of contract: comparative study between Iran and Convention of International Sale of Goods (1980). *International proceedings of economics development and research* (Singapore) 31:150-153, 2012.
- Kornet, N. The Common European Sales Law and the CISG: complicating or simplifying the legal environment? *Maastricht European Private Law Institute* (Maastricht, The Netherlands) working paper No. 2012/4, March 2012.
- Kötz, H. Contract law in Europe and the United States: legal unification in the civil law and common law. *Tulane European and civil law forum* (New Orleans, La.) 27:1-16, 2012.
- Kröll, S. and others, eds. International arbitration and international commercial law: synergy, convergence and evolution, [liber amicorum Eric Bergsten]. Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2011. 842 p. Selected contents: Consequences of avoidance under the CISG / M. Dimsey -- Declaration of price reduction under the CISG: much ado about nothing? / M. Djordjević -- Excluding CISG article 35(2) quality obligations: the 'default rule' view vs the 'cumulation' view / H. M. Flechtner / Surprising terms in standard contracts under the CISG / R. Koch -- The CISG 'Secretariat Commentary': has it stood the test of time? / F. G. Mazzotta, V. M. Rogers -- The CISG: a lex amicorum / J. F. Morrissey -- Avoidance for non-conformity of goods under art. 49(1)(a) CISG / M. Müller-Chen, L. M. Pair -- Bergsten's mark on the law's international reasonable person / E. Opie.
- Lando, O. Tradition versus harmonization in the recent reforms of contract law. *Collected courses of the Xiamen Academy of International Law* (Leiden, The Netherlands) 3:87-154, 2010.
- Lookofsky, J. M. Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2012. 224 p.

- _____. The CISG in Denmark and Danish courts. *Nordic journal of international law* (Leiden, The Netherlands) 80:295-320, 2011.
- _____. Understanding the CISG: a compact guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. 4th (worldwide) ed. Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2012. 239 p.
- Loos, M. B. M. and H. N. Schelhaas. Commercial sales: the Common European Sales Law compared to the Vienna Sales Convention. *European review of private law* = *Revue européenne de droit privé* = *Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 21:1:105-130, 2013.
- Maduekwe, N. The CISG and Nigeria: is there a meeting point? *CAR: CEPMLP annual review* (Dundee, Scotland) 2009/2010.
- Magnus, U. CISG and CESL. *Max Planck private law research paper* (Hamburg) 12/27, 1 September 2012.
- _____. The Scandinavian reservation under Art. 92 CISG. *Scandinavian studies in law* (Stockholm) 57:195-216, 2012.
- Magnus, U., ed. CISG vs. regional sales law unification: with a focus on the new Common European Sales Law. Munich, Sellier European Law Publishers, 2012. 237 p. Contents: Introduction / U. Magnus -- The U.S. experience with the UCC and the CISG: some insights for the proposed CESL? / H. M. Flechtner -- The curious case of transborder sales law: a comparative analysis of CESL, CISG, and the UCC / L. A. DiMatteo -- The CISG and the common law: the Australian experience / B. Zeller -- CISG and OHADA Sales Law / F. Ferrari -- CISG vs. CESL / U. Magnus -- CISG, CESL, PICC and PECL / R. Koch -- Concluding remarks / U. Magnus -- Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law.
- Mahasneh, N. The ratification of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods by Jordan: the legal perspective and impact. *Uniform law review* = *Revue de droit uniforme* (Roma) 16:4:843-865, 2011.
- Mankowski, P. CESL: who needs it? *Internationales Handelsrecht* (München) 12:2:45-53, 2012.
- Martin, J. S. Does Article 2 inform CISG damages? *Social science research network* October 11, 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2160344>
- Mazzacano, P. J. The treatment of CISG Article 79 in German courts: halting the homeward trend. *Nordic journal of commercial law* (Turku, Finland) 2:2012.
- Meira Moser, L. G. Albert H. Kritzer, the 1980 UN Convention (CISG), and the Vis Moot: an inseparable relationship. *Pace international law review* (White Plains, N.Y.) 24:1:258-265, 2012.
- Mengliev, C. Гармонизация гражданско-правовых норм стран СНГ. *zakon.kz* (Kazakhstan) 27 January 2012. Translation of title: Harmonization of civil law in CIS countries. Available online at www.zakon.kz/4470169-garmonizaciya-grazhdansko-pravovyykh.html
- Momberg Uribe, R. Change of circumstances in international instruments of contract law: the approach of the CISG, PICC, PECL and DCFR. *Vindobona*

- journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 15:2:233-266, 2011.
- _____. Compraventa internacional de mercaderías: el deber de renegociación en caso de excesiva onerosidad sobrevenida. *Revista Chilena de derecho privado* (Santiago) 18:95-119, 2012.
- Moreno Rodríguez, J. A. Contracts and non-state law in Latin America. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 16:4:877-889, 2011.
- Munasinghe, I. K. The importance of the ratification and adoption of the Vienna Convention for the International Sale of Goods (CISG). *Proceedings ICME* (Sahiwal, Pakistan) 1:132-140, 2012.
- Nain, Y. and S. Manish. Why India should opt for CISG. *India law journal* (India) 4:3, 2011.
- Neumann, T. Chinese success and failure in achieving uniform application of the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 16:1:83-94, 2012.
- Newhouse, A. and Tsuneyoshi Tanaka. CISG: a tool for globalization (1): American and Japanese perspectives. *Ritsumeikan law review* (Kyoto, Japan) 29:1-41, 2012.
- Nguyen, Minh Hang and Thi My Loan Dinh. De xuat Viet Nam gia nhap Cong uoc Vien ve hop dong mua ban hang hoa quoc te. Hanoi, VCCI, 2010. 77 p. In Vietnamese. Translation of title: Study on Viet Nam's accession to CISG (1980). Available online at <http://trungtamwto.vn/vandedacbiet/cong-uoc-vien/de-xuat-viet-nam-gia-nhap-cong-uoc-vien-ve-hop-dong-mua-ban-hang-hoa-quoc>
- Nguyen, Trung Nam and others. Viet Nam tham gia Cong uoc Vien 1980 ve Hop dong mua ban hang hoa quoc te (CISG): Loi ich va Han che. Hanoi, EP Legal, 2010. 25 p. In Vietnamese. Translation of title: Viet Nam's accession to CISG (1980): benefits and limitations. Available online at <http://trungtamwto.vn/vandedacbiet/cong-uoc-vien/viet-nam-tham-gia-cong-uoc-vien-1980-ve-hop-dong-mua-ban-hang-hoa-quoc-te>
- Niibori, Satoshi. グローバル商取引法各論: ウィーン売買条約後の国際商取引法統一の行方: 条約からリステイトメントへ. *JCA ジャーナル = JCA journal* (Tokyo) Pt. 30-33 in vol. 58, 2011. In Japanese. Translation of title: Topics of global commercial law, harmonization of international trade law after the CISG (1980): from treaty to restatement.
- Nikolova, S. E. UK's ratification of the CISG: an old debate or a new hope for the economy of the UK on its way out of the recession: the potential impact of the CISG on the UK's SME. *Pace international law review online companion* (New York) 3:3:69-110, 2012.
- Nwafor, N. A. Analysis of buyer's obligations under Articles 38 and 39 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). *Social science research network* December 27, 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2194101>

- _____. Whither the CISG?: case for its acceptance in Nigeria. *Social science research network* December 23, 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2193316>
- Oh, Se-Chang. Articles in Korean on CISG (1980) and the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005). S.l., s.n., 2001. 1 v. Selected contents: 청약과 관련한 CISG규정하에서 이루어지는 전자통신에 유엔전자협약 적용시 유의사항. 한국무역상무학회 38:3-45, 30 May 2008. Translation of title: Important information on the application of the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005) under the CISG (1980) - 국제물품매매협약(CISG)에 전자통신협약(CUECIC) 적용시 국제전자계약의 효력발생을 위한 전제조건에 관한 연구. 계명대학교 산업경영연구소 경영경제 4(2):45-81, August 2008. Translation of title: Preconditions necessary for effecting the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005) under the CISG (1980) -- CUECIC상의 법적 효력을 위한 형식요건에 관한 연구. 계명대학교 산업경영연구소 경영경제 41(1):193-212, February 2008. Translation of title: Form requirements for legal force under the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005) -- 유엔전자통신협약상의 최종규정에 대한 소고. 계명대학교 산업경영연구소 경영경제 42(1):137-163, February 2009.
- Osaka Bar Association. International Practice Study Group. 国際物品売買契約に関する国際連合条約(C I S G)のシリーズ解説 (9-18) . *Kokusai shoji homu* (Tokyo) Pt. 9-18 in vol. 40, 2012. In Japanese. Translation of title: Practical guide to the CISG (1980): through a comparison with Japanese civil and commercial law (part 9-18).
- Oviedo Albán, J. El carácter internacional y la interpretación uniforme de la Convención de Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. *Boletín Mexicano de derecho comparado* (México, D.F.) 133:253-282, 2012. Translation of title: International character and uniform interpretation of the CISG (1980).
- Peluso, M. A. Convention on Contracts for the International Sale of Goods: an example of successful international commercial diplomacy. *Magazine for international business and diplomacy* (London) 3 March 2011.
- Permat, C. Seller's right to cure under the United Nations Convention for the International Sale of Goods (CISG). Sölvegaten, Sweden, Lund University, 2011. 70 p. Thesis (master) - Lund University, 2011.
- Peters, M. S. and M. Kumar. Are the Principles of European Contract Law an autonomous lex mercatoria, or are they part of universal lex mercatoria? *European journal of commercial contract law* (Zutphen, The Netherlands) 4:1:1-7, 2012.
- Piers, M. and J. Erauw. Application of the Unidroit Principles of International Commercial Contracts in arbitration. *Journal of private international law* (Oxford, U.K.) 8:3:441-472, 2012.
- Piltz, B. Sales involving carriage of the goods. *Nederlands tijdschrift voor handelsrecht* (Zutphen, The Netherlands) 2:86-88, 2012.

- _____. The proposal for a regulation on a Common European Sales Law and more particular its provisions on remedies. *Internationales Handelsrecht* (München) 12:4:133-136, 2012.
- _____. The proposal for a regulation on a common European sales law: provisions on remedies, note. Brussels, European Union, 2012. 13 p.
- Pirozzi, R. Developments in the change of economic circumstances debate? *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 16:1:95-112, 2012.
- Ramberg, C. Problems legal practitioners face in finding the law relating to CISG: hardship, defective goods and standard terms. *Scandinavian studies in law* (Stockholm) 57:283-291, 2012.
- Ramberg, J. UPICC and CISG. *Diritto del commercio internazionale* (Genova, Italy) 26:4:865-871, 2012.
- Regional conference on 'harmonization of the law: the Hague Conference, Unidroit and UNCITRAL': Beirut Arab University, [10-11 September 2012], Beirut, Lebanon [conference materials]. Beirut, Beirut Arab University, 2012. CD-ROM. Selected contents: The scope of the application of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1980 (Vienna Convention) / Abdullah Abdulkarim Abdullah -- L'harmonisation du droit des contrats "plus que jamais nécessaire" à une intégration régionale des pays maghrébins / Bel Haj Hamouda Ajmi.
- Remien, O., ed. Verjährungsrecht in Europa - zwischen Bewährung und Reform: Würzburger Tagung vom 8. und 9.5.2009. Tübingen [Germany], Mohr Siebeck, 2011. 419 p. Selected contents: Limitation in the international arena: the United Nations Limitation Convention for International Sales / U. Magnus. In German and English. Translation of title: Limitation law in Europe: between preservation and reform.
- Rižnik, P. Article 77 CISG: reasonableness of the measures undertaken to mitigate the loss. København, s.n., 2009. xviii, 52 p. Thesis (Ph.D.) -- Københavns Universitet det Juridiske Fakultet, 2009.
- Rogowska, A. The UNIDROIT Principles and PECL: experiences in English academic circles. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 16:4:867-875, 2011.
- Rudolf, C. Befreiung von der Untersuchungsobliegenheit nach Art 38 CISG. *Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung* (Wien) 53:5:218-222, 2012. Translation of title: Exemption from the examination requirement under Art 38 CISG (1980).
- Saba, N. To believe or not to believe: good faith in the CISG. *Macquarie journal of business law* (Sydney) 9:81-87, 2012.
- Sandvik, B. The battle for the consumer: on the relation between the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods and the EU Directives on Consumer Sales. *European review of private law = Revue européenne de droit privé = Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 20:4:1097-1118, 2012.

- Schroeter, U. G. The cross-border freedom of form principle under reservation: the role of Articles 12 and 96 CISG in theory and practice. *Social science research network* October 31, 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2169834>
- Schwenzer, I. The proposed Common European Sales Law and the Convention on the International Sale of Goods. *Uniform commercial code law journal* (New York) 44:4:457-481, 2012.
- Schwenzer, I. and P. Hachem. Drafting new model rules on sales: CFR as an alternative to the CISG? *European journal of law reform* (The Hague) 11:4:459-472, 2012.
- Sisula-Tulokas, L. Nordic hesitancy regarding part II of the CISG. *Scandinavian studies in law* (Stockholm) 57:293-295, 2012.
- Smits, J. M. Problems of uniform sales law: why the CISG may not promote international trade. *Maastricht European Private Law Institute working paper* (Maastricht, The Netherlands) 2013:1.
- Spanogle, J. A. and P. Winship. International sales law: a problem-oriented coursebook. 2nd ed. St. Paul, Minn., West, 2012. 384 p. Includes bibliographical references and index.
- Stone, B. and S. González Luna M. Aggrieved buyer's right to performance or money damages under the CISG, U.C.C., and Mexican Commercial Code. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pa.) 30:1:23-85, 2011.
- Sumulong, V. International trade law and the United Nations Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods. *Philippine law journal* (Quezon City, Philippines) 50:318-371, 1975.
- Taylor, D. Reflections on a critical aspect of CISG-governed international sale of goods transactions: the impact of the Hague Convention on choice of court agreements on forum selection. *International trade and business law review* (Abington, Oxfordshire, U.K.) 15:42-59, 2012.
- Tietje, C. and E. Sipiorski. Offset of benefits in damages calculation in international investment arbitration. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:5:545-566, 2012.
- United Nations. UNCITRAL digest of case law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: 2012 edition. New York, United Nations, 2012. 694 p. Available online at www.uncitral.org/uncitral/en/publications/publications.html
- Viet Nam va Cong uoc Vien 1980 ve Hop dong mua ban hang hoa quoc te. *Ban tin Doanh nghiệp va Chinh sach Thuong mai Quoc te* (Hanoi) 3-4:15-26, 2010. Special journal section. In Vietnamese. Translation of title: Viet Nam and the CISG (1980). Available online at <http://wtocenter.vn/vien-convention/enterprises-and-international-trade-policy-newsletter-no-3-no4>
- Viet Nam. Ministry of Industry and Trade. Bao cao nghien cuu kha nang Viet Nam gia nhap Cong uoc Vien 1980 ve Hop dong mua ban hang hoa quoc te (CISG). Hanoi, Ministry of Industry and Trade, 2011. 50 p. In Vietnamese.

Translation of title: Study on possible accession by Viet Nam to the CISG (1980).

Vietnam Chamber of Commerce and Industry. Cong uoc cua Lien Hop Quoc ve hop dong mua ban quoc te (Cong uoc vien 1980). Hanoi, Vietnam Chamber Of Commerce And Industry, 2012. 29 p. Translation of CISG (1980). In Vietnamese. Available online at <http://trungtamwto.vn/vandedacbiet/cong-uoc-vien/cong-uoc-vien-ve-hop-dong-mua-ban-hang-hoa-quoc-te>

Vilkova, N. G. The unification of conflict of law rules in the CIS countries. *Review of Central and East European law* (Leiden, The Netherlands) 26:1:75-83, 2000.

Vogenauer, S. Regulatory competition through choice of contract law and choice of forum in Europe: theory and evidence. *European review of private law = Revue européenne de droit privé = Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 21:1:13-78, 2013.

Weiler, T. and F. Baetens, eds. New directions in international economic law: in memoriam Thomas Wälde. Leiden, The Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 2011. 591 p. Selected contents: The transnational law of contracts: what it can and what it cannot achieve / G. Cordero-Moss, p. 45-78.

Weitz, Y. M. and L. Tam. International art transactions under CISG. *Art & advocacy* (New York) 13:4-7, 2012.

Weller, M-P. and C. S. Harms. Der Primat der Nacherfüllung im Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht. *GPR-Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht* (München) 9:6:298-308, 2012. Translation of title: The primacy of the remedy in the Common European Sales Law.

Wihlborg, C. Det nordiska lagstiftningssamarbetet i relation till FN- konventionen angående avtal om internationella köp av varor (CISG). Lund, Sweden, Lunds Universitet, 2011. 35 p. Translation of title: Nordic legislative cooperation in relation to the CISG (1980).

Winship, P. Harmonizing formal requirements for cross-border sales contracts. *International review of law* 2012:6, 25 July 2012.

_____. Should the United States withdraw its CISG article 95 declaration?: State Department Advisory Committee on Private International Law Annual Meeting, October 11-12, 2012, The George Washington University Law School, Washington, DC. Conference paper.

Witz, C. CISG France: applications jurisprudentielles de la Convention de Vienne en France [electronic resource]. 2nd ed. Sarrebruck, [Germany], s.n., 2012. Database on French CISG (1980) jurisprudence. Available online at www.cisg.fr

_____. Droit uniforme de la vente internationale de marchandises. *Recueil Dalloz* (Paris) 188:18:1144-1157, 2012.

Wolff, R. New York Convention: Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 10 June 1958: commentary. München, C.H. Beck, 2012. 613 p.

- Yang, Fan. A uniform sales law for the Mainland China, Hong Kong SAR, Macao SAR and Taiwan: the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 15:2:345-364, 2011.
- _____. Contracts for the international sale of goods in China. Hong Kong, CCH Hong Kong Limited, 2012. 375 p.
- Zeller, B. Intellectual property rights & the CISG Article 42. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 15:2:289-302, 2011.
- _____. When is a fixed sum not a fixed sum but a penalty clause? *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pa.) 30:2:173-184, 2012.
- Zhou, Qi. CISG versus English Sales Law: an unfair competition. *Social science research network* October 10, 2011. Available online at <http://ssrn.com/abstract=1941845>

III. Международный коммерческий арбитраж и согласительная процедура

- Ababneh, A. and S. Alkasawneh-Jordan. The relationship between arbitration and jurisdiction within Europe post the West Tankers case. *Business law review* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 33:4:82-86, 2012.
- Actes de la conférence "Traités internationaux relatifs au droit du commerce" 25 novembre 2009, Chambre de Commerce et d'Industrie d'Antananarivo. S.I., s.n., 2011. 67 p. Selected contents: Madagascar: le droit de l'arbitrage et l'application de la convention de New York de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales / R. Jakoba, p. 25-33.
- Al-Hawamdeh, A. M. The effect of the Rome I Regulation upon the choice of non-state law and 'amiable composition' by parties in arbitration. *Business law review* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 33:5:116-119, 2012.
- Ali, S. F. and Tom Ginsburg, eds. International commercial arbitration in Asia. 3rd ed. Huntington, N.Y., Juris, 2013. 634 p.
- Amro, I. Review of a foreign arbitral award by national courts: a comparative study in common law and civil law countries. *Hague yearbook of international law* = *Annuaire de La Haye de droit international* (Leiden, The Netherlands) 24:391-413, 2012.
- _____. The refusal of recognition and enforcement of a foreign arbitral award under the New York Convention of 1958: a comparative study in common law and civil law countries. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 15:2:365-388, 2011.
- Ashcroft's \$40 mil arbitration award against GOB not enforceable, rules Court of Appeal. *Amandala newspaper* (Belize City, Belize) 9 August 2012.
- Atabayev, A. and M. Dosov. Автономия арбитражной оговорки и принцип "компетенции компетенции" в международной практике. *Юрист* (Алматы) 12, 2012.

- Baamir, A. Y. The new Saudi Arbitration Act: evaluation of the theory and practice. *International arbitration law review* (London) 15:6:219-235, 2012. Article includes English copy of the Act.
- Bán, D. and L. Kecskés. Changing aspects of unsigned arbitration agreements. *Czech (& Central European) yearbook of arbitration* (Huntington, N.Y.) 2:107-132, 2012.
- Bardina, M. Международный коммерческий арбитраж: свобода в выборе применимого права. *Корпоративный юрист* (Москва) 12:6:24-28, 2012. Translation of title: International commercial arbitration: freedom of choice of law.
- Baskaran, T. Recent amendments to the Malaysian Arbitration Act. *Arbitration international* (London) 28:3:533-543, 2012.
- Bazinas, S. V. Ο Πρότυπος Νόμος για τη Συμβιβαστική Επίλυση Διαφορών της Επιτροπής του Ο.Η.Ε. για το Διεθνές Εμπορικό Δίκαιο. *Bulletin of Sociétés Anonymes and limited liability companies* (Athens) 503-506, 1 November 2006. Translation of title: UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation.
- Bělohávek, A. J. Ochrona konsumentów w postępowaniu arbitrażowym. Warszawa, Beck, 2012. 605 p. Translation of title: Protection of consumers in arbitration.
- Benedettelli, M. V. 'Pensiero debole' nell'arbitrato commerciale internazionale e comunitarizzazione del diritto dell'arbitrato. *Diritto del commercio internazionale* (Genova, Italy) 26:2:305-325, 2012. Translation of title: 'Weak thinking' in international commercial arbitration and communitarization of arbitration law.
- Berg, A. J. van den, ed. Arbitration: the next fifty years. Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Wolters Kluwer, 2012. 300 p.
- Beyneix, I. and L-C. Lemmet. L'arbitrage international est-il encore véritablement un mode alternatif de règlement des différends ? *Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique* (Paris) 2:225-243, 2012.
- Bhatia, V. K. and others, eds. Discourse and practice in international commercial arbitration: issues, challenges and prospects. Farnham, U.K., Ashgate, 2012. 322 p.
- Bird, R. C. Enforcement of annulled arbitration awards: a company perspective and an evaluation of a 'new' New York Convention. *North Carolina journal of international law and commercial regulation* (Chapel Hill, N.C.) 37:1013-1055, 2012.
- Blanke, G. and S. Corm-Bakhos. Enforcement of New York Convention awards: are the UAE courts coming of age? *Arbitration* (London) 78:4:359-365, 2012.
- Błaszczak, L. and J. Kolber. Annulment and enforcement of arbitral awards in Poland. *ASA bulletin* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 30:3:564-584, 2012.

- Booz, Allen [and] Hamilton (New York). Reinforcing Ethiopia's international trade law framework for a stronger business environment: a case for the ratifications of the New York Convention and the CISG. S.I., USAID, 2008. 27 p.
- Born, G. B. Arbitrability and public policy. *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 5:3:293-300, 2011.
- _____. International arbitration: law and practice. Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2012. 480 p.
- Caprioli, E. A. Arbitrage international et commerce électronique. *Revue Lamy droit de l'immatériel* (Rueil-Malmaison, France) 81:114-118, avril 2012.
- Carminati, G. The optional rules for arbitration of disputes relating to outer space activities: a comparison to the UNCITRAL Rules. *International law journal: Los Angeles County Bar Association* (Los Angeles, Calif.) 1:1, October 2012.
- Casey, J. B. Arbitration law of Canada: practice and procedure. 2nd ed. Huntington, N.Y., Juris, 2011. 466 p. and 490 p. (Appendices).
- Chan, D. Role of natural justice in the making of an additional award. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pa.) 27:5:26-31, 2012.
- Chang, Seung Wha. Inherent power of the arbitral tribunal to investigate its own jurisdiction. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:2:171-182, 2012.
- Chovancová, K. Enforcement procedures in selected European countries. *Transnational dispute management* (Voorburg, The Netherlands) 9:4, August 2012.
- Correll, C. C. and R. J. Szczepanik. No arbitration is an island: the role of courts in aid of international arbitration. *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 6:3:565-618, 2012.
- Czernich, D. Die Bestimmung des auf die Schiedsvereinbarung anzuwendenden Rechts in Liechtenstein. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg, Germany) 111:4:428-441, 2012. Translation of title: The law applicable to the arbitration agreement law in Liechtenstein.
- Daele, K. Challenge and disqualification of arbitrators in international arbitration. Alphen aan den Rijn, [The Netherlands], Kluwer Law International, 2012. 539 p.
- Damson, S. G. Enforcing international arbitration agreement: has the model law affected the need for anti-suit injunction? *CAR: CEPMLP annual review* (Dundee, Scotland) 2009/2010.
- Dias Simões, F. Macau: a seat for Sino-Lusophone commercial arbitration. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:4:375-389, 2012.
- Dorda, C. and V. Öhlberger. Vienna perspective: 2012. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pa.) 27:3:26-37, 2012.
- Douglas, J. Arbitration of international sale of goods disputes under the Vienna Convention. *Arbitrator & mediator* (Melbourne) 27:1:15-24, 2008.

- Draetta, U. La Convention des Nations Unies de 1980 sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises et l'arbitrage = The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods and arbitration. *Revue de droit des affaires internationales* = *International business law journal* (Paris) 2:193-205, 2012.
- Drahozal, C. R. The New York Convention and the American Federal System. *Social science research network* May 26, 2012. Available online at <http://papers.ssrn.com/abstract=2101396>
- Ege, E. The unclear role yet inevitable application of domestic law under Energy Charter Treaty arbitration = L'application inévitable du droit national dans le cadre de l'arbitrage du Traité sur la Charte de l'Energie. *Revue de droit des affaires internationales* = *International business law journal* (Paris) 2:173-191, 2012.
- El Ahdab, J. and M. Eid. An overview of the new Saudi Arbitration Act: a smooth evolution but no revolution. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pa.) 27:10:18-21, 2012.
- Esplugues Mota, C. La aplicación del Convenio de Nueva York de 1958 por parte de los tribunales españoles. In *Arbitraje comercial y arbitraje de inversión*. C. A. Soto Coaguila, ed. Lima, Insituto Peruano de Arbitraje/Manga Ediciones, 2009. p. 291-335.
- _____. Validity and effects of the incorporation by reference of arbitration agreements in international maritime arbitration: current situation and future trends. *Diritto del commercio internazionale* (Genova, Italy) 26:2:371-402, 2012.
- Fan, Kun. The new Arbitration Ordinance in Hong Kong. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:6:715-722, 2012.
- Farhad, A. and M. Purice. An introduction to the Dubai International Financial Centre: a jurisdiction within a jurisdiction. *Revista română de arbitraj* (București) 25:1:67-74, 2013.
- Favalli, D. and others, eds. Selected papers on international arbitration. Bern, Stämpfli, 2011. 129 p. The protection of business secrets in international commercial arbitration / L. F. Wyss -- Respondent's refusal to pay the advance on costs: the contractual and the procedural approach / P. Sieber -- Suspensive effect of an appeal against an arbitral awards in Switzerland / E. Rappold Müller -- Recognition/enforcement of annulled awards under special consideration of the Amsterdam Court of Appeals' decision of 28 April 2009 / M. C. Lerch.
- Fénéon, A. Le projet de loi sur la médiation au Burkina Faso: premice d'un droit africain de la médiation. *Penant: revue trimestrielle de droit africain* (Paris) 122:881:425-439, 2012.
- De Fina, A. A. Public policy and arbitration in Australia. *Arbitrator & mediator* (Melbourne) 31:1:77-96, 2012.
- _____. Swings and roundabouts: developments in arbitration in Australia. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pa.) 27:5:19-25, 2012.

- Fong, D. and I. Che. Enforcement of foreign arbitral awards in Vietnam. *Asian dispute review* (Hong Kong) 90-93, July 2012.
- Galloway, P. D. Using experts effectively and efficiently in arbitration. *Dispute resolution journal* (New York) 67:3:27-34, 2012.
- German Institution of Arbitration. UNCITRAL Arbitration Rules: administered by the DIS (in force as from May 1, 2012). Köln, DIS, 2012. 1 vol.
- Gorskie, J. L. US courts and the anti-arbitration injunction. *Arbitration international* (London) 28:2:295-323, 2012.
- Graves, J. Court litigation over arbitration agreements: is it time for a new default rule? *American review of international arbitration* (New York) 23:113-137, 2012.
- Greenberg, S. and others. International commercial arbitration: an Asia-Pacific perspective. Cambridge [U.K.], Cambridge University Press, 2011. 543 p.
- Grenig, J. E. International commercial arbitration. Eagan, Minn., West, 2011. 241 p.
- Gu, Weixia. Modern arbitration agreement as threshold of globalization under the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. *Arbitrator & mediator* (Melbourne) 27:1:41-55, 2008.
- Guo, Ping and Han Deng. Toward internationalization: recent developments in repeal and non-enforcement of arbitral awards in China. *Asian business lawyer* (Seoul) 10:115-135, 2012.
- Gupta, S. Injunction raj: whether anti-arbitration injunctions are a threat to international arbitrations in India. *International arbitration law review* (London) 15:1:1-11, 2012.
- Gyarfas, J. Constitutional scrutiny of arbitral awards: odd precedents in Central Europe. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:4:391-403, 2012.
- Habegger, P. The revised Swiss Rules of International Arbitration: an overview of the major changes. *ASA bulletin* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 30:2:269-311, 2012.
- Halket, T. D., ed. Arbitration of international intellectual property disputes. New York, Juris, 2012. 618 p. Selected contents: Ch. 4. The rules of selected administrative bodies relevant to intellectual property disputes / F. L. Politano -- Ch. 7. Disclosure and admission of evidence in the international arbitration of intellectual property disputes / J. P. Zammit, T. R. Hambidge and Jamie Hu - - Ch. 11. Enforceability / T. Calame and M. Aebi.
- He, Qisheng and Dayong Zhou. Prospective UNCITRAL technical assistance for Asian countries in international arbitration. *Asian business lawyer* (Seoul) 11:93-104, 2011.
- Heintzman, T. G. The new Canada-China Foreign Investment Agreement: will the UNCITRAL Arbitration Rules result in enforceable justice? *JD supra* (Sausalito, Calif.) 7 October 2012.

- Hill, J. The significance of foreign judgments relating to an arbitral award in the context of an application to enforce the award in England. *Journal of private international Law* (Oxford, U.K.) 8:2:159-193, 2012.
- Holmes, M. The importance of the seat of an arbitration under the new uniform commercial arbitration legislation in Australia. [Conference] A modern legal framework to enable global trade: the new legislation on arbitration and on electronic transactions, the University of Queensland Australia, TC Beirne School of Law, Brisbane, Australia, 5 February 2013. Conference paper.
- Holmes, M. and C. Brown. The international arbitration act 1974: a commentary. Chatswood, N.S.W., Lexis Nexis Butterworths, 2011. 349 p.
- Johnson, L. Inching towards consensus: an update on the UNCITRAL transparency negotiations. *Investment treaty news* (Geneva) 3:1:12, October 2012.
- Júdice, J. M. The new Portuguese Arbitration Law. *ASA bulletin* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 30:1:7-50, 2012. Annex includes text of law in English.
- Junita, F. Judicial review of international arbitral awards on the public policy exception in Indonesia. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:4:405-427, 2012.
- _____. Public policy exception in international commercial arbitration: promoting uniform model norms. *Contemporary Asia arbitration journal* (Taipei) 5:1:45-81, 2012.
- Kachwaha, S. 'Interim relief': comments on the UNCITRAL amendments and the Indian perspective. *Transnational dispute management* (Voorburg, The Netherlands) 9:4, August 2012.
- Kantaria, S. The enforcement of domestic and foreign arbitral awards in the UAE under the Civil Procedure Code and proposed arbitration law. *International arbitration law review* (London) 15:2:61-66, 2012.
- Kasolowsky, B. and M. Steup. *Dallah v Pakistan: Umfang und Grenzen der Kompetenz-Kompetenz von Schiedsgerichten*. *IPRax* (Bielefeld, Germany) 32:2:179-183, 2012. Translation of title: *Dallah v Pakistan: scope and limitations of arbitration tribunals' Kompetenz-Kompetenz*.
- Kendra, T. La portée internationale des sentences arbitrales annulées dans leur pays d'origine: vers une approche internationale commune ? = The international reach of arbitral awards set aside in their country of origin. *Revue de droit des affaires internationales* = *International business law journal* (Paris) 1:35-52, 2012.
- Kennedy-Grant, T. The role of arbitration in developing and developed economies and the importance of arbitration systems in attracting foreign direct investment: a paper presented at the Brunei Inaugural International Arbitration Conference and 2nd RAIF Conference on 16 August 2008. Conference paper.
- Kirby, J. Finality and arbitral rules: saying an award is final does not necessarily make it so. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:1:119-128, 2012.

- Kleineman, J. and T. Madell. Avtalsslutande vid internationella köp av varor. Copenhagen, Nordic Council, 2009. 106 p. In Swedish. Translation of title: Contracting for the international sale of goods.
- Knez, R. and M. Djinović. Slovenska arbitražna pravila 2013: pogled v prihodnost. *Slovenska arbitražna praksa* (Ljubljana) 1:1:35-38, 2012. Translation of title: The Slovenian arbitration rules 2013: a glance at the future.
- Kröll, S. The non-enforceability of decisions rendered in summary arbitral proceedings pursuant to the NAI Rules under the New York Convention. *American review of international arbitration* (New York) 23:75-112, 2012.
- Kröll, S. and others, eds. International arbitration and international commercial law: synergy, convergence and evolution, [liber amicorum Eric Bergsten]. Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2011. 842 p. Selected contents: The UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings: time for an update? / P. A. Habegger, A. von Mühlendahl -- (In)appropriate compromise: article 16(3) of the Model Law and its progeny / V. Pavić -- Can proceeding 'not in accordance with the agreement of the parties' be condoned? Remarks on article V(1)(d) of the New York Convention / T. Várady.
- Kryvoi, Y. Counterclaims in investor-state arbitration. *Minnesota journal of international law* (Minneapolis, Minn.) 21:2:216-252, 2012.
- Kuo, Houchih. Refusal of Taiwanese Court to recognize ad hoc arbitration: implications and the future of ad hoc arbitration in Taiwan. *Asian dispute review* (Hong Kong) 59-62, April 2012.
- Kushelev, P. An international approach to breaking the core of the Bankruptcy Code and FAA conflict. *Emory bankruptcy development journal* (Atlanta, Ga.) 28:355-392, 2012.
- Lazić, V. The Commission's proposal to amend the arbitration exception in the EC jurisdiction regulation: how 'much ado about nothing' can end up in a 'comedy of errors' and in anti-suit injunctions Brussels-style. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:1:19-47, 2012.
- Lee, Junsang. Korean courts' attitude and practice in relation to arbitration. *Korean arbitration review* (Seoul) 1:26-28, 2012.
- Lembo, S. The 1996 UK Arbitration Act and the UNCITRAL Model Law: a contemporary analysis. Rome, LUISS, 2011. 216 p. Thesis (PhD) - Università LUISS Guido Carli, Faculty of Law, 2010.
- Liang, Jiaqi. The enforcement of mediation settlement agreements in China. *American review of international arbitration* (New York) 19:489-519, 2008.
- Liber amicorum Abascal: part I. *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 6:1:1-168, 2012. Journal section. Selected contents: Introduction and dedication to the liber amicorum José María Abascal / L. E. Graham, P. Perales Viscasillas, A. Sabater, p. 1-6 -- UNCITRAL Rules and Model Law -- Generalizing about the virtues of specificity: the surprising evolution of the longest article in the UNCITRAL Model Law / J. Castello, p. 7-34 -- Ad hoc international arbitrations: the way of the future? / C. M. Baker, E. C. Olivares, p. 35-50 -- International arbitration in Mexico -- From the abstract to reality: challenges in recognizing and enforcing commercial arbitration awards in

- Mexico / L. O. Guerrero Rodríguez, X. Suárez Enríquez, p. 51-78 -- The Mexico City National Chamber of Commerce Commercial Arbitration and Mediation Commission / Y. Quiroz Valdovinos, p. 79-96 -- Mexico's amendment to facilitate judicial cooperation in arbitration / R. Zamora, p. 97-104 -- Equity and culture: analyzing perspectives -- Ex aequo et bono arbitration -- G. Lozano Alarcón, p. 105-124 -- 'Cultural conflicts' in international arbitration: myths, misunderstandings, and lessons from dealing with the unusual / A. Sabater, p. 125-138 -- Insolvency proceedings: international law's answer to a world crisis -- Arbitration as a tool in support of insolvency procedures (concurso mercantil) / T. S. Heather, p. 161-168.
- Lowther, J. Analysis of the effect of Tajikistan's future ratification of the New York Convention. Almaty, USAID, 2007. 20 p.
- De Ly, F. and others. International Law Association International Commercial Arbitration Committee's report and recommendations on 'confidentiality in international commercial arbitration'. *Arbitration international* (London) 28:3:355-396, 2012.
- Madrid Parra, A. UNCITRAL in favor of using electronic means in arbitration. *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 6:2:275-297, 2012.
- Magnusson, A. The SCC experience of investment arbitration under the UNCITRAL Rules. *SCC newsletter* (Stockholm) 2012:11.
- Mahajan, K. and M. Anand. Heralding a new dawn for arbitration in India: is there reason to be circumspect any more? *Arbitration* (London) 79:1:28-36, 2013.
- Malaysia. Attorney General's Chambers. Judicial interpretation on the public policy exception to the enforcement of arbitral award. *Blog Rasmi Jabatan Peguam Negara* (Kuala Lumpur) 27 June 2012.
- Malheiro, G. and P. Sousa Uva. Portugal finally approves its new arbitration law = Portugal adopte finalement ses nouvelles lois d'arbitrage. *Revue de droit des affaires internationales = International business law journal* (Paris) 3:327-348, 2012.
- Mandaloniz, M. G. No es oro todo lo que reluce en las microfinanzas: la necesidad de una regulación internacional. *Revista de derecho bancario y bursátil* (Valladolid, Spain) 127:103-159, 2012.
- Mante, J. and I. Ndekugri. Arbitrability in the context of Ghana's new arbitration law. *International arbitration law review* (London) 15:2:31-41, 2012.
- Mantilla-Serrano, F. Algunos apuntes sobre la ejecución de los laudos anulados y la Convención de Nueva York. *Revista Colombiana de derecho internacional* (Bogotá) 15:15-40, 2009.
- Marian, C. Proper notice: common problems in interpreting Article V(1)(b) of the New York Convention in light of the Lernmorniiproekt Decision of the Swedish Supreme Court. *Arbitration international* (London) 28:3:545-566, 2012.
- Martínez, S. D. Interaction between courts and arbitrators in Uruguay. *Arbitration international* (London) 28:4:757-768, 2012.

- Menétrey, S. La transparence dans l'arbitrage d'investissement. *Revue de l'arbitrage* (Paris) 1:33-64, 2012.
- Menezes, R. Is the role of the appointing authority in the appointment of arbitrators under the (Indian) Arbitration and Conciliation Act, 1996, different from the role of appointing authorities in the general practice of international arbitration? *CAR: CEPMLP annual review* (Dundee, Scotland) 2007.
- Milner, A. and R. D'Cruz. Advantages and disadvantages of arbitrating CIS disputes in Western Europe. *Transnational dispute management* (Voorburg, The Netherlands) 9:3, April 2012.
- Mohtashami, R. and M. Lawry-White. The (non)-application of the New York Convention by the Qatari courts: ITIIC v. Dyncorp. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:4:429-436, 2012.
- Monichino, A. Arbitration law in Victoria comes of age. *Arbitrator & mediator* (Melbourne) 31:1:41-64, 2012.
- Moreno Rodríguez, J. A. Contracts and non-state law in Latin America. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 16:4:877-889, 2011.
- Moser, M. J. and J. Choong, eds. Asia arbitration handbook. Oxford, U.K., Oxford University Press, 2011. 1197 p.
- Muranov, A. I. and L. S. Baleevskikh. The New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Russia: implementation and procedural mechanisms to make it operative: a general survey. *Вестник международного коммерческого арбитража* (Москва) 1:58-72, 2010.
- Nakamura, Tatsuya. The recent Japanese court decisions on arbitration. *JCAA newsletter* (Tokyo) 28:4-10, 2012.
- Nappert, S. Commentary on the UNCITRAL Arbitration Rules 2010: a practitioner's guide. Huntington, N.Y., JurisNet, LLC, 2012. 214 p.
- Natov, N. The autonomy of arbitrators in determining the law applicable to the merits of a case. *Czech (& Central European) yearbook of arbitration* (Huntington, N.Y.) 2:171-190, 2012.
- Nell, G. Recent developments in the enforcement of foreign arbitral awards in Australia. *Australian & New Zealand maritime law journal* (Murdoch, Australia) 26:1:24-68, 2012.
- Nomura, Yoshiaki.
外国仲裁判断の承認と執行—ニューヨーク条約か2国間条約か. *OSIPP discussion paper* (Osaka, Japan) DP-2011-J-008, 2011. In Japanese. Translation of title: Recognition and enforcement of the foreign arbitral award: relationship between the New York Convention and bilateral treaties in Japan.
- Nottage, L. International commercial arbitration developments in model law jurisdictions: Japan seen from Australia. *JCAA newsletter* (Tokyo) 29:3-11, 2012.

- Nowaczyk, P. New UNCITRAL Arbitration Rules. *Revista română de arbitraj* (București) 23:3:16-20, 2012.
- O'Brien, P. Keynote speech: the Mauritius International Arbitration Conference, Balacava, Mauritius, 10 December 2012. Available online at http://untreaty.un.org/ola/media/info_from_lc/Keynote%20Speech%20-%20Mauritius%20International%20Arbitration%20Conference.pdf
- O'Malley, N. D. Rules of evidence in international arbitration: an annotated guide. London, Informa, 2012. 381 p.
- Olatawura, O. O. Nigeria's appellate courts, arbitration and extra-legal jurisdiction: facts, problems, and solutions. *Arbitration international* (London) 28:1:63-76, 2012.
- _____. Stay of proceedings in Nigerian law of arbitration: an analysis of its functions, applications and problems. *Arbitration international* (London) 28:4:689-720, 2012.
- Onyema, E. The new Ghana ADR Act 2010: a critical overview. *Arbitration international* (London) 28:1:101-124, 2012.
- Özsunay, E. and M. R. Özsunay. Arbitration in Turkey: an analysis of Turkish arbitration legislation in light of the UNCITRAL Model Law. *ICC International Court of Arbitration bulletin* (Paris) 22:2:15-30, 2011.
- _____. International arbitration and mediation in Turkey. *Croatian arbitration yearbook* (Zagreb) 19:209-238, 2012.
- Patocchi, P. M. and P. Marzolini. I terzi ed il procedimento arbitrale nella prospettiva internazionale. *Rivista dell'arbitrato* (Milano) 22:4:783-798, 2012. Translation of title: Third parties in arbitral proceedings according to the international perspective.
- Paulsson, M. R. P. The New York Convention: can we finally move forward from 1958 to 1953? *European international arbitration review* (Huntington, N.Y.) 1:1:1-17, 2012.
- Peiris, N. UNCITRAL arbitration culture in Sri Lanka after Bino Tyres. *International arbitration law review* (London) 15:5:N-37-N-39, 2012.
- Perales Viscasillas, M. P. and I. Torterola, eds. Nuevo Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI 2010 anotado y comentado por materias y antecedentes legislativos. Buenos Aires, Legis Argentina, 2011. 510 p.
- Piers, M. Consumer arbitration and European private law: a seminal consumer arbitration model law for Europe. *European review of private law = Revue européenne de droit privé = Europäische Zeitschrift für Privatrecht* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 21:1:247-288, 2013.
- Pinkston, J. and others. Jurisdictional requirements for the enforcement of arbitral awards against defendants and their ownership interest in subsidiaries: a comparative review. *International arbitration law review* (London) 15:3:97-117, 2012.

- Poon, N. Striking a balance between public policy and arbitration policy in international commercial arbitration: *AJU v. AJT. Singapore journal of legal studies* (Singapore) 185-195, 2012.
- Pullé, A. I. Arbitration law developments in Singapore. *Comparative law yearbook of international business* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 33:3-44, 2011.
- Rahman, A. J. Developments in arbitration and mediation as alternative dispute mechanisms in Brunei Darussalam. [Conference] A modern legal framework to enable global trade: the new legislation on arbitration and on electronic transactions, the University of Queensland Australia, TC Beirne School of Law, Brisbane, Australia, 5 February 2013.
- Rai, S. Proposed amendments to the Indian Arbitration Act: a fraction of the whole? *Journal of international dispute settlement* (Oxford) 3:1:169-204, 2012.
- Rajoo, S. Introduction: the Asia-Pacific arbitration review 2012. *APRAG newsletter* (Kuala Lumpur) July-December 2011.
- Rau, A. S. The errors of COMITY: forum non conveniens returns to the second circuit. *American review of international arbitration* (New York) 23:1-49, 2012.
- Raviv, A. No more excuses: toward a workable system of dispositive motions in international arbitration. *Arbitration international* (London) 28:3:487-509, 2012.
- Regional conference on 'harmonization of the law: the Hague Conference, Unidroit and UNCITRAL': Beirut Arab University, [10-11 September 2012], Beirut, Lebanon [conference materials]. Beirut, Beirut Arab University, 2012. CD-ROM. Selected contents: The adoption of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: a step towards the harmonization of the Arab laws / Omar M.H. Aljazy. In Arabic, English and French.
- Rigdon, D. and A. V. Salzillo. Civil practice: arbitration. *Georgia State University law review* (Atlanta, Ga.) 29:334-352, 2012.
- Rijavec, V. Začasne odredbe v arbitražnem postopku. *Slovenska arbitražna praksa* (Ljubljana) 1:1:9-17, 2012. Translation of title: Interim measures in arbitral proceedings.
- Roodt, C. Autonomy and due process in arbitration: recalibrating the balance. *Comparative and international law journal of Southern Africa* (Pretoria) 44:3:311-339, 2011.
- Rost, J. and others. Comparative international perspectives of arbitration in the franchising context. *Franchise law journal* (Chicago, Ill.) 31:3:124-129, 2012.
- Sami ud-Din, Mian. International commercial arbitration: developments in the practice of taking evidence. *Arbitration* (London) 79:1:17-27, 2013.
- Sander, A. Investment insurance and investment arbitration: the position of the third party. *European international arbitration review* (Huntington, N.Y.) 1:1:19-29, 2012.

- Șandru, D-M. and A. Săvescu, eds. *Forța juridică a hotărârilor arbitrale* = The binding nature of arbitral award. București, Editura Universitară, 2012. 345 p. Selected contents: *Relația dintre locul arbitrajului și calificarea unei hotărâri arbitrale ca fiind națională sau străină* / C. Leaua -- Arbitration in Brazil: a critical overview / K. Noussia -- *Recunoașterea și executarea hotărârilor arbitrale străine* / S. Dinescu. In English and Romanian.
- Schwarz, D. M. U.S. statutory rights and public policy under the Federal Arbitration Act and the New York Convention in international disputes. *New York international law review* (Albany, N.Y.) 25:2:1-17, 2012.
- Soto Coaguila, C. A. and O. C. Espinoza Soto, eds. *Convención de Nueva York de 1958 reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras*. Lima, Instituto Peruano de Arbitraje, 2009. 900 p.
- Steingruber, A. M. *Consent in international arbitration*. Oxford, Oxford University Press, 2012. 366 p.
- Stotter, H. J., ed. *Das neue liechtensteinische Schiedsverfahrensrecht (SchVR)*. Triesen, Liechtenstein, Ritter Verlagsanstalt, 2012. 234 p. Translation of title: The new Liechtenstein arbitration law.
- Strong, S. I. Border skirmishes: the intersection between litigation and international commercial arbitration. *Social science research network* 25 April 2012. Available online at <http://papers.ssrn.com/abstractd=2046219>
- _____. International commercial arbitration: a guide for U.S. judges. Washington, D.C., Federal Judicial Center, 2012. 143 p. Available online at [www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/strongarbit.pdf/\\$file/strongarbit.pdf](http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/strongarbit.pdf/$file/strongarbit.pdf)
- _____. Monism and dualism in international commercial arbitration: overcoming barriers to consistent application of principles of public international law. *Social science research network* December 15, 2012. Available online at <http://papers.ssrn.com/abstract=2189905>
- _____. Navigating the borders between international commercial arbitration and U.S. federal courts. *Social science research network* 25 April 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2046225>
- Sturini, A. and L. Hui. Commentary on the arbitration rules of the China International Economic and Trade Arbitration Commission. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienna) 15:2:267-288, 2011.
- Style, C. and S. Balthasar. Enforcing international arbitral awards: pitfalls and strategies. *Dispute resolution international* (London) 6:1:3-15, 2012.
- Tang, Zheng Sophia. Parallel proceedings and anti-arbitration injunction. *Journal of business law* (London) 7:589-610, 2012.
- Thadikkaran, M. Judicial intervention in international commercial arbitration: implications and recent developments from the Indian perspective. *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:6:681-690, 2012.
- The arbitration review of the Americas 2012. London, Global Arbitration Review, 2012. 1 vol. Selected contents: Introduction / L. M. Martinez -- The new ICC and UNCITRAL rules: focus on cost-effectiveness and multiparty disputes / G.

- Hanessian, D. J. Hayden, J. T. de Paiva Muniz -- Argentina / B. A. Irriberi -- Bolivia / A. Moreno Gutiérrez -- Brazil / A. Wald -- Canada / T. J. Coates, M. D. Schafner, C. Snider -- Ecuador / R. Jijón-Letort, J. M. Marchán -- Venezuela / F. Peláez-Pier, J. G. Torrealba.
- The Asia-Pacific arbitration review 2012. London, Global Arbitration Review, 2012. 1 vol. Selected contents: Introduction / S. Rajoo -- Comparative arbitration law in Asia / Chong Yee Leong, Qin Zhiqian -- Out with the old, in with the new / J. Kwan, Haig Oghigian -- Australia / D. Jones -- Hong Kong / C. Hassall, K. Sanger -- Japan / Yoshimi Ohara -- Malaysia / Chong Yee Leong -- Singapore / Alvin Yeo, Chou Sean Yu -- South Korea / B. Hughes, Beomsu Kim.
- The European & Middle Eastern arbitration review 2012. London, Global Arbitration Review, 2012. 1 vol. Selected contents: Introduction / M. Abdel Raouf -- Lost in translation? The independence of experts under the 2010 IBA Rules / J. Barratt -- Austria / B. H. Steindl -- Belgium / J. Billiet, D. Nigmatullina -- Czech Republic / M. Olík -- Finland / J. Lehtinen, H. Yildiz -- France / T. Portwood -- Italy / F. Emanuele, M. Molfa -- Netherlands / K. Nijburg, B. van der Bend -- Oman / A. El Nafie -- Poland / M. Jamka, A. Wojciechowska -- Romania / C. Leaua -- Russia / A. Khrenov, A. Yukov -- Spain / F. J. Montero Muriel -- Switzerland / E. Geisinger, A. M. Petti -- Turkey -- Ukraine / M. Kliuchkovskyi, K. Koriukalova, S. Uvarov -- United Kingdom / A. Sheppard.
- The quality of legal acts and its importance in contemporary legal space, 4-5 October 2012. Riga, University of Latvia Press, 2012. 683 p. Selected contents: 'Same' act - different scope: the 'International [Arbitration]' criterion in the arbitration laws of the Eurasian UNCITRAL Model Law - compliant jurisdictions / L. Guglya, p. 477-488 -- The quality of part 78 of the Latvian Civil Procedure Law and its importance in recognizing and enforcing the foreign arbitral awards / I. Kačevska, p. 489-496 -- A new law: a new chance for arbitration in Georgia / S. Tkemaladze, p. 665-673.
- Thomas, N. New York Convention on Recognition of Enforcement of Arbitral Awards 1958: a critical analysis. *JurisOnline* (Gurgaon, India) May 20, 2012.
- Timmer, L. J. E. The quality, independence and impartiality of the arbitrator in international commercial arbitration. *Arbitration* (London) 78:4:348-358, 2012.
- Trakman, L. E. Ex aequo et bono: basing decisions on that which is just and fair. *Transnational dispute management* (Voorburg, The Netherlands) 9:3, April 2012.
- Trari-Tani, M. L'arbitrage commercial international: avec référence du droit et à la pratique des pays du Maghreb (Algérie, Libye, Maroc, Mauritanie et Tunisie). Bruxelles, Bruylant, 2011. 358 p.
- Tsirides, C. and E. Georgiades. Arbitration and mediation in Cyprus. *Dispute resolution journal* (New York) 67:3:84-88, 2012.
- United Nations. UNCITRAL 2012 digest of case law on the Model Law on International Commercial Arbitration. New York, United Nations, 2012. 232

- p. Also published as a CD-ROM. Available online at www.uncitral.org/uncitral/en/publications/publications.html
- Uzelac, A. Autonomy of the parties and autonomy of the arbitrators: supremacy vs. collaboration. *Slovenska arbitražna praksa* (Ljubljana) 1:1:26-34, 2012.
- Valletta, C. V. and D. E. Miller. Spotlight on the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards. *New York international chapter news* (New York) 17:1:13-17, 2012.
- Vásquez Palma, M. F. Revisión de las sedes atractivas en el arbitraje comercial internacional: un análisis comparado de los marcos normativos de Suiza, Francia, Inglaterra, Estados Unidos, España, China y Chile. *Revista Chilena de derecho privado* (Santiago) 18:9-94, 2012.
- Wade, G. Courts and arbitration: an Irish perspective. *Arbitration* (London) 79:1:37-51, 2013.
- Wagner, K. R. The perfect circle: arbitration's favors become its flaws in an era of nationalization and regulation. *Pepperdine dispute resolution law journal* (Malibu, Calif.) 12:159-188, 2012.
- Walker, S. P. and I. K. Clark. Pleading in arbitration: a practitioner's guide. Edinburgh, U.K., W. Green, 2012. 388 p.
- Walters, G. L. Fitting a square peg into a round hole: do res judicata challenges in international arbitration constitute jurisdictional or admissibility problems? *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:6:651-680, 2012.
- Wang, Yuan. Setting aside foreign arbitral awards on procedural grounds: under the influence of Chinese civil procedure law. *International arbitration law review* (London) 15:3:81-86, 2012.
- Weeramantry, J. R. Recent developments in Hong Kong arbitration law. *JCAA newsletter* (Tokyo) 29:11-15, 2012.
- Weeramantry, R. Setting aside under Article 34 of the UNCITRAL Model Law: new limitations on court and arbitrator discretion in Hong Kong? *Asian dispute review* (Hong Kong) 55-58, April 2012.
- Wells, Aaron L. When 'yes' means 'no': McCarran-Ferguson, the New York Convention, and the limits of Congressional assent. *Pepperdine dispute resolution law journal* (Malibu, Calif.) 12:267-332, 2012.
- Wietzorek, M. Ukrainian courts on agreements to arbitrate in Switzerland. *ASA bulletin* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 30:3:548-563, 2012.
- Von Wobeser, C. The arbitral tribunal's decision to suspend the arbitration. *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 6:2:299-324, 2012.
- Wolff, R. New York Convention: Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 10 June 1958: commentary. München, C.H. Beck, 2012. 613 p.
- Yifei, Lin. Judicial review of arbitration agreements in China. *Arbitration international* (London) 28:2:243-293, 2012.

- Yoon, Byungchol and Richard Menard. Role of Korean courts in international arbitration. *Korean arbitration review* (Seoul) 1:11-15, 2012.
- Yurieva, M. and A. Anischenko. Recognition and enforcement of foreign arbitral awards in Belarus: is it really a problem? *Transnational dispute management* (Voorburg, The Netherlands) 9:3, April 2012.
- Zachariasiewicz, M. Amicus curiae in international investment arbitration: can it enhance the transparency of investment dispute resolution? *Journal of international arbitration* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 29:2:205-224, 2012.
- Van Zelst, B. The proposed new Dutch Arbitration Act. *International arbitration law review* (London) 15:3:75-80, 2012.
- Zuberbühler, T. and others. IBA rules of evidence: commentary on the IBA rules on the taking of evidence in international arbitration. Zürich, Schulthess, 2012. 299 p.

IV. Международные перевозки

- Actes de la conférence "Traité internationaux relatifs au droit du commerce" 25 novembre 2009, Chambre de Commerce et d'Industrie d'Antananarivo. S.I., s.n., 2011. 67 p. Selected contents: Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (article publié en 2009) / K. Lannan, p. 49-61.
- Adyel, K. Crédit documentaire et connaissance. Bruxelles, Larcier, 2012. 417 p.
- Andenas, M. and C. B. Andersen, eds. Theory and practice of harmonisation. Cheltenham, U.K., Edward Elgar, 2011. 617 p. Selected contents: International law on the carriage of goods by sea: UNCITRAL's most recent harmonisation efforts / M. Goldby.
- Berlingieri, F. An analysis of two recent commentaries on the Rotterdam Rules. *Diritto marittimo* (Genova, Italy) 114:1:3-119, 2012.
- _____. Uniformità e armonizzazione del diritto marittimo. *Diritto del commercio internazionale* (Genova, Italy) 26:2:445-463, 2012. Translation of title: Uniformity and harmonization of maritime law.
- Cachard, O. La Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (Règles de Rotterdam). *Journal du droit international* (Paris) 139:2:533-569, 2012.
- Caprioli, E. A. A propos de la convention de la CNUDCI sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans le commerce international. *Annuaire de droit maritime et océanique* (Nantes, France) 18:93, janvier 2000.
- Fan, Xiaobo. 2020年的国际海上货物运输法：从海牙时代到鹿特丹时代？. *武大国际法评论* = *International law review of Wuhan University* (Wuhan, China) 15:1:192-212, 2012. Translation of title: The international maritime transport law in the year of 2020: from Hague age to Rotterdam age?

- Force, R. The Regal-Beloit decision: what, if anything, would happen to the legal regime for multimodal transport in the United States if it adopted the Rotterdam Rules. *Tulane maritime law journal* (New Orleans, La.) 36:685-706, 2012.
- Franco, M. Multimodal transport after the Rotterdam Rules: will it work this time? *Journal of international maritime law* (Witney, U.K.) 18:3:208-226, 2012.
- Ganesh, S. Indian shipping and international maritime law. *Indian journal of international law* (New Delhi) 51:3:378-407, 2011.
- Giermanski, J. R. The global supply chain and its commercial and security elements. In J. R. Giermanski. *Global supply chain security*. Plymouth, U.K., Scarecrow Press, 2013. p. 105-116.
- Girvin, S. *Carriage of goods by sea*. 2nd ed. Oxford, Oxford University Press, 2011. 871 p.
- Glass, D. A. *Freight forwarding and multimodal transport contracts*. 2nd ed. London, Informa, 2012. 487 p.
- Gombrii, K-J. CMI: champion of the unification of maritime law. *BIMCO bulletin* (Bagsvaerd, Denmark) 107:1:64-67, 2012.
- Güner-Özbek, M. D. The United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea: an appraisal of the 'Rotterdam Rules'. Springer, Berlin, 2011. 289 p.
- Healy, N. J. and others. *Cases and materials on admiralty*. 5th ed. St. Paul, Minn., West, 2012. 931 p. Selected contents: Ch. XIII., Section C. The Rotterdam Rules and cargo claims, p. 901-910.
- Herber, R. Die Reform des deutschen Seehandelsrechts: Balance zwischen Rechtsfortbildung und Schifffahrtstradition. *Transportrecht* (Neuwied, Germany) 35:7:269-276, 2012. Translation of title: Reform of the German maritime transport law.
- Illescas Ortiz, R. A comment on the arbitration regime under the Rotterdam Rules: a balanced approach. *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 6:2:245-253, 2012.
- Jha, K. The Rotterdam Rules: should India ratify? *Social science research network* 7 November 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2172335>
- Lee, D. Y. H. and P. Sooksripaisarnkit. The straight bill of lading: past, present, and future. *Journal of international maritime law* (Witney, U.K.) 18:1:39-58, 2012.
- Legros, C. Relations between the Rotterdam Rules and the Convention on the Carriage of Goods by Road. *Tulane maritime law journal* (New Orleans, La.) 36:725-740, 2012.
- Marten, B. Multimodal transport reform and the European Union: a minimalist approach. *European transport law* (Antwerpen, Belgium) 47:2:129-152, 2012.
- Ngamkan, G. Etude comparée entre le droit maritime français et le droit maritime communautaire de l'Afrique central (CEMAC). *Droit maritime français* (Paris) 64:738:647-664, 2012.

- Nikaki, T. and B. Soyer. A new international regime for carriage of goods by sea: contemporary, certain, inclusive and efficient, or just another one for the shelves? *Berkeley journal of international law* (Berkeley, Calif.) 30:303-348, 2012.
- Norway. Sjølovkomiteen. Gjennomføring av Rotterdamreglene i sjøloven. Oslo, Departementenes servicesenter Informasjonsforvaltning, 2012. 308 p. Includes text of Rotterdam Rules (2008) in Norwegian. In Norwegian. Translation of title: Implementation of the Rotterdam Rules (2008) in the maritime law.
- Regional conference on 'harmonization of the law: the Hague Conference, Unidroit and UNCITRAL': Beirut Arab University, [10-11 September 2012], Beirut, Lebanon [conference materials]. Beirut, Beirut Arab University, 2012. CD-ROM. The Liability of the Sea carrier in accordance with the United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea (1978) the 'Hamburg Rules': step from UNCITRAL towards achieving a balance of interests and harmonization of solutions / Faten Hawwa.
- Reynolds, F. The Hague Rules, the Hague-Visby Rules, and the Hamburg Rules. *Australian and New Zealand maritime law journal* (Auckland, New Zealand) 7:16-34, 1990.
- Sturley, M. F. Les Règles de Rotterdam à la Conférence de Pékin. *Droit maritime français* (Paris) 65:744:124-129, 2013.
- Thomas, D. R. A comparative analysis of the transfer of contractual rights under the English Carriage of Goods by Sea Act 1924 and the Rotterdam Rules. *Journal of international maritime law* (Witney, U.K.) 17:6:437-451, 2011.
- Treitel, G. H. and F. M. B. Reynolds. Carver on bills of lading. 3rd ed. London, Sweet & Maxwell, 2011. 938 p. Selected contents: Ch. 10. The Rotterdam Rules.

V. Международные платежи (включая независимые гарантии и резервные аккредитивы)

- Australia. Working Group of Officials. National competition policy: review of the Bills of Exchange Act 1909. Canberra, Commonwealth of Australia, 2003. 117 p.
- Byrne, J. E. The four stages in the electrification of letters of credit. *George Mason journal of international commercial law* (Arlington, Va.) 3:2:253-279, 2012.
- Castellani, L. G. The role of UNCITRAL texts in promoting a harmonized legal framework for cross-border mobile payments. *Washington journal of law, technology & arts* (Seattle, Wash.) 8:3:265-283, 2013.
- Li, Wen. Finality rules within the law of domestic large value renminbi electronic funds transfers (EFT) in China. BILETA, 2007 Annual Conference, Hertfordshire, [U.K.], 16-17 April 2007. Conference paper.

VI. Электронная торговля

- Actes de la conférence "Traité internationaux relatifs au droit du commerce" 25 novembre 2009, Chambre de Commerce et d'Industrie d'Antananarivo. S.l., s.n., 2011. 67 p. Selected contents: Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux (article publié en 2006) / J. A. Estrella-Faria, p. 45-47.
- Adamou, M. La valeur de l'écrit électronique dans l'espace UEMOA. *Penant: revue trimestrielle de droit africain* (Paris) 121:877:502-531, 2011.
- Alzaagy, A. The time of concluding the contract in e-commerce from Islamic legal perspective. *CyberOrient* 6:2, 2012.
- American Bar Association. Section of Business Law. Overview of identity management. Chicago, Ill., ABA, 2012. 20 p.
- Andersen, M. B. Rettens digitalisering: aftaleretlige udfordringer. *Tidskrift utgiven av Juridiska föreningen i Finland* (Helsingfors) 4:335-347, 2012. Translation of title: Digitalisation: challenges for contract law.
- Australia. Working Group of Officials. National competition policy: review of the Bills of Exchange Act 1909. Canberra, Commonwealth of Australia, 2003. 117 p.
- Berning Prieto, A. D. Derecho de la contratación electrónica. *Oficina San Papeles* 29 febrero 2012.
- Boonnoon, Jirapan. ICT Ministry amending act. *The nation* (Bangkok) 4 May 2012.
- Byrne, J. E. The four stages in the electrification of letters of credit. *George Mason journal of international commercial law* (Arlington, Va.) 3:2:253-279, 2012.
- Caprioli, E. A. Arbitrage international et commerce électronique. *Revue Lamy droit de l'immatériel* (Rueil-Malmaison, France) 81:114-118, avril 2012.
- Cárdenas, M. J. Debilidades de la normatividad y barreras regulatorias para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia. Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, 2011. 46 p.
- Castellani, L. G. The role of UNCITRAL texts in promoting a harmonized legal framework for cross-border mobile payments. *Washington journal of law, technology & arts* (Seattle, Wash.) 8:3:265-283, 2013.
- _____. The United Nations Electronic Communications Convention: policy goals and potential benefits. *Wuhan University international law review* (Wuhan, China) 14:2:338-348, 2009. In Chinese; title as appears in the article.
Original title:
《联合国国际合同使用电子通信公约》：政策目标与潜在效益。
- Chan, Wah-Teck. Legal issues in e-commerce and electronic contracting: the Singapore position. Asean Law Association. 8th General Assembly, Singapore, 29 November - 2 December, 2003. Conference paper.
- Chung, Chang Ho. Past, current, and future work on electronic commerce. *Asian business lawyer* (Seoul) 7:11-31, 2011.

- Coetzer, F. Dwaling weens foutiewe kommunikasie by die elektroniese kontrakteringsproses. Potchefstroom, North-West University, 2011. 103 p. Thesis (LL.M.) - North-West University, Potchefstroom Campus, 2011. In Afrikaans. Translation of title: Error due to faulty communication during the electronic contracting process.
- Davidson, A. Adoption of the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts: a critique. [Conference] A modern legal framework to enable global trade: the new legislation on arbitration and on electronic transactions, the University of Queensland Australia, TC Beirne School of Law, Brisbane, Australia, 5 February 2013. Conference paper.
- Davies, A. The development of laws on electronic documents and e-commerce transactions. *Parliamentary information and research service* (Ottawa) PRB 00-12E, 20 December 2008.
- Dixon, M. and T. Beal. United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts 2005. *AGS commercial notes* (Canberra) 30:1-15, 2009.
- E-commerce and ODR: current status & prospects in the region, Sept. 20-21, 2012, Hankuk University of Foreign Studies, Seoul, Republic of Korea. Seoul, Hankuk University of Foreign Studies, 2012. 381 p. Selected contents: The role of Korea for legal unification on international electronic contracts / Kyoungjin Choi, p. 99-105 — Global outlook on the Electronic Communications Convention: prospects for Canadian implementation / J. D. Gregory, p. 131-143 — The global outlook of the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts: the Australian experience / A. Davidson, p. 168-188.
- Electronic transactions 'e-commerce & e-governance', Emirates Centre for Strategic Studies and Research, 19-20 May 2009, [Abu Dhabi] [conference materials]. Selected contents: Vol. 3. The scope of the federal UAE e-commerce law: is it self defeating? / Y. Omar -- Evidentiary value of electronic transactions / M. Zaheeruddin -- Electronic commerce legal framework: some lessons from Malaysia / A. B. Munir, S. H. M. Yasin -- Electronic transactions order, 2000 of Brunei Darrussalam: an Islamic legal framework input in the validity of electronic contracts / A. R. A. Haqqi.
- García Peña, J. H. E-commerce: Algunas reflexiones en materia de ley aplicable y jurisdicción competente al amparo de la Convención de Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales. Memorias del XV Congreso Iberoamericano de Derecho Informatica, Buenos Aires – 3 al 8 de Octubre de 2011. Conference paper.
- Gregory, J. D. Uniform Electronic Communications Convention Act: report and uniform act. Ontario, Uniform Law Conference of Canada, 2010. 20 p. Uniform act adopted by the Uniform Law Conference of Canada as the 'Uniform Electronic Communications Convention Implementation Act'.
- Imbachí Cerón, J. F. La protección del consumidor en el entorno digital. *Revista de derecho de la competencia* (Bogotá) 4:4:405-455, 2008.

- Iuale, C. A. La equivalencia funcional y el reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros. *Jornadas Argentinas de informática* (Córdoba, Argentina) 41:296-304, 2012.
- Kim, Hyun-Chul. 전자문서 및 전자거래 기본법의 쟁점과 과제. *Inha law review* (Incheon, Republic of Korea) 15:2:293-322, 2012. Translation of title: Issues and subjects of the Framework Act on electronic documents and electronic commerce.
- Latin American Economic System. Permanent Secretariat. Fundamentos de la firma digital y su estado del arte en América Latina y el Caribe. Caracas, SELA, 2012. 21 p.
- Maradiaga M., J. R. Incongruencia normativa en materia de comercio electrónico. *Tribuna* (Tegucigalpa, Honduras) 29 septiembre, 2011.
- Mason, S. Electronic signatures in law. 3rd ed. New York, Cambridge University Press, 2012. 371 p.
- McCullagh, A. The incorporation of trust strategies in digital signature regimes. Brisbane, Australia, s.n., 2001. 291 p. Thesis (PhD) -- Queensland University of Technology, 2001.
- _____. The validity and limitations of software agents in contract formation. [Conference] A modern legal framework to enable global trade: the new legislation on arbitration and on electronic transactions, the University of Queensland Australia, TC Beirne School of Law, Brisbane, Australia, 5 February 2013. Conference paper.
- McCullagh, A. and W. Caelli. Non-repudiation in the digital environment. *First Monday* (Chicago, Ill.) 5:8, August 2000.
- Mik, E. K. Evaluating the impact of the UN Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts on domestic contract law: the Singapore example. *Research Collection School of Law paper* (Singapore) No. 1070, 2012.
- Mills, K. Effective formation of contracts by electronic means: do we need a uniform regulatory regime? World Summit on Information Technology, Tunis, 15-18 November 2005. Conference paper.
- Mir, F. A. Emerging legal issues of e-commerce in India. *International journal of electronic commerce studies* (New Taipei City, Taiwan Province of China) 2:2:165-174, 2011.
- Oh, Se-Chang. Articles in Korean on CISG (1980) and the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005). S.l., s.n., 2001. 1 v. Selected contents: 청약과 관련한 CISG규정하에서 이루어지는 전자통신에 유엔전자협약 적용시 유의사항. 한국무역상무학회 38:3-45, 30 May 2008. Translation of title: Important information on the application of the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005) under the CISG (1980) - 국제물품매매협약(CISG)에 전자통신협약(CUECIC) 적용시 국제전자계약의 효력발생을 위한 전제조건에 관한 연구. 계명대학교 산업경영연구소 경영경제 4(2):45-81, August 2008. Translation of title: Preconditions necessary for effecting the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005) under the CISG (1980) -- CUECIC상의 법적

- 효력을 위한 형식요건에 관한 연구. 계명대학교 산업경영연구소 경영경제 41(1):193-212, February 2008. Translation of title: Form requirements for legal force under the United Nations Convention on Electronic Contracting (2005) -- 유엔전자통신협약상의 최종규정에 대한 소고. 계명대학교 산업경영연구소 경영경제 42(1):137-163, February 2009.
- Páez Rivadeneira, J. J. La firma electrónica en el Ecuador. Memorias del XV Congreso Iberoamericano de Derecho Informatica, Buenos Aires – 3 al 8 de Octubre de 2011. Conference paper.
- Pagnoni, A. and A. Visconti. Secure electronic bills of lading: blind counts and digital signatures. *Electronic commerce research* 10:363-388, 2010.
- Peña Valenzuela, D. and others. Contratación electrónica: ¿es necesaria una convenión internacional? *Revista e-mercatoria* (Bogotá) 1:2, 2002.
- Shiels, P. A. An impact evaluation of current UN and EU E-Commerce regulations on English laws and the effectiveness of creating a binding electronic contract within those laws. Edinburgh, U.K., s.n., 2011. 109 p. Thesis (masters) -- Heriot Watt University, 2011.
- Terent'eva, L. V. Использование электронных сообщений в международных договорах. *Pravo* (Moscow) 2:77-86, 2011.
- Thi Mai Nguyen, Thom and Dzung Thi Thuy Nguyen. E-commerce in AEC: Vietnam's regulatory framework. *Informed counsel* (Hanoi) February 17, 2012.
- United Nations Conference on Trade and Development. Harmonizing cyberlaws and regulations: the experience of the East African Community. Geneva, United Nations, 2012. 58 p. United Nations publication, UNCTAD/DTL/STICT/2012/4.
- United Nations Network of Experts for Paperless Trade in Asia and The Pacific and others. Electronic single window legal issues: a capacity-building guide. S.I., United Nations, 2012. 60 p.
- Weber, R. H. Legal framework for the single window concept in ASEAN: a successful movement towards trade facilitation in East Asian countries. *Asian journal of law and economics* (Berlin) 2:4, article 2, 2011.

VII. Обеспечительные интересы (включая финансирование под дебиторскую задолженность)

- Affaki, G. L'apport de la Convention CNUDCI sur la cession de créances aux opérations de banque. *Banque & droit* (Paris) 90:3-25, juillet-août 2003.
- Andenas, M. and C. B. Andersen, eds. Theory and practice of harmonisation. Cheltenham, U.K., Edward Elgar, 2011. 617 p. Selected contents: International harmonisation of credit and security laws: the way forward / N. O. Akseli.
- Bazinas, S. V. and others. Facilitating a cost-free path to economic recovery: implementing a global uniform international receivables financing law. *Uniform commercial code law journal* (New York) 44:3:277-316, 2012.

- Bazinas, S. V. Multilingualism in UNCITRAL's work on security interests. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 17:3:413-423, 2012.
- Beale, H. and others. The law of security and title-based financing. 2nd ed. Oxford, Oxford University Press, 2012. 821 p. Selected contents: Ch. 22. Conflict of laws, p. 669-742.
- British Institute of International and Comparative Law. Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person: final report. London, BIICL, 2012. 415 p.
- Deschamps, M. La Convention des Nations unies sur la cession de créances dans une perspective canadienne. *Banque & droit* (Paris) 90:40-43, juillet-août 2003.
- Hishinuma, Takeshi. 孤児著作物問題の研究 : 既存規範の動態的な分析と新規範の確立に向けての可能. Tokyo, 成文堂, 2011. 288 p. In Japanese. Translation of title: Research on issues of work with unlocatable rightholders.
- International Securities Consultancy. Islamic Republic of Pakistan: strengthening secured transactions. S.I., Asian Development Bank, 2008. 119 p.
- Jon, Woo-Jung. Comparative analysis of the newly enacted Korean Security Rights Registration Act. *Comparative law yearbook of international business* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 33:455-494, 2011.
- Kieninger, E-M. Das auf die Forderungsabtretung anzuwendende Recht im Licht der BIICL-Studie. *IPRax* (Bielefeld, Germany) 32:4:289-297, 2012. Translation of title: The law applicable to the assignment of receivables in light of the BIICL study.
- Kohn, R. M. Convention to bolster exports and jobs: U.N. pact would increase business loans based on receivables. *Washington times* (Washington, D.C.) March 6, 2012.
- Kröll, S. and others, eds. International arbitration and international commercial law: synergy, convergence and evolution, [liber amicorum Eric Bergsten]. Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2011. 842 p. Selected contents: The Principle of Debtor Protection under the UN Convention on the Assignment of Receivables / O. Akseli.
- Leible, S. and M. Müller. Die Anknüpfung der Drittwirkung von Forderungsabtretungen in der Rom I-Verordnung. *IPRax* (Bielefeld, Germany) 32:6:491-500, 2012. Translation of title: The linkage of third-party effects of assignment of claims in the Rome I Regulation.
- Mankowski, P. Zessionsgrundstatut v. Recht des Zedentensitzes: ergänzende Überlegungen zur Anknüpfung der Drittwirkung von Zessionen. *IPRax* (Bielefeld, Germany) 32:4:298-306, 2012. Article on assignment of debts in relation to the Rome I Regulation.
- Sivitanidis, A. Bulk assignment of debts in the conflict of laws. *Revue hellénique de droit international = Hellenic review of international law* (Athènes) 65:1:215-241, 2012.

Stoufflet, J. L'apport au droit français de la Convention des Nations unies sur la cession de créances dans le commerce international. *Banque & droit* (Paris) 90:37-39, juillet-août 2003.

United Nations and others. UNCITRAL, Hague Conference and Unidroit texts on security interests: comparison and analysis of major features of international instruments relating to secured transactions. New York, United Nations, 2012. 36 p. Published in all official languages of the United Nations. Available online at www.uncitral.org/uncitral/en/publications/publications.html

VIII. Закупки

Baker & McKenzie's global public procurement handbook: 2012 edition, with UNCITRAL's Model Law on Public Procurement with commentary. Chicago, Ill., Baker & McKenzie, 2012. 383 p. Selected contents: Commentary / C. Nicholas, p. 291-292.

Fairgrieve, D. and F. Lichère, eds. Public procurement law: damages as an effective remedy. Oxford, Hart Publishing, 2011. 239 p. Selected contents: Remedies for breaches of procurement regulation and the UNCITRAL Model Law on Procurement / C. Nicholas, p. 213-230.

Green, A. B. International government contract law. Eagan, Minn., West, 2011. 784 p.

Nicholas, C. The 2011 UNCITRAL Model Law on Public Procurement. *Public procurement law review* (London) 21:3:NA111-NA123, 2012.

_____. Типовой закон ЮНСИТРАЛ 2011 года о государственных закупках. *Госзаказ* (Москва) 27:114-123, 2012.

Osuntogun, A. J. Procurement law in Nigeria: challenges in attaining its objectives. *Public procurement law review* (London) 21:4:139-152, 2012.

Yukins, C. R. and S. L. Schooner. Incrementalism: eroding the impediments to a global public procurement market. *Georgetown journal of international law* (Washington, D.C.) 38:529-576, 2007.

IX. Несостоятельность

Aeschbach Flórez, J. La liquidation forcée des groupes de sociétés. Genève, Schulthess, 2012. 440 p.

Atkins, S. A. COMI confusion: the imperative for Model Law clarification. *INSOL world* (London) fourth quarter 2012, p. 33-34.

Bayer, T. Destroying Chapter 15's 'black box'. *Quinnipiac law review* (Hamden, Conn.) 31:85-118, 2013.

Bernardo, P. J. F. Cross-border insolvency and the challenges of the global corporation: evaluating globalization and stakeholder predictability through the UNCITRAL Model Law on Cross-border Insolvency and the European Union Insolvency Regulation. *Ateneo law journal* (Makati, Philippines) 56:799-834, 2012.

- Brulard, Y. and F. J. Garcia Martin. International insolvency convention: yearbook 2010, a worldwide overview of the laws ruling the international insolvency. Bruxelles, Bruylant, 2011. 484 p. Selected contents: UNCITRAL models law and third country procedures -- UNCITRAL Model Law: cooperation between judges: a British example / L. Hawkes -- United States / W. Simkulak.
- Callejas, R. and others. The Guatemalan cross-border insolvency regime: reviewing the present and foreseeing the future. *INSOL world* (London) 27-28, first quarter 2013.
- ‘Centre of main interests’ and the directors’ responsibilities in the twilight zone: update on the current work of UNCITRAL Working Group V (insolvency law). *INSOL world* (London) third quarter 2012, p. 37.
- Derrington, S. An introduction to cross-border insolvency. *[CMI] Yearbook = Annuaire* (Antwerpen, Belgium) 368-380, 2011-2012.
- Fletcher, I. F. and B. Wessels. A final step in shaping rules for cooperation in international insolvency cases. *International corporate rescue* (Hertfordshire, U.K.) 9:5:283-286, 2012.
- Ghia, L. and others. Trattato delle procedure concorsuali. Milano, Wolters Kluwer Italia, 2010. 6 v. Translation of title: Essay of insolvency procedures.
- Halliday, T. C. Architects of the state: international financial institutions and the reconstruction of states in East Asia. *Law and social inquiry* 37:265-293 (2012).
- INSOL International. Cross-border insolvency II: a guide to recognition and enforcement. London, INSOL International, 2012. 286 p.
- Kröll, S. and others, eds. International arbitration and international commercial law: synergy, convergence and evolution, [liber amicorum Eric Bergsten]. Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2011. 842 p. Selected contents: Cross-border insolvency and arbitration: which consequences of insolvency proceedings should be given effect in arbitration? / V. Lazić.
- Levin, R. and others. The Madoff feeder fund cases: chapter 15, comity, and related bankruptcy issues. *NYSBA international law practicum* (Albany, N.Y.) 25:1:67-91, 2012.
- Liber amicorum Abascal: part I. *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 6:1:1-168, 2012. Journal section. Selected contents: UNCITRAL on insolvency law: third act-first scene / D. Morán Bovio, p. 139-160 -- Arbitration as a tool in support of insolvency procedures (concurso mercantil) / T. S. Heather, p. 161-168.
- Marks, D. EC insolvency regulation: is it reform time? *International corporate rescue* (Hertfordshire, U.K.) 9:4:227-235, 2012.
- Mason, R. Cross-border insolvency and legal transnationalisation. *International insolvency review* (Chichester, U.K.) 21:2:105-126, 2012.
- McCormack, G. Conflicts, avoidance and international insolvency 20 years on: a triple cocktail. *Journal of business law* (London) 2:141-159, 2013.

- McKnight, A. A review of 2011: part 2. *Law and financial markets review* (Oxford, U.K.) 6:2:93-113, 2012.
- Mevorach, I. INSOL Europe's proposals on groups of companies (in cross-border insolvency): a critical appraisal. *International insolvency review* (Chichester, U.K.) 21:3:183-197, 2012.
- Miller, R. W. Economic integration: an American solution to the multinational enterprise group conundrum. *Richmond journal of global law and business* (Richmond, Va.) 11:185-237, 2012.
- Mohan, S. C. Cross-border insolvency problems: is the UNCITRAL Model Law the answer? *International insolvency review* (Chichester, U.K.) 21:3:199-223, 2012.
- Mwenda, K. The case for a legal framework in Zambia for cross-border insolvency. *Zambia daily mail* (Lusaka) March 31, 2012.
- O'Flynn, M. R. The scorecard so far: emerging issues in cross-border insolvencies under Chapter 15 of the U.S. Bankruptcy Code. *Northwestern journal of international law and business* (Chicago, Ill.) 32:2:391-417, 2012.
- Omar, P. The European Insolvency Regulation and UNCITRAL Model Law. *Eurofenix* (Clifton, U.K.) 49:32-33, 2012.
- Pfeifer, T. S. and others. Offshore asset recovery: investigations and legal proceedings. *NYSBA international law practicum* (Albany, N.Y.) 25:1:56-66, 2012.
- Ráczová, M. and others. Key amendments in the new Austrian Insolvency Code. *Comparative law yearbook of international business* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands) 33:397-433, 2011.
- Regional conference on 'harmonization of the law: the Hague Conference, Unidroit and UNCITRAL': Beirut Arab University, [10-11 September 2012], Beirut, Lebanon [conference materials]. Beirut, Beirut Arab University, 2012. CD-ROM. Selected contents: UNCITRAL's role in unifying the rules of cross-border bankruptcy of international companies / Yehya Badr.
- Sarra, J. Prudential, pragmatic, and prescient, reform of bank resolution schemes. *International insolvency review* (Chichester, U.K.) 21:1:17-66, 2012.
- Sexton, A. Current problems and trends in the administration of transnational insolvencies involving enterprise groups: the mixed record of protocols, the UNCITRAL Model Insolvency Law and the EU Insolvency Regulation. *Social science research network* May 5, 2011. Available online at <http://ssrn.com/abstract=1832967>
- Sheehan, D. and others. Chapter 15 and coordinating a complex global bankruptcy proceeding. *NYSBA international law practicum* (Albany, N.Y.) 25:1:35-55, 2012.
- The Madoff fraud: a ground-breaking case in cross-border international litigation. *NYSBA international law practicum* (Albany, N.Y.) 25:1:3-34, 2012. Edited transcript of a program held on 25 January 2012 at the Hilton Hotel in New York City as part of the Annual Meeting activities of the International Section of the New York State Bar Association.

Tomasic, R. and Zinian Zhang. From global convergence in China's enterprise bankruptcy law 2006 to divergent implementation: corporate reorganisation in China. *Journal of corporate law studies* (Oxford, U.K.) 12:2:295-332, 2012.

United Nations. UNCITRAL legislative guide on insolvency law, part three: treatment of enterprise groups in insolvency. New York, United Nations, 2012. 116 p. United Nations publication, sales no. E.12.V.16. Published in all official languages of the United Nations.

_____. UNCITRAL model law on cross-border insolvency: the judicial perspective. New York, United Nations, 2012. 72 p. Published in all official languages of the United Nations. Available online at www.uncitral.org/uncitral/en/publications/publications.html

Wessels, B. International insolvency law. Deventer, The Netherlands, Kluwer, 2012. 1022 p.

Whiteoak, J. and A. Cooke. International insolvencies: moving away from a common approach. *International corporate rescue* (Hertfordshire, U.K.) 9:6:355-362, 2012.

Yates, D. F. and D. A. Pisciotto. Lack of mechanism for determination and application of foreign avoidance law in cross-border insolvencies frustrates the intent of the model law. *INSOL world* (London) third quarter 2012, p. 33-35.

Zerjal, M. The Chapter 15 'Centre of Main Interest': filling in the blanks. *International corporate rescue* (Hertfordshire, U.K.) 9:3:183-187, 2012.

X. Международные контракты на строительство

[No publications recorded under this heading.]

XI. Международная встречная торговля

[No publications recorded under this heading.]

XII. Проекты в области инфраструктуры, финансируемые из частных источников

Lasfargue, D. and others. Cadre juridique et structuration des projets de partenariats public-privé en Russie: état des lieux et perspectives = Legal framework and structuring of public-private partnership projects in Russia. *Revue de droit des affaires internationales = International business law journal* (Paris) 1:1-20, 2013.

Nicholas, C. Devising transparent and efficient concession award procedures. *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 17:1/2:97-118, 2012.

ХIII. Урегулирование споров в режиме онлайн

- Altenkirch, M. A fast online dispute resolution program to resolve small manufacturer-supplier disputes: using the ODR M-S program. *Dispute resolution journal* (New York) 67:3:48-53, 2012.
- Benyekhlef, K. and N. Vermeys. UNCITRAL's draft procedural rules for online dispute resolution for cross-border electronic commerce transactions: where are we now? *Slaw* 21 January 2013. Available online at www.slaw.ca/2013/01/21/uncitrals-draft-procedural-rules-for-online-dispute-resolution-for-cross-border-electronic-commerce-transactions-where-are-we-now
- Brand, R. A. Party autonomy and access to justice in the UNCITRAL online dispute resolution project. *Social science research network* August 2012. Available online at <http://ssrn.com/abstract=2125214>
- Del Duca, L. and others. Facilitating expansion of cross-border e-commerce: developing a global online dispute resolution system (lessons derived from existing ODR systems - work of the United Nations Commission on International Trade Law). *Penn State journal of law & international affairs* (State College, Pa.) 1:1:59-85, 2012.
- E-commerce and ODR: current status & prospects in the region, Sept. 20-21, 2012, Hankuk University of Foreign Studies, Seoul, Republic of Korea. Seoul, Hankuk University of Foreign Studies, 2012. 381 p. Selected contents: UNCITRAL ODR: legal framework for global e-commerce dispute resolution / M. J. Dennis, p. 309-328.
- He, Qisheng and Jiping Song. A global online dispute resolution system: is China ready to join? *Asian business lawyer* (Seoul) 7:75-92, 2011.
- Hiscock, M. E. Cross-border online consumer dispute resolution. *Contemporary Asia arbitration journal* (Taipei) 4:1:1-18, 2011.
- Kim, Gun Sic. The need of ADR and ODR system on the e-commerce dispute resolution: focusing on problematic issues of ODR and possible solutions. *HUFS global law review* (Seoul) 4:1:95-116, 2012.
- Madrid Parra, A. UNCITRAL in favor of using electronic means in arbitration *World arbitration & mediation review* (Huntington, N.Y.) 6:2:275-297, 2012.

III. ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
А. Перечень документов, представленных Комиссии на ее сорок шестой сессии		
1. Документы общего распространения		
A/CN.9/759	Предварительная повестка дня, аннотации к ней и расписание заседаний сорок шестой сессии	Не воспроизводится
A/CN.9/760	Доклад Рабочей группы по арбитражу и согласительной процедуре о работе ее пятьдесят седьмой сессии (Вена, 1-5 октября 2012 года)	Часть вторая, гл. I, А
A/CN.9/761	Доклад Рабочей группы по электронной торговле о работе ее сорок шестой сессии (Вена, 29 октября – 2 ноября 2012 года)	Часть вторая, гл. II, А
A/CN.9/762	Доклад Рабочей группы по урегулированию споров в режиме онлайн о работе ее двадцать шестой сессии (Вена, 5-9 ноября 2012 года)	Часть вторая, гл. III, А
A/CN.9/763	Доклад Рабочей группы по законодательству о несостоятельности о работе ее сорок второй сессии (Вена, 26-30 ноября 2012 года)	Часть вторая, гл. IV, А
A/CN.9/764	Доклад Рабочей группы по обеспечительным интересам о работе ее двадцать второй сессии (Вена, 10-14 декабря 2012 года)	Часть вторая, гл. V, А
A/CN.9/765	Доклад Рабочей группы по арбитражу и согласительной процедуре о работе ее пятьдесят восьмой сессии (Нью-Йорк, 4-8 февраля 2013 года)	Часть вторая, гл. I, Е
A/CN.9/766	Доклад Рабочей группы по законодательству о несостоятельности о работе ее сорок третьей сессии (Нью-Йорк, 15-19 апреля 2013 года)	Часть вторая, гл. IV, F
A/CN.9/767	Доклад Рабочей группы по обеспечительным интересам о работе ее двадцать третьей сессии (Нью-Йорк, 8-12 апреля 2013 года)	Часть вторая, гл. V, С
A/CN.9/768	Доклад Рабочей группы по электронной торговле о работе ее сорок седьмой сессии (Нью-Йорк, 13-17 мая 2012 года)	Часть вторая, гл. II, Е
A/CN.9/769	Доклад Рабочей группы по урегулированию споров в режиме онлайн о работе ее двадцать седьмой сессии (Нью-Йорк, 20-24 мая 2013 года)	Часть вторая, гл. III, С
A/CN.9/770	Рекомендации по подзаконным актам о закупках, которые должны быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках	Часть вторая, гл. VI, А
A/CN.9/771	Глоссарий закупочных терминов, используемых в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках	Часть вторая, гл. VI, В
A/CN.9/772	Библиография последних работ, касающихся деятельности ЮНСИТРАЛ	Часть третья, гл. II
A/CN.9/773	Статус конвенций и типовых законов	Часть вторая, гл. X
A/CN.9/774	Планируемая и возможная будущая работа	Часть вторая, гл. VII, А
A/CN.9/775	Техническое сотрудничество и техническая помощь	Часть вторая, гл. IX

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
A/CN.9/776	Координационная деятельность	Часть вторая, гл. XI
A/CN.9/777	Изыскание путей и средств обеспечения единообразного толкования и применения правовых текстов ЮНСИТРАЛ	Не воспроизводится
A/CN.9/778	Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики	Не воспроизводится
A/CN.9/779	Возможная будущая работа в области публично-частного партнерства (ПЧП): доклад о работе коллоквиума ЮНСИТРАЛ по ПЧП	Часть вторая, гл. VII, B
A/CN.9/780	Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий	Часть вторая, гл. VII, C
A/CN.9/781 и Add.1-2	Проект руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав	Не воспроизводится
A/CN.9/782	Международный коллоквиум по вопросам государственно-частного партнерства (ГЧП): документ для обсуждения	Не воспроизводится
A/CN.9/783	Урегулирование коммерческих споров: проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	Не воспроизводится
A/CN.9/784	Урегулирование коммерческих споров: применимость правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности к урегулированию споров в рамках существующих международных инвестиционных договоров	Не воспроизводится
A/CN.9/785	Урегулирование коммерческих споров: возможная будущая работа в области урегулирования коммерческих споров	Часть вторая, гл. VII, D
A/CN.9/786	Урегулирование коммерческих споров: Руководство ЮНСИТРАЛ по Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год): выдержка, руководство по статье VII	Часть вторая, гл. I, H
A/CN.9/787	Урегулирование коммерческих споров: проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров: подборка замечаний правительств	Не воспроизводится
A/CN.9/788	Коммерческое мошенничество	Часть вторая, гл. VII, E
A/CN.9/789	Предложение правительства Соединенных Штатов Америки относительно будущей работы ЮНСИТРАЛ: пункт 16 предварительной повестки дня	Часть вторая, гл. VII, F
A/CN.9/790	Предложение правительства Колумбии	Часть вторая, гл. VII, G
A/CN.9/791	Урегулирование коммерческих споров: проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров: Хранилище публикуемой информации согласно статье 8 проекта правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	Не воспроизводится
A/CN.9/792	Пересмотренное Руководство по принятию Типового закона и проект части четвертой Руководства для законодательных органов по вопросам	Не

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
и Add.1-3	законодательства о несостоятельности: подборка замечаний правительств	воспроизводится
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/XLVI/CRP.1 и Add.1-21	Проект доклада Комиссии Организации Объединенных Наций по международной торговле о работе ее сорок шестой сессии	Не воспроизводится
A/CN.9/XLVI/CRP.2 и Add.1	Проект правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров	Не воспроизводится
A/CN.9/XLVI/CRP.3	Проект решения о принятии Правил ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров и Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (с новым пунктом 4 статьи 1, принятым в 2013 году)	Не воспроизводится
A/CN.9/XLVI/CRP.4	Проект решения о принятии Руководства ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав	Не воспроизводится
A/CN.9/XLVI/CRP.5	Пересмотр Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности	Не воспроизводится
A/CN.9/XLVI/CRP.6	Предложение Германии и Соединенных Штатов Америки	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/XLVI/INF/1	Список участников	Не воспроизводится
В. Перечень документов, представленных Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.II/ WP.171	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.II/ WP.172	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	Часть вторая, гл. I, В
A/CN.9/WG.II/ WP.173	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – замечания арбитражных учреждений по вопросу о взаимосвязи между проектами правил о прозрачности и их регламентами; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии	Часть вторая, гл. I, С
A/CN.9/WG.II/ WP.174	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – предложение правительств Австралии, Аргентины, Канады, Мексики, Норвегии, Соединенных Штатов Америки и Южной Африки; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят седьмой сессии	Часть вторая, гл. I, D

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.II/LVII/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы II (Арбитраж и согласительная процедура) о работе ее пятьдесят седьмой сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.II/LVII/INF/1	Список участников	Не воспроизводится
C. Перечень документов, представленных Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.II/ WP.175	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.II/ WP.176 и Add.1	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров; представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии	Часть вторая, гл. I, F
A/CN.9/WG.II/ WP.177	Записка Секретариата об урегулировании коммерческих споров: подготовка правового стандарта в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров – создание хранилища публикуемой информации ("регистра"); представлена Рабочей группе по арбитражу и согласительной процедуре на ее пятьдесят восьмой сессии	Часть вторая, гл. I, G
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.II/LVIII/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы II (Арбитраж и согласительная процедура) о работе ее пятьдесят восьмой сессии	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.II/LVIII/CRP.2	Предложение делегации Швейцарии в отношении пункта 1 проекта статьи 1 правил о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств по спорам между инвесторами и государствами на основе международных договоров	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.II/LVIII/INF/1/Rev.1	Список участников	Не воспроизводится
D. Перечень документов, представленных Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок шестой сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.IV/ WP.117	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.IV/ WP.118 и Add.1	Записка Секретариата о правовых вопросах, связанных с использованием электронных передаваемых записей; представлена Рабочей группе по	Часть вторая, гл. II, B

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
	электронной торговле на ее сорок шестой сессии	
A/CN.9/WG.IV/ WP.119	Записка Секретариата о правовых вопросах, связанных с использованием электронных передаваемых записей – предложение правительств Испании, Колумбии и Соединенных Штатов; представлена Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок шестой сессии	Часть вторая, гл. II, С
A/CN.9/WG.IV/ WP.120	Записка Секретариата об обзоре вопросов управления идентификационными данными – справочный документ, представленный Целевой группой по правовым аспектам управления идентификационными данными Американской ассоциации адвокатов; представлена Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок шестой сессии	Часть вторая, гл. II, D
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.IV/ XLVI/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы IV (Электронная торговля) о работе ее сорок шестой сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.IV/ XLVI/INF/1	Список участников	Не воспроизводится
Е. Перечень документов, представленных Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок седьмой сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.IV/ WP.121	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.IV/ WP.122	Записка Секретариата о проекте положений об электронных передаваемых записях; представлена Рабочей группе по электронной торговле на ее сорок седьмой сессии	Часть вторая, гл. II, F
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.IV/ XLVII/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы IV (Электронная торговля) о работе ее сорок седьмой сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.IV/ XLVII/INF/1	Список участников	Не воспроизводится
Ф. Перечень документов, представленных Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать шестой сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.III/ WP.116	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
A/CN.9/WG.III/ WP.117 и Add.1	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать шестой сессии	Часть вторая, гл. III, В
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.III/ XXVI/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы III (Урегулирование споров в режиме онлайн) о работе ее двадцать шестой сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.III/ XXVI/INF/1/Rev.1	Список участников	Не воспроизводится
Г. Перечень документов, представленных Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.III/ WP.118	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.III/ WP.119 и Add.1	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии	Часть вторая, гл. III, D
A/CN.9/WG.III/ WP.120	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: сроки; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии	Часть вторая, гл. III, E
A/CN.9/WG.III/ WP.121	Записка Секретариата об урегулировании споров в режиме онлайн применительно к трансграничным электронным коммерческим сделкам: проект процессуальных правил – предложение делегации-наблюдателя Европейского союза; представлена Рабочей группе по урегулированию споров в режиме онлайн на ее двадцать седьмой сессии	Часть вторая, гл. III, F
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.III/ XXVII/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы III (Урегулирование споров в режиме онлайн) о работе ее двадцать седьмой сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.III/ XXVII/INF/1/Rev.1	Список участников	Не воспроизводится
Н. Перечень документов, представленных Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.V/ WP.106	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
A/CN.9/WG.V/ WP.107	Записка Секретариата о толковании и применении отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов (ЦОИ); представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии	Часть вторая, гл. IV, В
A/CN.9/WG.V/ WP.108	Записка Секретариата об обязанностях руководителей в период, предшествующий несостоятельности; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии	Часть вторая, гл. IV, С
A/CN.9/WG.V/ WP.109	Записка Секретариата о несостоятельности крупных финансовых институтов со сложной структурой; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии	Часть вторая, гл. IV, D
A/CN.9/WG.V/ WP.110	Записка Секретариата о технической помощи и техническом сотрудничестве; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок второй сессии	Часть вторая, гл. IV, E
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.V/ XLII/ CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок второй сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.V/ XLII/INF.1	Список участников	Не воспроизводится
I. Перечень документов, представленных Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.V/ WP.111	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.V/ WP.112	Записка Секретариата о толковании и применении отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, касающихся центра основных интересов (ЦОИ); представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии	Часть вторая, гл. IV, G
A/CN.9/WG.V/ WP.113	Записка Секретариата об обязанностях руководителей в период, предшествующий несостоятельности; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии	Часть вторая, гл. IV, H
A/CN.9/WG.V/ WP.114	Записка Секретариата о центре основных интересов в контексте предпринимательских групп; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии	Часть вторая, гл. IV, I
A/CN.9/WG.V/ WP.115	Записка Секретариата о предпринимательских группах – обязанности руководителей в период, предшествующий несостоятельности; представлена Рабочей группе по законодательству о несостоятельности на ее сорок третьей сессии	Часть вторая, гл. IV, J
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.V/ XLIII/ CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок третьей сессии	Не воспроизводится

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Название или описание</i>	<i>Расположение в данном томе</i>
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.V/ XLIII/INF.1	Список участников	Не воспроизводится
Ж. Перечень документов, представленных Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.VI/ WP.41	Аннотированная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.VI/ WP.52 и Add.1-6	Записка Секретариата о проекте технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав; представлена Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать второй сессии	Часть вторая, гл. V, В
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.VI/ XXII/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) о работе ее двадцать второй сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.VI/ XXII/INF/1	Список участников	Не воспроизводится
К. Перечень документов, представленных Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии		
1. Рабочие документы		
A/CN.9/WG.VI/ WP.53	Аннотированная предварительная повестка дня	Не воспроизводится
A/CN.9/WG.VI/ WP.54 и Add.1-6	Записка Секретариата о проекте технического руководства для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав; представлена Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии	Часть вторая, гл. V, D
A/CN.9/WG.VI/ WP.55 и Add.1-4	Записка Секретариата о проекте типового закона об обеспеченных сделках; представлена Рабочей группе по обеспечительным интересам на ее двадцать третьей сессии	Часть вторая, гл. V, E
2. Документы ограниченного распространения		
A/CN.9/WG.VI/ XXIII/CRP.1 и Add.1-4	Проект доклада Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) о работе ее двадцать третьей сессии	Не воспроизводится
3. Документы для информации		
A/CN.9/WG.VI/ XXIII/INF.1	Список участников	Не воспроизводится

IV. ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ, ВОСПРОИЗВЕДЕННЫХ В ПРЕДЫДУЩИХ ТОМАХ *ЕЖЕГОДНИКА*

В настоящем перечне конкретно указываются том, год, часть и глава, где воспроизведены документы, касающиеся работы Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, в предыдущих томах *Ежегодника*; не указанные в перечне документы в *Ежегоднике* не воспроизводились. Все документы распределены по следующим категориям:

1. Доклады ежегодных сессий Комиссии
2. Резолюции Генеральной Ассамблеи
3. Доклады Шестого комитета
4. Выдержки из докладов Совета по торговле и развитию Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию
5. Документы, представленные Комиссии (в их число входят доклады сессий рабочих групп)
6. Документы, представленные рабочим группам:
 - a) Рабочая группа I:
Временные пределы и исковая давность (погасительные сроки) (1969-1971 годы);
Проекты в области инфраструктуры, финансируемые из частных источников (2001-2003 годы); Закупки (начиная с 2004 года);
 - b) Рабочая группа II:
Международная купля-продажа товаров (1968-1978 годы); Международная договорная практика (1981-2000 годы); Арбитраж и согласительная процедура (начиная с 2000 года);
 - c) Рабочая группа III:
Международное законодательство в области морских перевозок (1970-1975 годы);
Транспортное право (начиная с 2002 года); Урегулирование споров в режиме онлайн (начиная с 2010 года);
 - d) Рабочая группа IV:
Международные оборотные документы (1973-1987 годы); Международные платежи (1988-1992 годы); Электронный обмен данными (1992-1996 годы); Электронная торговля (начиная с 1997 года);
 - e) Рабочая группа V:
Новый международный экономический порядок (1981-1994 годы); Законодательство о несостоятельности (1995-1999 годы); Законодательство о несостоятельности (начиная с 2001 года)*
 - f) Рабочая группа VI:
Обеспечительные интересы (начиная с 2002 года)**

* Применительно к 23-й сессии (Вена, 11-22 декабря 2000 года) данная Рабочая группа именовалась Рабочей группой по международной договорной практике (см. доклад Комиссии о работе ее тридцать третьей сессии (A/55/17), пункт 186).

** На своей 35-й сессии Комиссия приняла решение о проведении сессий рабочих групп продолжительностью в одну неделю и создала шесть рабочих групп.

7. Краткие отчеты об обсуждениях в Комиссии
8. Тексты, принятые конференциями полномочных представителей
9. Библиография работ, касающихся деятельности Комиссии.

1. Доклады ежегодных сессий Комиссии

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/7216 (первая сессия)	Том I: 1968-1970	Часть вторая, I, А
A/7618 (вторая сессия)	Том I: 1968-1970	Часть вторая, II, А
A/8017 (третья сессия)	Том I: 1968-1970	Часть вторая, III, А
A/8417 (четвертая сессия)	Том II: 1971	Часть первая, II, А
A/8717 (пятая сессия)	Том III: 1972	Часть первая, II, А
A/9017 (шестая сессия)	Том IV: 1973	Часть первая, II, А
A/9617 (седьмая сессия)	Том V: 1974	Часть первая, II, А
A/10017 (восьмая сессия)	Том VI: 1975	Часть первая, II, А
A/31/17 (девятая сессия)	Том VII: 1976	Часть первая, II, А
A/32/17 (десятая сессия)	Том VIII: 1977	Часть первая, II, А
A/33/17 (одиннадцатая сессия)	Том IX: 1978	Часть первая, II, А
A/34/17 (двенадцатая сессия)	Том X: 1979	Часть первая, II, А
A/35/17 (тринадцатая сессия)	Том XI: 1980	Часть первая, II, А
A/36/17 (четырнадцатая сессия)	Том XII: 1981	Часть первая, А
A/37/17 и Согг.1 (пятнадцатая сессия)	Том XIII: 1982	Часть первая, А
A/38/17 (шестнадцатая сессия)	Том XIV: 1983	Часть первая, А
A/39/17 (семнадцатая сессия)	Том XV: 1984	Часть первая, А
A/40/17 (восемнадцатая сессия)	Том XVI: 1985	Часть первая, А
A/41/17 (девятнадцатая сессия)	Том XVII: 1986	Часть первая, А
A/42/17 (двадцатая сессия)	Том XVIII: 1987	Часть первая, А
A/43/17 (двадцать первая сессия)	Том XIX: 1988	Часть первая, А
A/44/17 (двадцать вторая сессия)	Том XX: 1989	Часть первая, А
A/45/17 (двадцать третья сессия)	Том XXI: 1990	Часть первая, А
A/46/17 (двадцать четвертая сессия)	Том XXII: 1991	Часть первая, А
A/47/17 (двадцать пятая сессия)	Том XXIII: 1992	Часть первая, А
A/48/17 (двадцать шестая сессия)	Том XXIV: 1993	Часть первая, А
A/49/17 (двадцать седьмая сессия)	Том XXV: 1994	Часть первая, А
A/50/17 (двадцать восьмая сессия)	Том XXVI: 1995	Часть первая, А
A/51/17 (двадцать девятая сессия)	Том XXVII: 1996	Часть первая, А
A/53/17 (тридцать первая сессия)	Том XXIX: 1998	Часть первая, А
A/54/17 (тридцать вторая сессия)	Том XXX: 1999	Часть первая, А
A/55/17 (тридцать третья сессия)	Том XXXIA: 2000	Часть первая, А
A/56/17 (тридцать четвертая сессия)	Том XXXII: 2001	Часть первая, А
A/57/17 (тридцать пятая сессия)	Том XXXIII: 2002	Часть первая, А
A/58/17 (тридцать шестая сессия)	Том XXXIV: 2003	Часть первая, А
A/59/17 (тридцать седьмая сессия)	Том XXXV: 2004	Часть первая, А
A/60/17 (тридцать восьмая сессия)	Том XXXVI: 2005	Часть первая, А
A/61/17 (тридцать девятая сессия)	Том XXXVII: 2006	Часть первая, А
A/62/17 (сороковая сессия)	Том XXXVIII: 2007	Часть первая, А
A/63/17 (сорок первая сессия)	Том XXXIX: 2008	Часть первая, А
A/64/17 (сорок вторая сессия)	Том XL: 2009	Часть первая, А

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/65/17 (сорок третья сессия)	Том XLI: 2010	Часть первая, А
A/66/17 (сорок четвертая сессия)	Том XLII: 2011	Часть первая, А
A/67/17 (сорок пятая сессия)	Том XLIII: 2012	Часть первая, А

2. Резолюции Генеральной Ассамблеи

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
2102 (XX)	Том I: 1968-1970	Часть первая, II, А
2205 (XXI)	Том I: 1968-1970	Часть первая, II, Е
2421 (XXIII)	Том I: 1968-1970	Часть вторая, I, В, 3
2502 (XXIV)	Том I: 1968-1970	Часть вторая, II, В, 3
2635 (XXV)	Том II: 1971	Часть первая, I, С
2766 (XXVI)	Том III: 1972	Часть первая, I, С
2928 (XXVII)	Том IV: 1973	Часть первая, I, С
2929 (XXVII)	Том IV: 1973	Часть первая, I, С
3104 (XXVIII)	Том V: 1974	Часть первая, I, С
3108 (XXVIII)	Том V: 1974	Часть первая, I, С
3316 (XXIX)	Том VI: 1975	Часть первая, I, С
3317 (XXIX)	Том VI: 1975	Часть третья, I, В
3494 (XXX)	Том VII: 1976	Часть первая, I, С
31/98	Том VIII: 1977	Часть первая, I, С
31/99	Том VIII: 1977	Часть первая, I, С
31/100	Том VIII: 1977	Часть первая, I, С
32/145	Том IX: 1978	Часть первая, I, С
32/438	Том IX: 1978	Часть первая, I, С
33/92	Том X: 1979	Часть первая, I, В
33/93	Том X: 1979	Часть первая, I, С
34/143	Том XI: 1980	Часть первая, I, С
34/150	Том XI: 1980	Часть третья, III
35/166	Том XI: 1980	Часть третья, III
35/51	Том XI: 1980	Часть первая, II, D
35/52	Том XI: 1980	Часть первая, II, D
36/32	Том XII: 1981	Часть первая, D
36/107	Том XII: 1981	Часть третья, I
36/111	Том XII: 1981	Часть третья, II
37/103	Том XIII: 1982	Часть третья, III
37/106	Том XIII: 1982	Часть первая, D
37/107	Том XIII: 1982	Часть первая, D
38/128	Том XIV: 1983	Часть третья, III
38/134	Том XIV: 1983	Часть первая, D
38/135	Том XIV: 1983	Часть первая, D
39/82	Том XV: 1984	Часть первая, D
40/71	Том XVI: 1985	Часть первая, D
40/72	Том XVI: 1985	Часть первая, D
41/77	Том XVII: 1986	Часть первая, D
42/152	Том XVIII: 1987	Часть первая, D
42/153	Том XVIII: 1987	Часть первая, Е
43/165 и приложение	Том XIX: 1988	Часть первая, D

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
43/166	Том XIX: 1988	Часть первая, Е
44/33	Том XX: 1989	Часть первая, Е
45/42	Том XXI: 1990	Часть первая, D
46/56	Том XXII: 1991	Часть первая, D
47/34	Том XXIII: 1992	Часть первая, D
48/32	Том XXIV: 1993	Часть первая, D
48/33	Том XXIV: 1993	Часть первая, D
48/34	Том XXIV: 1993	Часть первая, D
49/54	Том XXV: 1994	Часть первая, D
49/55	Том XXV: 1994	Часть первая, D
50/47	Том XXVI: 1995	Часть первая, D
50/48	Том XXVI: 1995	Часть первая, D
51/161	Том XXVII: 1996	Часть первая, D
51/162	Том XXVII: 1996	Часть первая, D
52/157	Том XXVIII: 1997	Часть первая, D
52/158	Том XXVIII: 1997	Часть первая, D
53/103	Том XXIX: 1998	Часть первая, D
54/103	Том XXX: 1999	Часть первая, D
55/151	Том XXXIA: 2000	Часть первая, D
56/79	Том XXXII: 2001	Часть первая, D
56/80	Том XXXII: 2001	Часть первая, D
56/81	Том XXXII: 2001	Часть первая, D
57/17	Том XXXIII: 2002	Часть первая, D
57/18	Том XXXIII: 2002	Часть первая, D
57/19	Том XXXIII: 2002	Часть первая, D
57/20	Том XXXIII: 2002	Часть первая, D
58/75	Том XXXIV: 2003	Часть первая, D
58/76	Том XXXIV: 2003	Часть первая, D
59/39	Том XXXV: 2004	Часть первая, D
59/40	Том XXXV: 2004	Часть первая, D
61/32	Том XXXVII: 2006	Часть первая, D
61/33	Том XXXVII: 2006	Часть первая, D
62/64	Том XXXVIII: 2007	Часть первая, D
62/65	Том XXXVIII: 2007	Часть первая, D
62/70	Том XXXVIII: 2007	Часть первая, D
63/120	Том XXXIX: 2008	Часть первая, D
63/121	Том XXXIX: 2008	Часть первая, D
63/123	Том XXXIX: 2008	Часть первая, D
63/128	Том XXXIX: 2008	Часть первая, D
64/111	Том XL: 2009	Часть первая, D
64/112	Том XL: 2009	Часть первая, D
64/116	Том XL: 2009	Часть первая, D
65/21	Том XLI: 2010	Часть первая, D
65/22	Том XLI: 2010	Часть первая, D
65/23	Том XLI: 2010	Часть первая, D
65/24	Том XLI: 2010	Часть первая, D
65/32	Том XLI: 2010	Часть первая, D
66/94	Том XLII: 2011	Часть первая, D
66/95	Том XLII: 2011	Часть первая, D

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
66/96	Том XLII: 2011	Часть первая, D
66/102	Том XLII: 2011	Часть первая, D
67/1	Том XLIII: 2012	Часть первая, D
67/89	Том XLIII: 2012	Часть первая, D
67/90	Том XLIII: 2012	Часть первая, D
67/97	Том XLIII: 2012	Часть первая, D

3. Доклады Шестого комитета

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/5728	Том I: 1968-1970	Часть первая, I A
A/6396	Том I: 1968-1970	Часть первая, II, B
A/6594	Том I: 1968-1970	Часть первая, II, D
A/7408	Том I: 1968-1970	Часть вторая, I, B, 2
A/7747	Том I: 1968-1970	Часть вторая, II, B, 2
A/8146	Том II: 1971	Часть первая, I, B
A/8506	Том III: 1972	Часть первая, I, B
A/8896	Том IV: 1973	Часть первая, I, B
A/9408	Том V: 1974	Часть первая, I, B
A/9920	Том VI: 1975	Часть первая, I, B
A/9711	Том VI: 1975	Часть третья, I, A
A/10420	Том VII: 1976	Часть первая, I, B
A/31/390	Том VIII: 1977	Часть первая, I, B
A/32/402	Том IX: 1978	Часть первая, I, B
A/33/349	Том X: 1979	Часть первая, I, B
A/34/780	Том XI: 1980	Часть первая, I, B
A/35/627	Том XI: 1980	Часть первая, II, C
A/35/669	Том XII: 1981	Часть первая, C
A/37/620	Том XIII: 1982	Часть первая, C
A/38/667	Том XIV: 1983	Часть первая, C
A/39/698	Том XV: 1984	Часть первая, C
A/40/935	Том XVI: 1985	Часть первая, C
A/41/861	Том XVII: 1986	Часть первая, C
A/42/836	Том XVIII: 1987	Часть первая, C
A/43/820	Том XIX: 1988	Часть первая, C
A/C.6/43/L.2	Том XIX: 1988	Часть третья, II, A
A/43/405 и Add.1-3	Том XIX: 1988	Часть третья, II, B
A/44/453 и Add.1	Том XX: 1989	Часть первая, C
A/44/723	Том XX: 1989	Часть первая, D
A/45/736	Том XXI: 1990	Часть первая, C
A/46/688	Том XXII: 1991	Часть первая, C
A/47/586	Том XXIII: 1992	Часть первая, C
A/48/613	Том XXIV: 1993	Часть первая, C
A/49/739	Том XXV: 1994	Часть первая, C
A/50/640	Том XXVI: 1995	Часть первая, C
A/51/628	Том XXVII: 1996	Часть первая, C
A/52/649	Том XXVIII: 1997	Часть первая, C
A/53/632	Том XXIX: 1998	Часть первая, C
A/54/611	Том XXX: 1999	Часть первая, C
A/55/608	Том XXXIA: 2000	Часть первая, C
A/56/588	Том XXXII: 2001	Часть первая, C
A/57/562	Том XXXIII: 2002	Часть первая, C

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/58/513	Том XXXIV: 2003	Часть первая, С
A/59/509	Том XXXV: 2004	Часть первая, С
A/60/515	Том XXXVI: 2005	Часть первая, С
A/61/453	Том XXXVII: 2006	Часть первая, С
A/62/449	Том XXXVIII: 2007	Часть первая, С
A/63/438	Том XXXIX: 2008	Часть первая, С
A/64/447	Том XL: 2009	Часть первая, С
A/65/465	Том XLI: 2010	Часть первая, С
A/66/471	Том XLII: 2011	Часть первая, С
A/67/465	Том XLIII: 2012	Часть первая, С

4. Выдержки из докладов Совета по торговле и развитию Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/7214	Том I: 1968-1970	Часть вторая, I, В, 1
A/7616	Том I: 1968-1970	Часть вторая, II, В, 1
A/8015/Rev.1	Том II: 1971	Часть первая, I, А
TD/B/C.4/86, приложение I	Том II: 1971	Часть вторая, IV
A/8415/Rev.1	Том III: 1972	Часть первая, I, А
A/8715/Rev.1	Том IV: 1973	Часть первая, I, А
A/9015/Rev.1	Том V: 1974	Часть первая, I, А
A/9615/Rev.1	Том VI: 1975	Часть первая, I, А
A/10015/Rev.1	Том VII: 1976	Часть первая, I, А
TD/B/617	Том VIII: 1977	Часть первая, I, А
TD/B/664	Том IX: 1978	Часть первая, I, А
A/33/15/Vol.II	Том X: 1979	Часть первая, I, А
A/34/15/Vol.II	Том XI: 1980	Часть первая, I, А
A/35/15/Vol.II	Том XI: 1980	Часть первая, II, В
A/36/15/Vol.II	Том XII: 1981	Часть первая, В
TD/B/930	Том XIII: 1982	Часть первая, В
TD/B/973	Том XIV: 1983	Часть первая, В
TD/B/1026	Том XV: 1984	Часть первая, В
TD/B/1077	Том XVI: 1985	Часть первая, В
TD/B/L.810/Add.9	Том XVII: 1986	Часть первая, В
A/42/15	Том XVIII: 1987	Часть первая, В
TD/B/1193	Том XIX: 1988	Часть первая, В
TD/B/1234/Vol.II	Том XX: 1989	Часть первая, В
TD/B/1277/Vol.II	Том XXI: 1990	Часть первая, В
TD/B/1309/Vol.II	Том XXII: 1991	Часть первая, В
TD/B/39(1)/15	Том XXIII: 1992	Часть первая, В
TD/B/40(1)/14 (Vol.I)	Том XXIV: 1993	Часть первая, В
TD/B/41(1)/14 (Vol.I)	Том XXV: 1994	Часть первая, В
TD/B/42(1)/19 (Vol.I)	Том XXVI: 1995	Часть первая, В
TD/B/43/12 (Vol.I)	Том XXVII: 1996	Часть первая, В
TD/B/44/19 (Vol.I)	Том XXVIII: 1997	Часть первая, В
TD/B/45/13 (Vol.I)	Том XXIX: 1998	Часть первая, В
TD/B/46/15 (Vol.I)	Том XXX: 1999	Часть первая, В
TD/B/47/11 (Vol.I)	Том XXXIA: 2000	Часть первая, В
TD/B/48/18 (Vol.I)	Том XXXII: 2001	Часть первая, В

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
TD/B/49/15 (Vol.I)	Том XXXIII: 2002	Часть первая, В
TD/B/50/14 (Vol.I)	Том XXXIV: 2003	Часть первая, В
TD/B/51/8 (Vol.I)	Том XXXV: 2004	Часть первая, В
TD/B/52/10 (Vol.I)	Том XXXVI: 2005	Часть первая, В
TD/B/53/8 (Vol.I)	Том XXXVII: 2006	Часть первая, В
TD/B/54/8 (Vol.I)	Том XXXVIII: 2007	Часть первая, В
TD/B/55/10 (Vol.I)	Том XXXIX: 2008	Часть первая, В
TD/B/56/11 (Vol.I)	Том XL: 2009	Часть первая, В
TD/B/57/8 (Vol.I)	Том XLI: 2010	Часть первая, В
TD/B/58/9 (Vol.I)	Том XLII: 2011	Часть первая, В
TD/B/59/7 (Vol.I)	Том XLIII: 2012	Часть первая, В

5. Документы, представленные Комиссии, включая доклады сессий рабочих групп

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/C.6/L.571	Том I: 1968-1970	Часть первая, I, В
A/C.6/L.572	Том I: 1968-1970	Часть первая, I, С
A/CN.9/15 и Add.1	Том I: 1968-1970	Часть третья, III, В
A/CN.9/18	Том I: 1968-1970	Часть третья, I, С, 1
A/CN.9/19	Том I: 1968-1970	Часть третья, III, А, 1
A/CN.9/21 и Corr.1	Том I: 1968-1970	Часть третья, IV, А
A/CN.9/30	Том I: 1968-1970	Часть третья, I, D
A/CN.9/31	Том I: 1968-1970	Часть третья, I, А, 1
A/CN.9/33	Том I: 1968-1970	Часть третья, I, В
A/CN.9/34	Том I: 1968-1970	Часть третья, I, С, 2
A/CN.9/35	Том I: 1968-1970	Часть третья, I, А, 2
A/CN.9/38	Том I: 1968-1970	Часть третья, II, А, 2
A/CN.9/L.19	Том I: 1968-1970	Часть третья, V, А
A/CN.9/38/Add.1	Том II: 1971	Часть вторая, II, 1
A/CN.9/41	Том I: 1968-1970	Часть третья, II, А
A/CN.9/48	Том II: 1971	Часть вторая, II, 2
A/CN.9/50 и приложение I-IV	Том II: 1971	Часть вторая, I, С, 2
A/CN.9/52	Том II: 1971	Часть вторая, I, А, 2
A/CN.9/54	Том II: 1971	Часть вторая, I, В, 1
A/CN.9/55	Том II: 1971	Часть вторая, III
A/CN.9/60	Том II: 1971	Часть вторая, IV
A/CN.9/62 и Add.1-2	Том III: 1972	Часть вторая, I, А, 5
A/CN.9/63 и Add.1	Том III: 1972	Часть вторая, IV
A/CN.9/64	Том III: 1972	Часть вторая, III
A/CN.9/67	Том III: 1972	Часть вторая, II, 1
A/CN.9/70 и Add.2	Том III: 1972	Часть вторая, I, В, 1
A/CN.9/73	Том III: 1972	Часть вторая, II, В, 3
A/CN.9/74 и приложение I	Том IV: 1973	Часть вторая, IV, 1
A/CN.9/75	Том IV: 1973	Часть вторая, I, А, 3
A/CN.9/76 и Add.1	Том IV: 1973	Часть вторая, IV, 4, 5
A/CN.9/77	Том IV: 1973	Часть вторая, II, 1
A/CN.9/78	Том IV: 1973	Часть вторая, I, В
A/CN.9/79	Том IV: 1973	Часть вторая, III, 1

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/82	Том IV: 1973	Часть вторая, V
A/CN.9/86	Том V: 1974	Часть вторая, II, 1
A/CN.9/87	Том V: 1974	Часть вторая, I, 1
A/CN.9/87, приложение I-IV	Том V: 1974	Часть вторая, I, 2-5
A/CN.9/88 и Add.1	Том V: 1974	Часть вторая, III, 1 и 2
A/CN.9/91	Том V: 1974	Часть вторая, IV
A/CN.9/94 и Add.1-2	Том V: 1974	Часть вторая, V
A/CN.9/96 и Add.1	Том VI: 1975	Часть вторая, IV, 1 и 2
A/CN.9/97 и Add.1-4	Том VI: 1975	Часть вторая, III
A/CN.9/98	Том VI: 1975	Часть вторая, I, 6
A/CN.9/99	Том VI: 1975	Часть вторая, II, 1
A/CN.9/100, приложение I-IV	Том VI: 1975	Часть вторая, I, 1-5
A/CN.9/101 и Add.1	Том VI: 1975	Часть вторая, II, 3 и 4
A/CN.9/102	Том VI: 1975	Часть вторая, II, 5
A/CN.9/103	Том VI: 1975	Часть вторая, V
A/CN.9/104	Том VI: 1975	Часть вторая, VI
A/CN.9/105	Том VI: 1975	Часть вторая, IV, 3
A/CN.9/105, приложение	Том VI: 1975	Часть вторая, IV, 4
A/CN.9/106	Том VI: 1975	Часть вторая, VIII
A/CN.9/107	Том VI: 1975	Часть вторая, VII
A/CN.9/109 и Add.1-2	Том VII: 1976	Часть вторая, IV, 1-3
A/CN.9/110	Том VII: 1976	Часть вторая, IV, 4
A/CN.9/112 и Add.1	Том VII: 1976	Часть вторая, III, 1-2
A/CN.9/113	Том VII: 1976	Часть вторая, III, 3
A/CN.9/114	Том VII: 1976	Часть вторая, III, 4
A/CN.9/115	Том VII: 1976	Часть вторая, IV, 5
A/CN.9/116 и приложение I и II	Том VII: 1976	Часть вторая, I, 1-3
A/CN.9/117	Том VII: 1976	Часть вторая, II, 1
A/CN.9/119	Том VII: 1976	Часть вторая, VI
A/CN.9/121	Том VII: 1976	Часть вторая, V
A/CN.9/125 и Add.1-3	Том VIII: 1977	Часть вторая, I, D
A/CN.9/126	Том VIII: 1977	Часть вторая, I, E
A/CN.9/127	Том VIII: 1977	Часть вторая, III
A/CN.9/128 и приложение I-II	Том VIII: 1977	Часть вторая, I, A-C
A/CN.9/129 и Add.1	Том VIII: 1977	Часть вторая, VI, A и B
A/CN.9/131	Том VIII: 1977	Часть вторая, II, A
A/CN.9/132	Том VIII: 1977	Часть вторая, II, B
A/CN.9/133	Том VIII: 1977	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/135	Том VIII: 1977	Часть вторая, I, F
A/CN.9/137	Том VIII: 1977	Часть вторая, V
A/CN.9/139	Том VIII: 1977	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/141	Том IX: 1978	Часть вторая, II, A
A/CN.9/142	Том IX: 1978	Часть вторая, I, A
A/CN.9/143	Том IX: 1978	Часть вторая, I, C
A/CN.9/144	Том IX: 1978	Часть вторая, I, D
A/CN.9/145	Том IX: 1978	Часть вторая, I, E
A/CN.9/146 и Add.1-4	Том IX: 1978	Часть вторая, I, F
A/CN.9/147	Том IX: 1978	Часть вторая, II, B
A/CN.9/148	Том IX: 1978	Часть вторая, III

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/149 и Corr.1-2	Том IX: 1978	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/151	Том IX: 1978	Часть вторая, V
A/CN.9/155	Том IX: 1978	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/156	Том IX: 1978	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/157	Том X: 1979	Часть вторая, II, А
A/CN.9/159	Том X: 1979	Часть вторая, I, А
A/CN.9/160	Том X: 1979	Часть вторая, I, В
A/CN.9/161	Том X: 1979	Часть вторая, I, С
A/CN.9/163	Том X: 1979	Часть вторая, II, В
A/CN.9/164	Том X: 1979	Часть вторая, I, D
A/CN.9/165	Том X: 1979	Часть вторая, II, С
A/CN.9/166	Том X: 1979	Часть вторая, III, А
A/CN.9/167	Том X: 1979	Часть вторая, III, В
A/CN.9/168	Том X: 1979	Часть вторая, III, С
A/CN.9/169	Том X: 1979	Часть вторая, III, D
A/CN.9/170	Том X: 1979	Часть вторая, III, Е
A/CN.9/171	Том X: 1979	Часть вторая, IV
A/CN.9/172	Том X: 1979	Часть вторая, V
A/CN.9/175	Том X: 1979	Часть вторая, VI
A/CN.9/176	Том XI: 1980	Часть вторая, V, А
A/CN.9/177	Том XI: 1980	Часть вторая, II
A/CN.9/178	Том XI: 1980	Часть вторая, III, А
A/CN.9/179	Том XI: 1980	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/180	Том XI: 1980	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/181 и приложение	Том XI: 1980	Часть вторая, III, В, С
A/CN.9/183	Том XI: 1980	Часть вторая, I
A/CN.9/186	Том XI: 1980	Часть вторая, III, D
A/CN.9/187 и Add.1-3	Том XI: 1980	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/189	Том XI: 1980	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/191	Том XI: 1980	Часть вторая, V, В
A/CN.9/192 и Add.1-2	Том XI: 1980	Часть вторая, VI
A/CN.9/193	Том XI: 1980	Часть вторая, V, С
A/CN.9/194	Том XI: 1980	Часть вторая, V, D
A/CN.9/196	Том XII: 1981	Часть вторая, II, А
A/CN.9/197	Том XII: 1981	Часть вторая, I, А
A/CN.9/198	Том XII: 1981	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/199	Том XII: 1981	Часть вторая, II, В
A/CN.9/200	Том XII: 1981	Часть вторая, II, С
A/CN.9/201	Том XII: 1981	Часть вторая, I, С
A/CN.9/202 и Add.1-4	Том XII: 1981	Часть вторая, V, А
A/CN.9/203	Том XII: 1981	Часть вторая, V, В
A/CN.9/204	Том XII: 1981	Часть вторая, VIII
A/CN.9/205/Rev.1	Том XII: 1981	Часть вторая, VI
A/CN.9/206	Том XII: 1981	Часть вторая, VII
A/CN.9/207	Том XII: 1981	Часть вторая, III
A/CN.9/208	Том XII: 1981	Часть вторая, V, С
A/CN.9/210	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, А, 1
A/CN.9/211	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, А, 3
A/CN.9/212	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, А, 5

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/213	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, А, 4
A/CN.9/214	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, А, 6
A/CN.9/215	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, В, 1
A/CN.9/216	Том XIII: 1982	Часть вторая, III, А
A/CN.9/217	Том XIII: 1982	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/218	Том XIII: 1982	Часть вторая, I, А
A/CN.9/219 и Add.1 (F-Corr.1)	Том XIII: 1982	Часть вторая, I, В
A/CN.9/220	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, В, 3
A/CN.9/221	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, С
A/CN.9/222	Том XIII: 1982	Часть вторая, III, С
A/CN.9/223	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, А, 7
A/CN.9/224	Том XIII: 1982	Часть вторая, V
A/CN.9/225	Том XIII: 1982	Часть вторая, VI, В
A/CN.9/226	Том XIII: 1982	Часть вторая, VI, А
A/CN.9/227	Том XIII: 1982	Часть вторая, VII
A/CN.9/228	Том XIII: 1982	Часть вторая, VIII
A/CN.9/229	Том XIII: 1982	Часть вторая, VI, С
A/CN.9/232	Том XIV: 1983	Часть вторая, III, А
A/CN.9/233	Том XIV: 1983	Часть вторая, III, С
A/CN.9/234	Том XIV: 1983	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/235	Том XIV: 1983	Часть вторая, I
A/CN.9/236	Том XIV: 1983	Часть вторая, V, С
A/CN.9/237 и Add.1-3	Том XIV: 1983	Часть вторая, V, В
A/CN.9/238	Том XIV: 1983	Часть вторая, V, D
A/CN.9/239	Том XIV: 1983	Часть вторая, V, А
A/CN.9/240	Том XIV: 1983	Часть вторая, VII
A/CN.9/241	Том XIV: 1983	Часть вторая, VI
A/CN.9/242	Том XIV: 1983	Часть вторая, II
A/CN.9/245	Том XV: 1984	Часть вторая, II, А, 1
A/CN.9/246 и приложение	Том XV: 1984	Часть вторая, II, В, 1 и 2
A/CN.9/247	Том XV: 1984	Часть вторая, III, А
A/CN.9/248	Том XV: 1984	Часть вторая, I, А, 1
A/CN.9/249 и Add.1	Том XV: 1984	Часть вторая, I, А, 2
A/CN.9/250 и Add.1-4	Том XV: 1984	Часть вторая, I, В
A/CN.9/251	Том XV: 1984	Часть вторая, V, В
A/CN.9/252 и приложение I и II	Том XV: 1984	Часть вторая, IV, А и В
A/CN.9/253	Том XV: 1984	Часть вторая, V, С
A/CN.9/254	Том XV: 1984	Часть вторая, V, D
A/CN.9/255	Том XV: 1984	Часть вторая, V, А
A/CN.9/256	Том XV: 1984	Часть вторая, VII
A/CN.9/257	Том XV: 1984	Часть вторая, VI
A/CN.9/259	Том XVI: 1985	Часть вторая, III, А, 1
A/CN.9/260	Том XVI: 1985	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/261	Том XVI: 1985	Часть вторая, II, А
A/CN.9/262	Том XVI: 1985	Часть вторая, III, В, 1
A/CN.9/263 и Add.1-3	Том XVI: 1985	Часть вторая, I, А
A/CN.9/264	Том XVI: 1985	Часть вторая, I, В
A/CN.9/265	Том XVI: 1985	Часть вторая, V
A/CN.9/266 и Add.1-2	Том XVI: 1985	Часть вторая, II, В

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/267	Том XVI: 1985	Часть вторая, IX
A/CN.9/268	Том XVI: 1985	Часть вторая, III, С
A/CN.9/269	Том XVI: 1985	Часть вторая, VI
A/CN.9/270	Том XVI: 1985	Часть вторая, VIII
A/CN.9/271	Том XVI: 1985	Часть вторая, VII
A/CN.9/273	Том XVII: 1986	Часть вторая, I, А, 1
A/CN.9/274	Том XVII: 1986	Часть вторая, I, А, 2
A/CN.9/275	Том XVII: 1986	Часть вторая, III, А
A/CN.9/276	Том XVII: 1986	Часть вторая, II, А
A/CN.9/277	Том XVII: 1986	Часть вторая, II, С
A/CN.9/278	Том XVII: 1986	Часть вторая, I, В
A/CN.9/279	Том XVII: 1986	Часть вторая, V
A/CN.9/280	Том XVII: 1986	Часть вторая, IV
A/CN.9/281	Том XVII: 1986	Часть вторая, VI
A/CN.9/282	Том XVII: 1986	Часть вторая, VIII
A/CN.9/283	Том XVII: 1986	Часть вторая, VII
A/CN.9/285	Том XVII: 1986	Часть вторая, I, А, 4
A/CN.9/287	Том XVIII: 1987	Часть вторая, III, А
A/CN.9/288	Том XVIII: 1987	Часть вторая, I, 1
A/CN.9/289	Том XVIII: 1987	Часть вторая, II, А, 1
A/CN.9/290	Том XVIII: 1987	Часть вторая, II, А, 4
A/CN.9/291	Том XVIII: 1987	Часть вторая, II, В
A/CN.9/292	Том XVIII: 1987	Часть вторая
A/CN.9/293	Том XVIII: 1987	Часть вторая, VI
A/CN.9/294	Том XVIII: 1987	Часть вторая, V
A/CN.9/297	Том XIX: 1988	Часть вторая, I, А, 1
A/CN.9/298	Том XIX: 1988	Часть вторая, II, А
A/CN.9/299	Том XIX: 1988	Часть вторая, X, В
A/CN.9/300	Том XIX: 1988	Часть вторая, X, А
A/CN.9/301	Том XIX: 1988	Часть вторая, I, В
A/CN.9/302	Том XIX: 1988	Часть вторая, III
A/CN.9/303	Том XIX: 1988	Часть вторая, IX
A/CN.9/304	Том XIX: 1988	Часть вторая, VII, А
A/CN.9/305	Том XIX: 1988	Часть вторая, VII, В
A/CN.9/306	Том XIX: 1988	Часть вторая, IV
A/CN.9/307	Том XIX: 1988	Часть вторая, V, А
A/CN.9/308	Том XIX: 1988	Часть вторая, V, В
A/CN.9/309	Том XIX: 1988	Часть вторая, VI
A/CN.9/310	Том XIX: 1988	Часть вторая, VII, D
A/CN.9/311	Том XIX: 1988	Часть вторая, VIII
A/CN.9/312	Том XIX: 1988	Часть вторая, VII, С
A/CN.9/315	Том XX: 1989	Часть вторая, II, А
A/CN.9/316	Том XX: 1989	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/317	Том XX: 1989	Часть вторая, I, А
A/CN.9/318	Том XX: 1989	Часть вторая, I, С
A/CN.9/319 и Add.1-5	Том XX: 1989	Часть вторая, III, А
A/CN.9/320	Том XX: 1989	Часть вторая, III, В
A/CN.9/321	Том XX: 1989	Часть вторая, III, С
A/CN.9/322	Том XX: 1989	Часть вторая, V

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/323	Том XX: 1989	Часть вторая, VIII
A/CN.9/324	Том XX: 1989	Часть вторая, VI
A/CN.9/325	Том XX: 1989	Часть вторая, VII
A/CN.9/328	Том XXI: 1990	Часть вторая, I, A
A/CN.9/329	Том XXI: 1990:	Часть вторая, I, D
A/CN.9/330	Том XXI: 1990	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/331	Том XXI: 1990	Часть вторая, II, A
A/CN.9/332 и Add.1-7	Том XXI: 1990	Часть вторая, III
A/CN.9/333	Том XXI: 1990	Часть вторая, V
A/CN.9/334	Том XXI: 1990	Часть вторая, VI
A/CN.9/335	Том XXI: 1990	Часть вторая, IX
A/CN.9/336	Том XXI: 1990	Часть вторая, VII
A/CN.9/337	Том XXI: 1990	Часть вторая, VIII
A/CN.9/338	Том XXI: 1990	Часть вторая, X
A/CN.9/341	Том XXII: 1991	Часть вторая, I, C
A/CN.9/342	Том XXII: 1991	Часть вторая, III, A
A/CN.9/343	Том XXII: 1991	Часть вторая, II, A
A/CN.9/344	Том XXII: 1991	Часть вторая, I, E
A/CN.9/345	Том XXII: 1991	Часть вторая, III, C
A/CN.9/346	Том XXII: 1991	Часть вторая, I, A
A/CN.9/347 и Add.1	Том XXII: 1991	Часть вторая, I, B
A/CN.9/348	Том XXII: 1991	Часть вторая, V, B
A/CN.9/349	Том XXII: 1991	Часть вторая, VIII
A/CN.9/350	Том XXII: 1991	Часть вторая, IV
A/CN.9/351	Том XXII: 1991	Часть вторая, VI
A/CN.9/352	Том XXII: 1991	Часть вторая, V
A/CN.9/353	Том XXII: 1991	Часть вторая, VI
A/CN.9/356	Том XXIII: 1992	Часть вторая, III, A
A/CN.9/357	Том XXIII: 1992	Часть вторая, II, A
A/CN.9/358	Том XXIII: 1992	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/359	Том XXIII: 1992	Часть вторая, III, C
A/CN.9/360	Том XXIII: 1992	Часть вторая, V, A
A/CN.9/361	Том XXIII: 1992	Часть вторая, IV, C
A/CN.9/362 и Add.1-17	Том XXIII: 1992	Часть вторая, II, C
A/CN.9/363	Том XXIII: 1992	Часть вторая, VIII
A/CN.9/364	Том XXIII: 1992	Часть вторая, VI, A
A/CN.9/367	Том XXIII: 1992	Часть вторая, I, A
A/CN.9/368	Том XXIII: 1992	Часть вторая, VII
A/CN.9/371	Том XXIV: 1993	Часть вторая, I, A
A/CN.9/372	Том XXIV: 1993	Часть вторая, II, A
A/CN.9/373	Том XXIV: 1993	Часть вторая, III, A
A/CN.9/374 и Corr.1	Том XXIV: 1993	Часть вторая, II, C
A/CN.9/375	Том XXIV: 1993	Часть вторая, I, C
A/CN.9/376 и Add.1-2	Том XXIV: 1993	Часть вторая, I, D
A/CN.9/377	Том XXIV: 1993	Часть вторая, I, E
A/CN.9/378 и Add.1-5	Том XXIV: 1993	Часть вторая, IV, A-F
A/CN.9/379	Том XXIV: 1993	Часть вторая, VII
A/CN.9/380	Том XXIV: 1993	Часть вторая, V
A/CN.9/381	Том XXIV: 1993	Часть вторая, VI

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/384	Том XXV: 1994	Часть вторая, VI, А
A/CN.9/385	Том XXV: 1994	Часть вторая, VII
A/CN.9/386	Том XXV: 1994	Часть вторая, VI, В
A/CN.9/387	Том XXV: 1994	Часть вторая, III, А
A/CN.9/388	Том XXV: 1994	Часть вторая, II, А
A/CN.9/389	Том XXV: 1994	Часть вторая, I, А
A/CN.9/390	Том XXV: 1994	Часть вторая, III, С
A/CN.9/391	Том XXV: 1994	Часть вторая, II, С
A/CN.9/392	Том XXV: 1994	Часть вторая, I, С
A/CN.9/393	Том XXIV: 1993	Часть третья, I
A/CN.9/394	Том XXV: 1994	Часть вторая, I, Е
A/CN.9/395	Том XXV: 1994	Часть вторая, VIII
A/CN.9/396 и Add.1	Том XXV: 1994	Часть вторая, IV
A/CN.9/397	Том XXV: 1994	Часть вторая, V, А
A/CN.9/398	Том XXV: 1994	Часть вторая, V, В
A/CN.9/399	Том XXV: 1994	Часть вторая, V, С
A/CN.9/400	Том XXV: 1994	Часть вторая, X
A/CN.9/401	Том XXV: 1994	Часть вторая, IX, А
A/CN.9/401/Add.1	Том XXV: 1994	Часть вторая, IX, В
A/CN.9/403	Том XXV: 1994	Часть третья, II
A/CN.9/405	Том XXVI: 1995	Часть вторая, I, А
A/CN.9/406	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, А
A/CN.9/407	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, С
A/CN.9/408	Том XXVI: 1995	Часть вторая, I, С
A/CN.9/409 и Add.1-4	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/410	Том XXVI: 1995	Часть вторая, III
A/CN.9/411	Том XXVI: 1995	Часть вторая, I, D
A/CN.9/412	Том XXVI: 1995	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/413	Том XXVI: 1995	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/414	Том XXVI: 1995	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/415	Том XXVI: 1995	Часть вторая, VI
A/CN.9/416	Том XXVI: 1995	Часть третья, V
A/CN.9/419 и Согл.1 (только на английском языке)	Том XXVII: 1996	Часть вторая, III, А
A/CN.9/420	Том XXVII: 1996	Часть вторая, IV
A/CN.9/421	Том XXVII: 1996	Часть вторая, II, А
A/CN.9/422	Том XXVII: 1996	Часть вторая, III, С
A/CN.9/423	Том XXVII: 1996	Часть вторая, I, А
A/CN.9/424	Том XXVII: 1996	Часть вторая, V
A/CN.9/425	Том XXVII: 1996	Часть вторая, I, В
A/CN.9/426	Том XXVII: 1996	Часть вторая, II, С
A/CN.9/427	Том XXVII: 1996	Часть вторая, VII
A/CN.9/428	Том XXVII: 1996	Часть вторая, VI
A/CN.9/431	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, V
A/CN.9/432	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, II, В
A/CN.9/433	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, I, В
A/CN.9/434	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, II, D
A/CN.9/435	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, I, D
A/CN.9/436	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, I, Е
A/CN.9/437	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, III, В

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/438 и Add.1-3	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, IV
A/CN.9/439	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, VIII
A/CN.9/440	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, VII
A/CN.9/444 и Add.1-5	Том XXIX: 1998	Часть вторая, III
A/CN.9/445	Том XXIX: 1998	Часть вторая, I, A
A/CN.9/446	Том XXIX: 1998	Часть вторая, II, A
A/CN.9/447	Том XXIX: 1998	Часть вторая, I, C
A/CN.9/448	Том XXIX: 1998	Часть вторая, VI
A/CN.9/449	Том XXIX: 1998	Часть вторая, V
A/CN.9/450	Том XXIX: 1998	Часть вторая, II, D
A/CN.9/454	Том XXX: 1999	Часть вторая, II, A
A/CN.9/455	Том XXX: 1999	Часть вторая, I, A
A/CN.9/456	Том XXX: 1999	Часть вторая, I, E
A/CN.9/457	Том XXX: 1999	Часть вторая, II, D
A/CN.9/458 и Add.1-9	Том XXX: 1999	Часть вторая, III
A/CN.9/459 и Add.1	Том XXX: 1999	Часть вторая, IV
A/CN.9/460	Том XXX: 1999	Часть вторая, V
A/CN.9/461	Том XXX: 1999	Часть вторая, IX
A/CN.9/462	Том XXX: 1999	Часть вторая, VIII
A/CN.9/462/Add.1	Том XXX: 1999	Часть вторая, VI
A/CN.9/465	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, III, A
A/CN.9/466	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, II, A
A/CN.9/467	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, III, C
A/CN.9/468	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/469	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, V, A
A/CN.9/470	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, II, E
A/CN.9/471 и Add.1-9	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, I
A/CN.9/472 и Add.1-4	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, II, F
A/CN.9/473	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, IX
A/CN.9/474	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, VIII
A/CN.9/475	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, V, C
A/CN.9/476	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, V, D
A/CN.9/477	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, VI, A
A/CN.9/478	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, VI, B
A/CN.9/479	Том XXXIB: 2000	Часть вторая, VI, C
A/CN.9/483	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, A
A/CN.9/484	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, C
A/CN.9/485 и Corr.1	Том XXXII: 2001	Часть вторая, III, A
A/CN.9/486	Том XXXII: 2001	Часть вторая, I, A
A/CN.9/487	Том XXXII: 2001	Часть вторая, III, D
A/CN.9/488	Том XXXII: 2001	Часть вторая, V, A
A/CN.9/489 и Add.1	Том XXXII: 2001	Часть вторая, I, B
A/CN.9/490 и Add.1-5	Том XXXII: 2001	Часть вторая, I, C
A/CN.9/491 и Add.1	Том XXXII: 2001	Часть вторая, I, D
A/CN.9/492 и Add.1-3	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, I
A/CN.9/493	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, J
A/CN.9/494	Том XXXII: 2001	Часть вторая, VIII
A/CN.9/495	Том XXXII: 2001	Часть вторая, IV
A/CN.9/496	Том XXXII: 2001	Часть вторая, V, B

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/497	Том XXXII: 2001	Часть вторая, V, С
A/CN.9/498	Том XXXII: 2001	Часть вторая, VI
A/CN.9/499	Том XXXII: 2001	Часть вторая, IX, В
A/CN.9/500	Том XXXII: 2001	Часть вторая, IX, А
A/CN.9/501	Том XXXII: 2001	Часть вторая, VII
A/CN.9/504	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, А
A/CN.9/505	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, II
A/CN.9/506	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, А
A/CN.9/507	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, D
A/CN.9/508	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, D
A/CN.9/509	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/510	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, VI, А
A/CN.9/511	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, Н
A/CN.9/512	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, V, А
A/CN.9/513 и Add.1-2	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, G
A/CN.9/514	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, Н
A/CN.9/515	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, IX
A/CN.9/516	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, VIII
A/CN.9/518	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, J
A/CN.9/521	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, I, А
A/CN.9/522 и Add.1-2	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, I, С
A/CN.9/523	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, III, А
A/CN.9/524	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, III, С
A/CN.9/525	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/526	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/527	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, V, А
A/CN.9/528	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, V, С
A/CN.9/529	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, II, А
A/CN.9/531	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, VI, А
A/CN.9/532	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, VI, С
A/CN.9/533 и Add.1-7	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, I, D
A/CN.9/534	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, II, G
A/CN.9/535	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, II, F
A/CN.9/536	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IX
A/CN.9/537	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, X
A/CN.9/539 и Add.1	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, VII, А
A/CN.9/540	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, VII, В
A/CN.9/542	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, А
A/CN.9/543	Том XXXV: 2004	Часть вторая, V, А
A/CN.9/544	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, А
A/CN.9/545	Том XXXV: 2004	Часть вторая, II, А
A/CN.9/546	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/547	Том XXXV: 2004	Часть вторая, II, С
A/CN.9/548	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IV, F
A/CN.9/549	Том XXXV: 2004	Часть вторая, V, D
A/CN.9/550	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, Н
A/CN.9/551	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, D
A/CN.9/552	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, F
A/CN.9/553	Том XXXV: 2004	Часть вторая, VI

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/554	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, I
A/CN.9/555	Том XXXV: 2004	Часть вторая, X, B
A/CN.9/557	Том XXXV: 2004	Часть третья, I
A/CN.9/558 и Add.1	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, J
A/CN.9/559 и Add.1-3	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, K
A/CN.9/560	Том XXXV: 2004	Часть вторая, VII
A/CN.9/561	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IX
A/CN.9/564	Том XXXV: 2004	Часть вторая, XI
A/CN.9/565	Том XXXV: 2004	Часть вторая, X, A
A/CN.9/566	Том XXXV: 2004	Часть третья, II
A/CN.9/568	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, II, A
A/CN.9/569	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, III, A
A/CN.9/570	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, A
A/CN.9/571	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, I, A
A/CN.9/572	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/573	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, III, D
A/CN.9/574	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, D
A/CN.9/575	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, II, D
A/CN.9/576	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, F
A/CN.9/578 и Add.1-17	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, I, G
A/CN.9/579	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, X, C
A/CN.9/580 и Add.1-2	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IX, B
A/CN.9/581	Том XXXVI: 2005	Часть третья, IV
A/CN.9/582 и Add.1-7	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, X, B
A/CN.9/583	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IX, A
A/CN.9/584	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, X, A
A/CN.9/585	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, VI
A/CN.9/586	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, VIII
A/CN.9/588	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, A
A/CN.9/589	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, A
A/CN.9/590	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, A
A/CN.9/591 и Corr.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/592	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, E
A/CN.9/593	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, D
A/CN.9/594	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, M
A/CN.9/595	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, E
A/CN.9/596	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, V, B
A/CN.9/597	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, V, C
A/CN.9/598 и Add.1-2	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IX
A/CN.9/599	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, VII
A/CN.9/600	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, V, D
A/CN.9/601	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, VIII
A/CN.9/602	Том XXXVII: 2006	Часть третья, IV
A/CN.9/603	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, F
A/CN.9/604	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, V, A
A/CN.9/605	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, H
A/CN.9/606	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, I
A/CN.9/607	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, J
A/CN.9/609 и Add.1-6	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, K

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/610 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, L
A/CN.9/611 и Add.1-3	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, I
A/CN.9/614	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, III, A
A/CN.9/615	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, A
A/CN.9/616	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/617	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, I, A
A/CN.9/618	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, V, A
A/CN.9/619	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, III, C
A/CN.9/620	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, I, C
A/CN.9/621	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, J
A/CN.9/622	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, V, C
A/CN.9/623	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, D
A/CN.9/624 и Add.1-2	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, VI, C
A/CN.9/625	Том XXXVIII: 2007	Часть третья, II
A/CN.9/626	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, IX
A/CN.9/627	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, VIII
A/CN.9/628 и Add.1	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, X
A/CN.9/630 и Add. 1-5	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, VI, B
A/CN.9/631 и Add. 1-11	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, I, E
A/CN.9/632	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, VI, A
A/CN.9/634	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, III, E
A/CN.9/637 и Add. 1-8	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, I, F
A/CN.9/640	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, II, A
A/CN.9/641	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, III, A
A/CN.9/642	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, A
A/CN.9/643	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/645	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, I
A/CN.9/646	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, III, C
A/CN.9/647	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, IV, C
A/CN.9/648	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, II, E
A/CN.9/649	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, V, A
A/CN.9/650	Том XXXIX: 2008	Часть третья, II
A/CN.9/651	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, IX
A/CN.9/652	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, VIII
A/CN.9/655	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, VI, A
A/CN.9/657 и Add.1-2	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, X
A/CN.9/659 и Add.1-2	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, VI, B
A/CN.9/664	Том XL: 2009	Часть вторая, I, A
A/CN.9/665	Том XL: 2009	Часть вторая, II, A
A/CN.9/666	Том XL: 2009	Часть вторая, III, A
A/CN.9/667	Том XL: 2009	Часть вторая, IV, A
A/CN.9/668	Том XL: 2009	Часть вторая, I, F
A/CN.9/669	Том XL: 2009	Часть вторая, II D
A/CN.9/670	Том XL: 2009	Часть вторая, IV, C
A/CN.9/671	Том XL: 2009	Часть вторая, III, D
A/CN.9/672	Том XL: 2009	Часть вторая, I, H
A/CN.9/673	Том XL: 2009	Часть третья, II
A/CN.9/674	Том XL: 2009	Часть вторая, VIII
A/CN.9/675 и Add.1	Том XL: 2009	Часть вторая, VII

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/678	Том XL: 2009	Часть вторая, V, А
A/CN.9/679	Том XL: 2009	Часть вторая, V, D
A/CN.9/681 и Add.1-2	Том XL: 2009	Часть вторая, V, В
A/CN.9/682	Том XL: 2009	Часть вторая, V, С
A/CN.9/684	Том XLI: 2010	Часть вторая, I, А
A/CN.9/685	Том XLI: 2010	Часть вторая, II, А
A/CN.9/686	Том XLI: 2010	Часть вторая, III, А
A/CN.9/687	Том XLI: 2010	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/688	Том XLI: 2010	Часть вторая, I, С
A/CN.9/689	Том XLI: 2010	Часть вторая, II, D
A/CN.9/690	Том XLI: 2010	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/691	Том XLI: 2010	Часть вторая, III, С
A/CN.9/692	Том XLI: 2010	Часть вторая, V, А
A/CN.9/693	Том XLI: 2010	Часть третья, III
A/CN.9/694	Том XLI: 2010	Часть вторая, VIII
A/CN.9/695	Том XLI: 2010	Часть вторая, VII
A/CN.9/702 и Add.1	Том XLI: 2010	Часть вторая, V, В
A/CN.9/706	Том XLI: 2010	Часть вторая, V, С
A/CN.9/707 и Add.1	Том XLI: 2010	Часть вторая, IX
A/CN.9/709	Том XLI: 2010	Часть вторая, V, D
A/CN.9/710	Том XLI: 2010	Часть вторая, V, Е
A/CN.9/712	Том XLII: 2011	Часть вторая, I, А
A/CN.9/713	Том XLII: 2011	Часть вторая, II, А
A/CN.9/714	Том XLII: 2011	Часть вторая, III, А
A/CN.9/715	Том XLII: 2011	Часть вторая, IV, А
A/CN.9/716	Том XLII: 2011	Часть вторая, V, А
A/CN.9/717	Том XLII: 2011	Часть вторая, I, D
A/CN.9/718	Том XLII: 2011	Часть вторая, II, С
A/CN.9/719	Том XLII: 2011	Часть вторая, III, С
A/CN.9/721	Том XLII: 2011	Часть вторая, V, С
A/CN.9/722	Том XLII: 2011	Часть третья, II
A/CN.9/723	Том XLII: 2011	Часть вторая, IX
A/CN.9/724	Том XLII: 2011	Часть вторая, VIII
A/CN.9/725	Том XLII: 2011	Часть вторая, X
A/CN.9/728 и Add.1	Том XLII: 2011	Часть вторая, VI, А
A/CN.9/729 и Add.1-8	Том XLII: 2011	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/730 и Add.1-2	Том XLII: 2011	Часть вторая, II, F
A/CN.9/731 и Add.1-9	Том XLII: 2011	Часть вторая, II, G
A/CN.9/733 и Add.1	Том XLII: 2011	Часть вторая, IV, Е
A/CN.9/746 и Add.1	Том XLIII: 2012	Часть вторая, I, G
A/CN.9/747 и Add.1	Том XLIII: 2012	Часть вторая, I, H
A/CN.9/749	Том XLIII: 2012	Часть вторая, XI
A/CN.9/750	Том XLIII: 2012	Часть третья, II
A/CN.9/751	Том XLIII: 2012	Часть вторая, X
A/CN.9/753	Том XLIII: 2012	Часть вторая, IX
A/CN.9/755	Том XLIII: 2012	Часть вторая, VII, А
A/CN.9/756	Том XLIII: 2012	Часть вторая, VII, В
A/CN.9/757	Том XLIII: 2012	Часть вторая, VII, С
A/CN.9/758	Том XLIII: 2012	Часть вторая, VII, D

6. Документы, представленные рабочим группам

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
<i>а) Рабочая группа I</i>		
<i>i) Временные пределы и исковая давность (погасительные сроки)</i>		
A/CN.9/WG.I/WP.9	Том II: 1971	Часть вторая, I, С, 1
<i>ii) Проекты в области инфраструктуры, финансируемые из частных источников</i>		
A/CN.9/WG.I/WP.29 и Add.1-2	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, I, В
<i>iii) Закупки</i>		
A/CN.9/WG.I/WP.31	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.I/WP.32	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.I/WP.34 и Add.1-2	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/WG.I/WP.35 и Add.1	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, II, F
A/CN.9/WG.I/WP.36	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, II, G
A/CN.9/WG.I/WP.38 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.I/WP.39 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, С
A/CN.9/WG.I/WP.40 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.I/WP.42 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, F
A/CN.9/WG.I/WP.43 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, G
A/CN.9/WG.I/WP.44 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, H
A/CN.9/WG.I/WP.45 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, III, I
A/CN.9/WG.I/WP.47	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.I/WP.48	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.I/WP.50	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/WG.I/WP.51	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, F
A/CN.9/WG.I/WP.52 и Add.1	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, II, G
A/CN.9/WG.I/WP.54	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.I/WP.55	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.I/WP.56	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, II, D
A/CN.9/WG.I/WP.58	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, II, F
A/CN.9/WG.I/WP.59	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, II, G
A/CN.9/WG.I/WP.61	Том XL: 2009	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.I/WP.62	Том XL: 2009	Часть вторая, I, С
A/CN.9/WG.I/WP.63	Том XL: 2009	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.I/WP.64	Том XL: 2009	Часть вторая, I, Е
A/CN.9/WG.I/WP.66 и Add.1-5	Том XL: 2009	Часть вторая, I, G
A/CN.9/WG.I/WP.68 и Add.1	Том XL: 2009	Часть вторая, I, I
A/CN.9/WG.I/WP.69 и Add.1-5	Том XL: 2009	Часть вторая, I, J
A/CN.9/WG.I/WP.71 и Add.1-8	Том XLI: 2010	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.I/WP.73 и Add.1-8	Том XLI: 2010	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.I/WP.75 и Add.1-8	Том XLII: 2011	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.I/WP.77 и Add.1-9	Том XLII: 2011	Часть вторая, II, D
A/CN.9/WG.I/WP.79 и Add.1-19	Том XLIII: 2012	Часть вторая, VI, В

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
<i>б) Рабочая группа II</i>		
<i>i) Международная купля-продажа товаров</i>		
A/CN.9/WG.2/WP.1	Том I: 1968-1979	Часть третья, I, A, 2
A/CN.9/WG.2/WP.6	Том II: 1971	Часть вторая, I, A, 1
A/CN.9/WG.2/WP.8	Том III: 1972	Часть вторая, I, A, 1
A/CN.9/WG.2/WP.9	Том III: 1972	Часть вторая, I, A, 2
A/CN.9/WG.2/WP.10	Том III: 1972	Часть вторая, I, A, 3
A/CN.9/WG.2/WP.11	Том III: 1972	Часть вторая, I, A, 4
A/CN.9/WG.2/WP.15	Том IV: 1973	Часть вторая, I, A, 1
A/CN.9/WG.2/WP.16	Том IV: 1973	Часть вторая, I, A, 2
A/CN.9/WG.2/WP.15/Add.1	Том V: 1974	Часть вторая, I, 3
A/CN.9/WG.2/WP.17/Add.1	Том V: 1974	Часть вторая, I, 4
A/CN.9/WG.2/WP.17/Add.2	Том V: 1974	Часть вторая, I, 4
A/CN.9/WG.2/WP.20	Том VI: 1975	Часть вторая, I, 4
A/CN.9/WG.2/WP.21 и Add.1-2	Том VI: 1975	Часть вторая, I, 3
A/CN.9/WG.2/WP.26 и Add.1 и приложение I	Том VIII: 1977	Часть вторая, I, C
A/CN.9/WG.2/WP.27	Том IX: 1978	Часть вторая, I, B
A/CN.9/WG.2/WP.28	Том IX: 1978	Часть вторая, I, B
<i>ii) Международная договорная практика</i>		
A/CN.9/WG.II/WP.33 и Add.1	Том XII: 1981	Часть вторая, I, B, 1 и 2
A/CN.9/WG.II/WP.35	Том XIII: 1982	Часть вторая, III, B
A/CN.9/WG.II/WP.37	Том XIV: 1983	Часть вторая, III, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.38	Том XIV: 1983	Часть вторая, III, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.40	Том XIV: 1983	Часть вторая, III, D, 1
A/CN.9/WG.II/WP.41	Том XIV: 1983	Часть вторая, III, D, 2
A/CN.9/WG.II/WP.42	Том XIV: 1983	Часть вторая, III, D, 3
A/CN.9/WG.II/WP.44	Том XV: 1984	Часть вторая, II, A, 2(a)
A/CN.9/WG.II/WP.45	Том XV: 1984	Часть вторая, II, A, 2(b)
A/CN.9/WG.II/WP.46	Том XV: 1984	Часть вторая, II, A, 2(c)
A/CN.9/WG.II/WP.48	Том XV: 1984	Часть вторая, II, B, 3(a)
A/CN.9/WG.II/WP.49	Том XV: 1984	Часть вторая, II, B, 3(b)
A/CN.9/WG.II/WP.50	Том XV: 1984	Часть вторая, II, B, 3(c)
A/CN.9/WG.II/WP.52 и Add.1	Том XVI: 1985	Часть вторая, IV, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.53	Том XVI: 1985	Часть вторая, IV, B, 3
A/CN.9/WG.II/WP.55	Том XVII: 1986	Часть вторая, III, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.56	Том XVII: 1986	Часть вторая, III, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.58	Том XVIII: 1987	Часть вторая, III, B
A/CN.9/WG.II/WP.60	Том XIX: 1988	Часть вторая, II, B
A/CN.9/WG.II/WP.62	Том XX: 1989	Часть вторая, IV, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.63	Том XX: 1989	Часть вторая, IV, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.65	Том XXI: 1990	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/WG.II/WP.67	Том XXII: 1991	Часть вторая, III, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.68	Том XXII: 1991	Часть вторая, III, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.70	Том XXII: 1991	Часть вторая, III, D, 1
A/CN.9/WG.II/WP.71	Том XXII: 1991	Часть вторая, III, D, 2
A/CN.9/WG.II/WP.73 и Add.1	Том XXIII: 1992	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/WG.II/WP.76 и Add.1	Том XXIV: 1993	часть вторая, II, B, 1

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/WG.II/WP.77	Том XXIV: 1993	Часть вторая, II, В, 2
A/CN.9/WG.II/WP.80	Том XXV: 1994	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.II/WP.83	Том XXIV: 1995	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.II/WP.87	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.II/WP.89	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, II, D, 1
A/CN.9/WG.II/WP.90	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, II, D, 2
A/CN.9/WG.II/WP.91	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, II, D, 3
A/CN.9/WG.II/WP.93	Том XXIX: 1998	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.II/WP.96	Том XXIX: 1998	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.II/WP.98	Том XXX: 1999	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.II/WP.99	Том XXX: 1999	Часть вторая, I, С
A/CN.9/WG.II/WP.100	Том XXX: 1999	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.II/WP.102	Том XXX: 1999	Часть вторая, I, F
A/CN.9/WG.II/WP.104	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.II/WP.105	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.II/WP.106	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, II, D

iii) Международный коммерческий арбитраж

A/CN.9/WG.II/WP.108 и Add.1	Том XXXI: 2000	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.II/WP.110	Том XXXII: 2001	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.II/WP.111	Том XXXII: 2001	Часть вторая, III, С
A/CN.9/WG.II/WP.113 и Add.1	Том XXXII: 2001	Часть вторая, III, Е
A/CN.9/WG.II/WP.115	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.II/WP.116	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, С
A/CN.9/WG.II/WP.118	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, Е
A/CN.9/WG.II/WP.119	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, I, F
A/CN.9/WG.II/WP.121	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.II/WP.123	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.II/WP.125	Том XXXV: 2004	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.II/WP.127	Том XXXV: 2004	Часть вторая, II, D
A/CN.9/WG.II/WP.128	Том XXXV: 2004	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/WG.II/WP.129	Том XXXV: 2004	Часть вторая, II, F
A/CN.9/WG.II/WP.131	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.II/WP.132	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, III, С
A/CN.9/WG.II/WP.134	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, III, Е
A/CN.9/WG.II/WP.136	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.II/WP.137 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.II/WP.138	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, D
A/CN.9/WG.II/WP.139	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, F
A/CN.9/WG.II/WP.141	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, II, G
A/CN.9/WG.II/WP.145 и Add.1	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.II/WP.147 и Add.1	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.II/WP.149	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.II/WP.151 и Add.1	Том XL: 2009	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.II/WP.152	Том XL: 2009	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.II/WP.154	Том XL: 2009	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/WG.II/WP.154/Add.1	Том XLI: 2010	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.II/WP.157 и Add.1-2	Том XLI: 2010	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.II/WP.159 и Add.1-4	Том XLII: 2011	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.II/WP.160 и Add.1	Том XLII: 2011	Часть вторая, I, С

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/WG.II/WP.162 и Add.1	Том XLII: 2011	Часть вторая, I, E
A/CN.9/WG.II/WP.163	Том XLII: 2011	Часть вторая, I, F
A/CN.9/WG.II/WP.164	Том XLII: 2011	Часть вторая, I, G
A/CN.9/WG.II/WP.166 и Add.1	Том XLII: 2012	Часть вторая, I, B
A/CN.9/WG.II/WP.167	Том XLII: 2012	Часть вторая, I, C
A/CN.9/WG.II/WP.169 и Add.1	Том XLII: 2012	Часть вторая, I, E
A/CN.9/WG.II/WP.170 и Add.1	Том XLII: 2012	Часть вторая, I, F

с) Рабочая группа III

i) Международное законодательство в области морских перевозок

A/CN.9/WG.III/WP.6	Том IV: 1973	Часть вторая, IV, 2
A/CN.9/WG.III/WP.7	Том IV: 1973	Часть вторая, IV, 3
A/CN.9/WG.III/WP.11	Том V: 1974	Часть вторая, III, 3

ii) Транспортное право

A/CN.9/WG.III/WP.21 и Add.1	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, VI, B
A/CN.9/WG.III/WP.23	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/WG.III/WP.25	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.26	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.27	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, F
A/CN.9/WG.III/WP.28	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.29	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.30	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, IV, I
A/CN.9/WG.III/WP.28/Add.1	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, B
A/CN.9/WG.III/WP.32	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, C
A/CN.9/WG.III/WP.33	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.III/WP.34	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, E
A/CN.9/WG.III/WP.36	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, G
A/CN.9/WG.III/WP.37	Том XXXV: 2004	Часть вторая, III, H
A/CN.9/WG.III/WP.39	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/WG.III/WP.40	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, C
A/CN.9/WG.III/WP.41	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.42	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.44	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.45	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.46	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, I
A/CN.9/WG.III/WP.47	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, IV, J
A/CN.9/WG.III/WP.49	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/WG.III/WP.50/Rev1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, C
A/CN.9/WG.III/WP.51	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.52	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.53	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, F
A/CN.9/WG.III/WP.54	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.55	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.56	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, I
A/CN.9/WG.III/WP.57	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, J
A/CN.9/WG.III/WP.58	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, K
A/CN.9/WG.III/WP.59	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, L

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/WG.III/ WP.61	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, N
A/CN.9/WG.III/ WP.62	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, O
A/CN.9/WG.III/ WP.63	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, P
A/CN.9/WG.III/ WP.64	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, Q
A/CN.9/WG.III/ WP.65	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, R
A/CN.9/WG.III/ WP.66	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, S
A/CN.9/WG.III/ WP.67	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, T
A/CN.9/WG.III/ WP.68	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, U
A/CN.9/WG.III/ WP.69	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, V
A/CN.9/WG.III/ WP.70	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, IV, V
A/CN.9/WG.III/ WP.72	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/WG.III/ WP.73	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, C
A/CN.9/WG.III/ WP.74	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.III/ WP.75	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, E
A/CN.9/WG.III/ WP.76	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, F
A/CN.9/WG.III/ WP.77	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, G
A/CN.9/WG.III/ WP.78	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, H
A/CN.9/WG.III/ WP.79	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, I
A/CN.9/WG.III/ WP.81	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, K
A/CN.9/WG.III/ WP.82	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, L
A/CN.9/WG.III/ WP.83	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, M
A/CN.9/WG.III/ WP.84	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, N
A/CN.9/WG.III/ WP.85	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, O
A/CN.9/WG.III/ WP.86	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, P
A/CN.9/WG.III/ WP.87	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, Q
A/CN.9/WG.III/ WP.88	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, R
A/CN.9/WG.III/ WP.89	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, S
A/CN.9/WG.III/ WP.90	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, T
A/CN.9/WG.III/ WP.91	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, IV, U
A/CN.9/WG.III/ WP.93	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, B
A/CN.9/WG.III/ WP.94	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, C
A/CN.9/WG.III/ WP.95	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.III/ WP.96	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, E
A/CN.9/WG.III/ WP.97	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, F
A/CN.9/WG.III/ WP.98	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, G
A/CN.9/WG.III/ WP.99	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, H
A/CN.9/WG.III/ WP.101	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, J
A/CN.9/WG.III/ WP.102	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, K
A/CN.9/WG.III/ WP.103	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, I, L

i) Урегулирование споров в режиме онлайн

A/CN.9/WG.III/ WP.105 и Add.1	Том XLII: 2011	Часть вторая, V, B
A/CN.9/WG.III/ WP.107	Том XLII: 2011	Часть вторая, V, D
A/CN.9/WG.III/ WP.109	Том XLIII: 2012	Часть вторая, IV, B
A/CN.9/WG.III/ WP.110	Том XLIII: 2012	Часть вторая, IV, C
A/CN.9/WG.III/ WP.112 и Add.1	Том XLIII: 2012	Часть вторая, IV, E
A/CN.9/WG.III/ WP.113	Том XLIII: 2012	Часть вторая, IV, F
A/CN.9/WG.III/ WP.114	Том XLIII: 2012	Часть вторая, IV, G
A/CN.9/WG.III/ WP.115	Том XLIII: 2012	Часть вторая, IV, H

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
d) Рабочая группа IV		
<i>i) Международные оборотные документы</i>		
A/CN.9/WG.IV/WP.2	Том IV: 1973	Часть вторая, II, 2
A/CN.9/WG.IV/CRP.5	Том VI: 1975	Часть вторая, II, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.21	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, A, 2 (a)
A/CN.9/WG.IV/WP.22	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, A, 2 (b)
A/CN.9/WG.IV/WP.23	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, A, 2 (c)
A/CN.9/WG.IV/WP.24 и Add.1-2	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, A, 2 (d-f)
A/CN.9/WG.IV/WP.25 и Add.1	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, A, 2 (g, h)
A/CN.9/WG.IV/WP.27	Том XIII: 1982	Часть вторая, II, B, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.30	Том XVII: 1986	Часть вторая, I, A, 3
A/CN.9/WG.IV/WP.32 и Add.1-10	Том XVIII: 1987	Часть вторая, I, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.33	Том XVIII: 1987	Часть вторая, I, 3
<i>ii) Международные платежи</i>		
A/CN.9/WG.IV/WP.35	Том XIX: 1988	Часть вторая, I, A, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.37	Том XX: 1989	Часть вторая, I, B
A/CN.9/WG.IV/WP.39	Том XX: 1989	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.IV/WP.41	Том XXI: 1990	Часть вторая, I, B
A/CN.9/WG.IV/WP.42	Том XXI: 1990	Часть вторая, I, C
A/CN.9/WG.IV/WP.46 и Corr.1	Том XXII: 1991	Часть вторая, I, D, 1
A/CN.9/WG.IV/WP.47	Том XXII: 1991	Часть вторая, I, D, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.49	Том XXII: 1991	Часть вторая, I, F
A/CN.9/WG.IV/WP.51	Том XXIII: 1992	Часть вторая, II, B
<i>iii) Электронная торговля</i>		
A/CN.9/WG.IV/WP.53	Том XXIII: 1992	Часть вторая, V, B
A/CN.9/WG.IV/WP.55	Том XXIV: 1993	Часть вторая, III, B
A/CN.9/WG.IV/WP.57	Том XXV: 1994	Часть вторая, III, B, 1
A/CN.9/WG.IV/WP.58	Том XXV: 1994	Часть вторая, III, B, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.60	Том XXV: 1994	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.IV/WP.62	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.64	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, D, 1
A/CN.9/WG.IV/WP.65	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, D, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.66	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, D, 3
A/CN.9/WG.IV/WP.67	Том XXVI: 1995	Часть вторая, II, D, 4
A/CN.9/WG.IV/WP.69	Том XXVII: 1996	Часть вторая, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.71	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, III, A
A/CN.9/WG.IV/WP.73	Том XXIX: 1998	Часть вторая, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.74	Том XXIX: 1998	Часть вторая, II, C
A/CN.9/WG.IV/WP.76	Том XXX: 1999	Часть вторая, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.77	Том XXX: 1999	Часть вторая, II, C
A/CN.9/WG.IV/WP.79	Том XXX: 1999	Часть вторая, II, E
A/CN.9/WG.IV/WP.80	Том XXX: 1999	Часть вторая, II, F
A/CN.9/WG.IV/WP.82	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, III, B
A/CN.9/WG.IV/WP.84	Том XXXIA: 2000	Часть вторая, III, B
A/CN.9/WG.IV/WP.86 и Add.1	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.88	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, D

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/WG.IV/WP.89	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/WG.IV/WP.90	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, F
A/CN.9/WG.IV/WP.91	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, G
A/CN.9/WG.IV/WP.93	Том XXXII: 2001	Часть вторая, II, H
A/CN.9/WG.IV/WP.94	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.IV/WP.95	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/WG.IV/WP.96	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.IV/WP.98 и Add.1-4	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.IV/WP.98 и Add.5-6	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, V, D
A/CN.9/WG.IV/WP.100	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, V, Е
A/CN.9/WG.IV/WP.101	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, V, F
A/CN.9/WG.IV/WP.103	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.IV/WP.104 и Add.1-4	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/WG.IV/WP.105	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.IV/WP.106	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IV, Е
A/CN.9/WG.IV/WP.108	Том XXXV: 2004	Часть вторая, IV, G
A/CN.9/WG.IV/WP.110	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.IV/WP.111	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, I, С
A/CN.9/WG.IV/WP.112	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.IV/WP.113	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, I, Е
A/CN.9/WG.IV/WP.115	Том XLIII: 2012	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.IV/WP.116	Том XLIII: 2012	Часть вторая, II, С

е) Рабочая группа V

и) Новый международный экономический порядок

A/CN.9/WG.V/WP.4 и Add.1-8	Том XII: 1981	Часть вторая, IV, В, 1
A/CN.9/WG.V/WP.5	Том XII: 1981	Часть вторая, IV, В, 2
A/CN.9/WG.V/WP.7 и Add.1-6	Том XIII: 1982	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.V/WP.9 и Add.1-5	Том XIV: 1983	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.V/WP.11 и Add.1-9	Том XV: 1984	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.V/WP.13 и Add.1-6	Том XVI: 1985	Часть вторая, III, А, 2
A/CN.9/WG.V/WP.15 и Add.1-10	Том XVI: 1985	Часть вторая, III, В, 2
A/CN.9/WG.V/WP.17 и Add.1-9	Том XVII: 1986	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.V/WP.19	Том XVIII: 1987	Часть вторая, II, А, 2
A/CN.9/WG.V/WP.20	Том XVIII: 1987	Часть вторая, II, А, 3
A/CN.9/WG.V/WP.22	Том XX: 1989	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.V/WP.24	Том XXI: 1990	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.V/WP.25	Том XXI: 1990	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.V/WP.27	Том XXII: 1991	Часть вторая, II, В, 1
A/CN.9/WG.V/WP.28	Том XXII: 1991	Часть вторая, II, В, 2
A/CN.9/WG.V/WP.30	Том XXIII: 1992	Часть вторая, III, В, 1
A/CN.9/WG.V/WP.31	Том XXIII: 1992	Часть вторая, III, В, 2
A/CN.9/WG.V/WP.33	Том XXIII: 1992	Часть вторая, III, D, 2
A/CN.9/WG.V/WP.34	Том XXIII: 1992	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.V/WP.36	Том XXIV: 1993	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.V/WP.38	Том XXV: 1994	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.V/WP.40	Том XXV: 1994	Часть вторая, I, D

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
<i>ii) Законодательство о несостоятельности</i>		
A/CN.9/WG.V/WP.42	Том XXVII: 1996	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.V/WP.44	Том XXVII: 1996	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.V/WP.46	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.V/WP.48	Том XXVIII: 1997	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.V/WP.50	Том XXXI: 2000	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.V/WP.54 и Add.1-2	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.V/WP.55	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, С
A/CN.9/WG.V/WP.57	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, Е
A/CN.9/WG.V/WP.58	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, F
A/CN.9/WG.V/WP.59	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, G
A/CN.9/WG.V/WP.61 и Add.1- 2	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, III, I
A/CN.9/WG.V/WP.63 и Add.3-15	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.V/WP.64	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.V/WP.63 и Add.1-2 и Add.16-17	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/WG.V/WP.67	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.V/WP.68	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, С
A/CN.9/WG.V/WP.70 (части I и II)	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, Е
A/CN.9/WG.V/WP.71	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, F
A/CN.9/WG.V/WP.72	Том XXXV: 2004	Часть вторая, I, G
A/CN.9/WG.V/WP.74 и Add. 1-2	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.V/WP.76 и Add. 1-2	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, V, D
A/CN.9/WG.V/WP.78 и Add. 1	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.V/WP.80 и Add. 1	Том XXXIX: 2008	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.V/WP.82 и Add. 1-4	Том XL: 2009	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.V/WP.83	Том XL: 2009	Часть вторая, III, С
A/CN.9/WG.V/WP.85 и Add. 1	Том XL: 2009	Часть вторая, III, Е
A/CN.9/WG.V/WP.86 и Add. 1-3	Том XL: 2009	Часть вторая, III, F
A/CN.9/WG.V/WP.87	Том XL: 2009	Часть вторая, III, G
A/CN.9/WG.V/WP.88	Том XL: 2009	Часть вторая, III, H
A/CN.9/WG.V/WP.90 и Add.1-2	Том XLI: 2010	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.V/WP.92 и Add.1-2	Том XLI: 2010	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.V/WP.93 и Add.1-6	Том XLI: 2010	Часть вторая, III, Е
A/CN.9/WG.V/WP.95 и Add.1	Том XLII: 2011	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.V/WP.96 и Add.1	Том XLII: 2011	Часть вторая, IV, С
A/CN.9/WG.V/WP.97 и Add.1-2	Том XLII: 2011	Часть вторая, IV, D
A/CN.9/WG.V/WP.99	Том XLIII: 2012	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.V/WP.100	Том XLIII: 2012	Часть вторая, III, С
A/CN.9/WG.V/WP.101	Том XLIII: 2012	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.V/WP.103 и Add.1	Том XLIII: 2012	Часть вторая, III, F
A/CN.9/WG.V/WP.104	Том XLIII: 2012	Часть вторая, III, G
A/CN.9/WG.V/WP.105	Том XLIII: 2012	Часть вторая, III, H

f) Рабочая группа VI: Обеспечительные интересы

A/CN.9/WG.VI/WP.2 и Add.1-12	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.VI/WP.3	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, V, С
A/CN.9/WG.VI/WP.4	Том XXXIII: 2002	Часть вторая, V, D
A/CN.9/WG.VI/WP.6 и Add.1-5	Том XXXIV: 2003	Часть вторая, VI, В

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/WG.VI/ WP.9 и Add.1-4 и Add.6-8	Том XXXV: 2004	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.11 и Add.1- 2	Том XXXV: 2004	Часть вторая, V, Е
A/CN.9/WG.VI/ WP.13 и Add.1	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.14 и Add.1-2 и Add.4	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, С
A/CN.9/WG.VI/ WP.16 и Add.1	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, Е
A/CN.9/WG.VI/ WP.17 и Add.1	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, F
A/CN.9/WG.VI/ WP.18 и Add.1	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, G
A/CN.9/WG.VI/ WP.19	Том XXXVI: 2005	Часть вторая, V, H
A/CN.9/WG.VI/ WP.21 и Add.1-5	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.22 и Add.1	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, С
A/CN.9/WG.VI/ WP.24 и Add.1-5	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, Е
A/CN.9/WG.VI/ WP.26 и Add.1-8	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, G
A/CN.9/WG.VI/ WP.27 и Add.1-2	Том XXXVII: 2006	Часть вторая, I, H
A/CN.9/WG.VI/ WP.29	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, I, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.31 и Add.1	Том XXXVIII: 2007	Часть вторая, I, D
A/CN.9/WG.VI/ WP.33 и Add.1	Том XXXVIX: 2008	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.35 и Add.1	Том XL: 2009	Часть вторая, IV, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.39 и Add.1-7	Том XLI: 2010	Часть вторая, II, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.40	Том XLI: 2010	Часть вторая, II, С
A/CN.9/WG.VI/ WP.42 и Add.1-7	Том XLI: 2010	Часть вторая, II, Е
A/CN.9/WG.VI/ WP.44 и Add.1-2	Том XLII: 2011	Часть вторая, III, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.46 и Add.1-3	Том XLII: 2011	Часть вторая, III, D
A/CN.9/WG.VI/ WP.48 и Add.1-3	Том XLIII: 2012	Часть вторая, V, В
A/CN.9/WG.VI/ WP.50 и Add.1-2	Том XLIII: 2012	Часть вторая, V, D

7. Краткие отчеты об обсуждениях в Комиссии

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/SR.93-123	Том III: 1972	Дополнение
A/CN.9/SR.254-256	Том XIV: 1983	Часть третья, I, А
A/CN.9/SR.255-261	Том XIV: 1983	Часть третья, I, В, 1
A/CN.9/SR.270-278, 282 и 283	Том XIV: 1983	Часть третья, I, В, 2
A/CN.9/SR.286-299 и 301	Том XV: 1984	Часть третья, I
A/CN.9/SR.305-333	Том XVI: 1985	Часть третья, II
A/CN.9/SR.335-353, 355 и 356	Том XVII: 1986	Часть третья, II
A/CN.9/SR.378, 379, 381-385 и 388	Том XVIII: 1987	Часть третья, III
A/CN.9/SR.402-421, 424 и 425	Том XX: 1989	Часть третья, II
A/CN.9/SR.439-462 и 465	Том XXII: 1991	Часть третья, II
A/CN.9/SR.467-476, 481 и 482	Том XXIII: 1992	Часть третья, III
A/CN.9/SR.494-512	Том XXIV: 1993	Часть третья, III
A/CN.9/SR.520-540	Том XXV: 1994	Часть третья, III
A/CN.9/SR.547-579	Том XXVI: 1995	Часть третья, III
A/CN.9/SR.583-606	Том XXVII: 1996	Часть третья, III
A/CN.9/SR.607-631	Том XXVIII: 1997	Часть третья, III
A/CN.9/SR.676-703	Том XXXIB: 2000	Часть третья, II
A/CN.9/SR.711-730	Том XXXII: 2001	Часть третья, III
A/CN.9/SR.739-752	Том XXXIII: 2002	Часть третья, III
A/CN.9/SR.758-774	Том XXXIV: 2003	Часть третья, II

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/SR.794-810	Том XXXVI: 2005	Часть третья, II
A/CN.9/SR.836-864	Том XXXVIII: 2007	Часть третья, I
A/CN.9/SR.865-882	Том XXXIX: 2008	Часть третья, I
A/CN.9/SR.889-899	Том XL: 2009	Часть третья, I
A/CN.9/SR.901-924	Том XLI: 2010	Часть третья, I
A/CN.9/SR.925-942	Том XLII: 2011	Часть третья, I
A/CN.9/SR.943-957	Том XLIII: 2012	Часть третья, I

8. Тексты, принятые конференциями полномочных представителей

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CONF.63/14 и Corr.1	Том V: 1974	Часть третья, I, A
A/CONF.63/15	Том V: 1974	Часть третья, I, B
A/CONF.63/17	Том X: 1979	Часть третья, I
A/CONF.89/13, приложения I-III	Том IX: 1978	Часть третья, I, A-D
A/CONF.97/18 и приложения I-II	Том XI: 1980	Часть третья, I, A-C
A/CONF.152/13	Том XXIII: 1992	Часть третья, I

9. Библиография работ, касающихся деятельности Комиссии

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/L.20/Add.1	Том I: 1968-1970	Часть третья
	Том II: 1971	Часть вторая
	Том II: 1971	Часть вторая
	Том III: 1972	Часть вторая
	Том IV: 1973	Часть вторая
A/CN.9/L.25	Том V: 1974	Часть третья, II, A
	Том V: 1974	Часть третья, II, B
	Том VI: 1975	Часть третья, II, A
	Том VII: 1976	Часть третья, A
	Том VIII: 1977	Часть третья, A
	Том IX: 1978	Часть третья, II
	Том X: 1979	Часть третья, II
	Том XI: 1980	Часть третья, IV
	Том XII: 1981	Часть третья, III
	Том XIII: 1982	Часть третья, IV
	Том XIV: 1983	Часть третья, IV
	Том XV: 1984	Часть третья, II
	Том XVI: 1985	Часть третья, III
	Том XVII: 1986	Часть третья, III
	Том XVIII: 1987	Часть третья, IV
A/CN.9/284	Том XIX: 1988	Часть третья, III
A/CN.9/295	Том XX: 1989	Часть третья, III
A/CN.9/313	Том XXI: 1990	Часть третья, I
A/CN.9/326	Том XXII: 1991	Часть третья, III
A/CN.9/339	Том XXIII: 1992	Часть третья, V
A/CN.9/354	Том XXIV: 1993	Часть третья, IV
A/CN.9/369	Том XXV: 1994	Часть третья, IV
A/CN.9/382		
A/CN.9/402		
A/CN.9/417		

<i>Условное обозначение документа</i>	<i>Том и год</i>	<i>Часть, глава</i>
A/CN.9/429	Том XXVI: 1995	Часть третья, IV
A/CN.9/441 и Согг.1 (изменение: бывший № 442)	Том XXVII: 1996	Часть третья, IV
A/CN.9/452	Том XXVIII: 1997	Часть третья, IV
A/CN.9/463	Том XXIX: 1998	Часть третья, II
A/CN.9/481	Том XXX: 1999	Часть третья, I
A/CN.9/502 и Согг.1	Том XXXIB: 2000	Часть третья, III
A/CN.9/517	Том XXXII: 2001	Часть третья, IV
A/CN.9/538	Том XXXIII: 2002	Часть третья, IV
A/CN.9/566	Том XXXIV: 2003	Часть третья, III
A/CN.9/581	Том XXXVI: 2005	Часть третья, III
A/CN.9/602	Том XXXVII: 2006	Часть третья, III
A/CN.9/625	Том XXXVIII: 2007	Часть третья, II
A/CN.9/650	Том XXXIX: 2008	Часть третья, II
A/CN.9/673	Том XL: 2009	Часть третья, II
A/CN.9/693	Том XLI: 2010	Часть третья, II
A/CN.9/722	Том XLII: 2011	Часть третья, II
A/CN.9/750	Том XLIII: 2012	Часть третья, II



