

ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ

ГЕНЕРАЛЬНАЯ
АССАМБЛЕЯ



FILE COPY



Distr.
GENERAL

A/CN.9/357
19 September 1991

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ
Двадцать пятая сессия
Нью-Йорк, 4-22 мая 1992 года

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО МЕЖДУНАРОДНЫМ ПЛАТЕЖАМ О РАБОТЕ ЕЕ
ДВАДЦАТЬ ТРЕТЬЕЙ СЕССИИ
(Нью-Йорк, 3-10 сентября 1991 года)

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
ВВЕДЕНИЕ	1-11	2
I. ОБСУЖДЕНИЕ И РЕШЕНИЯ.....	12-13	4
II. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ ГЛАВ ПРАВОВОГО РУКОВОДСТВА ПО МЕЖДУНАРОДНОЙ ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВЛЕ.....	14-101	5
VII. ВЫПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВЛЕ	18-29	5
VIII. УЧАСТИЕ ТРЕТЬИХ СТОРОН.....	30-39	8
X. ОГРАНИЧЕНИЯ НА ПЕРЕПРОДАЖУ ТОВАРА ПРИ ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВЛЕ.....	40-49	10
XI. ОГОВОРКИ О ЗАРАНЕЕ ОЦЕНЕННЫХ УБЫТКАХ И ШТРАФНЫХ НЕУСТОЙКАХ.....	50-63	11
XIII. НЕЗАВЕРШЕНИЕ ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВОЙ СДЕЛКИ.....	64-76	14
XIV. ВЫБОР ПРАВА.....	77-85	17
XV. УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ.....	80-92	18
Проект иллюстративных положений.....	93-101	20

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей девятнадцатой сессии (1986 год) Комиссия в ходе обсуждения записки секретариата, озаглавленной "Будущая работа в области международного экономического порядка" (A/CN.9/277), рассмотрела вопрос о встречной торговле. Многие члены Комиссии высказались за проведение работы по этой теме, и секретариату было предложено подготовить предварительное исследование по этому вопросу 1/.
2. На двадцать первой сессии (1988 год) Комиссии был представлен доклад, озаглавленный "Предварительное исследование правовых вопросов в области международной встречной торговли" (A/CN.9/302). Комиссия в предварительном порядке постановила, что было бы целесообразно подготовить правовое руководство по составлению контрактов в области встречной торговли. С тем чтобы она могла принять решение в отношении своих дальнейших действий, Комиссия предложила секретариату подготовить к двадцать второй сессии Комиссии примерный план такого правового руководства. (См. документ A/43/17, пункты 32-35.)
3. На своей двадцать второй сессии (1989 год) Комиссия рассмотрела доклад, озаглавленный "Проект плана возможного содержания и структуры правового руководства по составлению контрактов в области международной встречной торговли" (A/CN.9/322). Было принято решение, что Комиссии следует подготовить такого рода руководство, а секретариату было предложено подготовить к следующей сессии Комиссии проекты глав правового руководства. (См. документ A/44/17, пункты 245-249.)
4. На своей двадцать третьей сессии (1990 год) Комиссия рассмотрела следующие материалы, подготовленные секретариатом: предлагаемая структура правового руководства (A/CN.9/332, пункт 6); проект вступительной главы к правовому руководству (A/CN.9/332/Add.1); проект главы II "Сфера применения и терминология правового руководства" (A/CN.9/332/Add.1); проект главы III "Договорной подход" (A/CN.9/332/Add.2); проект главы IV "Общие замечания по составлению контрактов" (A/CN.9/332/Add.3); проект главы V "Вид, качество и количество товара" (A/CN.9/332/Add.4); проект главы VI "Установление цены товара" (A/CN.9/332/Add.5); проект главы IX "Платеж" (A/CN.9/332/Add.6); и проект статьи XII "Обеспечение выполнения обязательств" (A/CN.9/332/Add.7). Проект главы VII "Выполнение обязательств по встречной торговле" (A/CN.9/332/Add.8) был также представлен, но не был рассмотрен Комиссией. Резюме обсуждения в Комиссии проектов глав (A/CN.9/332/Add.1-7) содержится в приложении I к докладу Комиссии о работе ее двадцать третьей сессии (A/45/17).
5. Комиссия выразила в целом согласие с общим подходом, использованным при подготовке проектов глав, как с точки зрения структуры правового руководства, так и с точки зрения характера содержащихся в нем описаний и рекомендаций (A/45/17, пункт 16). Комиссия постановила, что оставшиеся проекты глав, которые она просила секретариат подготовить, должны быть представлены вместе с проектом главы VII "Выполнение обязательств по встречной торговле" (A/CN.9/332/Add.8) Рабочей группе по международным платежам. Комиссия

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 17 (A/41/17), пункт 243.

просила также секретариат переработать главы, рассмотренные ею на двадцать третьей сессии, и главы, которые будут представлены Рабочей группе по международным платежам, с учетом результатов обсуждения на этих сессиях. Комиссия постановила, что окончательный текст правового руководства должен быть представлен ее двадцать пятой сессии, которая состоится в 1992 году. (См. документ A/45/17, пункты 17 и 18.)

6. Рабочая группа по международным платежам приступила к работе над проектом правового руководства на своей двадцать третьей сессии, которая проходила в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке 3-10 сентября 1991 года. В состав Группы входили все государства - члены Комиссии. На сессии присутствовали представители следующих государств-членов: Болгарии, Германии, Египта, Индии, Ирака, Ирана (Исламской Республики), Испании, Италии, Канады, Кении, Кипра, Китая, Кубы, Ливийской Арабской Джамахирии, Марокко, Мексики, Пакистана, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Союза Советских Социалистических Республик, Франции, Чехословакии, Чили, Югославии и Японии.

7. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Австрии, Багамских Островов, Бразилии, Буркина Фасо, Венесуэлы, Индонезии, Ливана, Малайзии, Омана, Объединенной Республики Танзания, Польши, Сирийской Арабской Республики, Уганды, Швейцарии и Швеции.

8. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих международных организаций:

a) организация системы Организации Объединенных Наций: Центр по транснациональным корпорациям;

b) межправительственные организации: Афро-азиатский консультативно-правовой комитет, Межамериканский банк развития, Зона преференциальной торговли для государств восточной и южной части Африки;

c) международные неправительственные организации: Аргентинско-уругвайский институт торгового права, Международная ассоциация юристов, Международная торговая палата.

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Иоаким Бонелл (Италия)

Докладчик: г-н Аббас Сафариан (Исламская Республика Иран).

10. Сессии были представлены следующие документы:

a) предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.IV/WR.50);

b) проект правового руководства по составлению контрактов на международные встречные торговые сделки (A/CN.9/WG.IV/WR.51), доклад Генерального секретаря;

c) проект главы VII, "Выполнение обязательств по встречной торговле" (A/CN.9/332/Add.8), который был первоначально представлен Комиссии и который Комиссия передала Рабочей группе;

- d) проект главы VIII "Участие третьих сторон" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.1);
- e) проект главы X "Ограничения на перепродажу товара при встречной торговле" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.2);
- f) проект главы XI "Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.3*);
- g) проект главы XIII "Незавершение встречной торговой сделки" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.4);
- h) проект главы XIV "Выбор права" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.5);
- i) проект главы XV "Урегулирование споров" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.6);
- j) проект иллюстративных положений (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.7*).

11. Сессии были представлены следующие документы, рассмотренные Комиссией на ее двадцать третьей сессии в 1990 году:

- a) проект правового руководства по составлению контрактов на международные встречные торговые сделки (A/CN.9/332), доклад Генерального секретаря;
- b) план главы I "Введение к правовому руководству" и проект главы II "Сфера применения и терминология правового руководства" (A/CN.9/332/Add.1);
- c) проект главы III "Договорный подход" (A/CN.9/332/Add.2);
- d) проект главы IV "Общие замечания по составлению контрактов" (A/CN.9/332/Add.3);
- e) проект главы V "Вид, качество и количество товара" (A/CN.9/332/Add.4);
- f) проект главы VI "Установление цены товара" (A/CN.9/332/Add.5);
- g) проект главы IX "Платеж" (A/CN.9/332/Add.6);
- h) проект главы XII "Обеспечение выполнения обязательств" (A/CN.9/332/Add.7);
- i) доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать третьей сессии, Нью-Йорк, 25 июня - 6 июля 1990 года (A/45/17).

I. ОБСУЖДЕНИЕ И РЕШЕНИЯ

12. Рабочая группа рассмотрела проекты глав VII "Выполнение обязательств по встречной торговле"; VIII "Участие третьих сторон"; X "Ограничения на перепродажу товара при встречной торговле", XI "Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках"; XIII "Незавершение встречной торговой сделки"; XIV "Выбор права" и XV "Урегулирование споров", а также проект иллюстративных положений. Доклад о ходе обсуждений и решениях Рабочей группы приводится ниже.

13. Рабочая группа просила секретариат переработать проекты глав и иллюстративных положений в свете ее обсуждений и решений и представить их Комиссии на ее двадцать пятую сессию.

II. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТОВ ГЛАВ ПРАВОВОГО РУКОВОДСТВА ПО МЕЖДУНАРОДНОЙ ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВЛЕ

Общие прения

14. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, целесообразно ли дать более краткое название проекту правового руководства. В пользу сохранения нынешнего названия приводились доводы о том, что это название четко отражает содержание правового руководства и что оно соответствует названию Правового руководства ЮНСИТРАЛ по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов. В числе проблем, возникающих в связи с нынешним названием, помимо практических неудобств, обусловленных тем, что оно является слишком длинным, упоминалось о том, что ссылка на "составление контрактов", возможно, не является достаточно четкой формулировкой, учитывая тот факт, что основное внимание в правовом руководстве уделяется не контрактам, связанным с встречной торговой сделкой, а соглашению о встречной торговле, в связи с которым возникают особые вопросы, характерные для встречной торговли. Наиболее широкую поддержку получило мнение о том, что более короткое название, например, "Правовое руководство по международным встречным торговым сделкам", было бы предпочтительнее как по практическим соображениям, так и потому, что оно должным образом определяет предмет правового руководства.

15. Было решено, что для облегчения использования правового руководства в начале каждой главы необходимо приводить резюме ее содержания и что необходимо составить предметный индекс.

16. Было высказано замечание, что использование термина "поставщик" для обозначения стороны, поставляющей товары в любом направлении в рамках встречной торговой сделки, возможно, не является достаточно точным во всех случаях. Секретариату было предложено рассмотреть вопрос об использовании этого термина с учетом высказанного замечания.

17. Было высказано мнение, что в правовое руководство следует включить определенные ссылки на те аспекты встречных торговых сделок, которые связаны со страхованием, и что следует уделить более значительное внимание финансовым вопросам. Было решено, что ссылки на вопросы страхования и финансовые аспекты следует включить в существующие главы правового руководства.

VII. ВЫПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВЛЕ (A/CN.9/332/Add.8)

A. Общие замечания

18. Никаких изменений к разделу A проекта главы VII предложено не было.

B. Определение приемлемых контрактов на поставку

19. Было высказано мнение, что методы определения приемлемых контрактов на поставку на основе географического происхождения (пункт 6) или идентификации поставщика (пункт 7), могут вступить в коллизию с нормами, принятыми в соответствии с Генеральным соглашением по тарифам и торговле, и императивными нормами права, касающимися конкуренции. Было решено, что в соответствующих пунктах следует упомянуть о необходимости соответствия положений, касающихся приемлемости этим нормам права.

C. Стадия выполнения обязательства

20. Рабочая группа отметила, что имеются два подхода к вопросу о моменте времени, когда обязательство по встречной торговле можно считать выполненным. По общему мнению, второй подход, согласно которому обязательство считается выполненным при наступлении определенного события после заключения контракта на поставку, является более сложным и опасным для сторон, чем первый подход, согласно которому обязательство считается выполненным просто в силу заключения контракта на поставку. В качестве примера такого рода большей сложности второго подхода указывалось на то, что он может привести к возникновению неопределенности в случае, когда освобождающие от ответственности препятствия влияют на способность какой-либо стороны предпринять шаги, необходимые для исполнения контракта на поставку, в целях выполнения соглашения о встречной торговле. Кроме того, высказывалось предположение, что использование второго подхода потребует включения дополнительных положений, специально посвященных таким возможным последствиям. Рабочая группа решила, что в правовом руководстве следует предупредить стороны о том, что второй подход является более сложным, и, учитывая эту сложность, рекомендовать сторонам выбирать первый подход.

D. Сумма зачета обязательств

21. Был задан вопрос о том, вытекает ли из пункта 14, что метод переменных ставок зачета обязательств используется преимущественно в косвенных компенсационных сделках. В этой связи было высказано мнение, что включение такого положения в соглашение о встречной торговле будет иметь ограниченное значение для двусторонней встречной торговой сделки, поскольку при такой сделке стороны контракта на поставку, являющиеся одновременно и сторонами соглашения о встречной торговле, могут изменить в контракте на поставку любые включенные в соглашение о встречной торговле положения, касающиеся зачета обязательств. В ответ было заявлено, что, хотя такой метод переменных ставок зачета обязательств будет скорее использоваться в многосторонних компенсационных сделках, в которых участвуют несколько потенциальных поставщиков и которые распространяются на несколько видов товаров, подобный метод может также использоваться и в двусторонних сделках. Было решено, что этот вопрос следует четко разъяснить в пункте 14.

E. Срок выполнения обязательства по встречной торговле

22. Рабочая группа признала необходимость включения в правовое руководство ссылки на ситуации, при которых в результате самых разнообразных обстоятельств может возникнуть потребность в согласовании продления срока выполнения, оговоренного в соглашении о встречной торговле. Однако в отношении конкретной формулировки, использованной в проекте главы VII, в частности в отношении ссылки в пункте 25 на необходимость подтверждения "добросовестных усилий" в качестве предварительного условия для получения продления, были высказаны различные замечания.

23. Одно из замечаний сводилось к тому, что в связи с включением ссылки на "добросовестные усилия" возникают вопросы в отношении характера обязательства по встречной торговле, рассматриваемого в правовом руководстве. Было указано, что использование подобного термина может означать, что в правовом руководстве рассматриваются обязательства по встречной торговле, предусматривающие лишь обязательство приложить "самые активные усилия" для заключения контракта на поставку, а не обязательство действительно заключить контракт на поставку. В ответ на эту озабоченность было указано, что в пункте 25 речь идет о продлении

срока выполнения, а не об освобождении от обязательства по встречной торговле на том основании, что "самые активные усилия", приложенные для выполнения обязательства, оказались безрезультатными.

24. Была также высказана озабоченность в связи с тем, что термин "самые активные усилия" является двусмысленным и в случае его использования могут возникнуть споры. Предложение, направленное на то, чтобы снять эту озабоченность, заключалось в следующем: ссылка на требование подтвердить добросовестные усилия должна быть полностью исключена, поскольку продление срока выполнения можно рассматривать как вопрос, который, по сути, подлежит урегулированию сторонами в ходе переговоров. В ответ на эту точку зрения было заявлено, что некоторая степень неопределенности неизбежно присуща сделкам рассматриваемого вида и что, таким образом, потребности в изменении этого термина не возникает. Было также указано, что снятие упоминания о добросовестных усилиях может означать, что сторона, не приложившая никаких усилий для выполнения обязательства по встречной торговле, будет тем не менее иметь право на выдвижение требований об освобождении от ответственности. Другое предложение, направленное на снятие неопределенности, возникающей в результате использования формулировки в ее существующем виде, заключалось в том, чтобы заменить термин "добросовестные усилия" на термин "разумные усилия". Однако, по общему мнению, использование этого термина не будет сколько-нибудь существенным образом содействовать устранению неопределенности.

25. Было также указано на недостатки примера в отношении подтверждения добросовестных усилий, который приводится в третьем предложении пункта 25 и согласие которому необходимо подтвердить "определенное количество контактов" с потенциальными поставщиками в поисках приемлемого товара для встречной торговли. Было высказано предположение, что термин "контакты" не является достаточно четким, особенно, если учитывать, что, как предполагается, этот пример связан с ситуациями, при которых поставщики либо отклонили, либо не смогли выполнить заказы на закупку товара по встречной торговле. Далее было заявлено, что согласно общему договорному праву, действующему в ряде правовых систем, простого подтверждения "контактов" будет недостаточно для освобождения от ответственности за задержку в выполнении договорного обязательства.

26. Другая проблема, о которой говорилось в связи с этим примером, заключалась в том, что выражение "определенное количество контактов" может быть истолковано как означающее, что в соглашении о встречной торговле следует оговорить количество безрезультатных контактов, которые необходимо подтвердить в целях получения согласия на продление. Было высказано предположение, что подобная рекомендация была бы неоправданно жесткой и что в ней, возможно, не учитываются различные обстоятельства, возникающие в связи с различными сделками. Стороны, последовавшие этой рекомендации, могут столкнуться с трудностями в случае, например, когда число потенциальных поставщиков меньше, чем количество безрезультатных контактов, необходимое для продления.

27. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить основополагающий подход, принятый в отношении продления срока выполнения. Однако было также решено, что в соответствующей главе следует пояснить, что подтверждение усилий, предпринятых для выполнения обязательства по встречной торговле, независимо от того, определены ли эти усилия в качестве "добросовестных" или "разумных", связано с практическими трудностями доказывания и что необходимо включить более четкую ссылку на роль переговоров в решении подобных вопросов о продлении. Кроме того, было решено, что пример, приведенный в третьем

предложении, необходимо изменить с учетом замечаний, высказанных в Рабочей группе, и прямо указать, что стороны, рассматривающие вопрос о включении положения о продлении, должны будут найти соответствующие формулировки, отвечающие конкретным обстоятельствам каждой сделки.

Г. Контроль и регистрация выполнения обязательства по встречной торговле

28. Был задан вопрос о том, почему для описания вида информации, заносимой на свидетельский счет, используется термин "поставка товара". Указывалось, что использование этого термина может создать неопределенность с учетом результатов состоявшихся ранее обсуждений по вопросу о различных возможных моментах времени, например момент заключения контракта на поставку или какого-либо события в ходе выполнения контракта на поставку, когда обязательство по встречной торговле может считаться выполненным (см. пункт 20 выше). В этом контексте использование термина "поставка товара" может толковаться как исключающее регистрацию факта заключения контрактов на поставку в свидетельском счете. Рабочая группа отметила, что этот термин предполагалось толковать в широком смысле, а не в связи с моментом времени, когда обязательство должно считаться выполненным. Секретариату было предложено найти более точную формулировку.

29. Упоминание в пункте 43 о возможности достижения сторонами договоренности относительно периодической проверки информации, занесенной на свидетельские счета, было предложено переработать в соответствующую рекомендацию. В поддержку этого предложения было заявлено, что проверка информации в кратчайшие возможные сроки является важнейшим элементом надлежащего ведения свидетельских счетов. Рабочая группа согласилась с тем, что проверка информации является весьма полезной, независимо от конкретной структуры или порядка ведения счета.

VIII. УЧАСТИЕ ТРЕТЬИХ СТОРОН
(A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.1)

А. Общие замечания; В. Закупка товара встречной торговли

30. Рабочая группа согласилась с тем, что в разделах А и В следует провести более четкое разграничение между случаем, когда для привлечения третьей стороны требуется согласие поставщика, и случаем, когда для привлечения третьей стороны такого согласия не требуется. Указывалось, что в соответствии с общими принципами договорного права сторона контракта имеет право привлечь третью сторону для выполнения договорного обязательства без получения согласия стороны, перед которой взято обязательство. Такое согласие, однако, требуется согласно этим общим принципам, если в результате конкретных обстоятельств дела сторона, перед которой взято обязательство, имеет законные причины настаивать на том, чтобы это обязательство было выполнено первоначально обязавшейся стороной. В частности, такие законные причины могут существовать в случае, когда в силу особых свойств или возможностей обязавшейся стороны выполнение обязательства третьей стороной каким-либо образом снизит ценность исполнения. Было также указано, что в соответствии с принципами договорного права согласие стороны, перед которой взято обязательство, требуется в том случае, когда первоначально обязавшаяся сторона прекращает нести ответственность за выполнение договорного обязательства в результате передачи или переуступки договорного обязательства третьей стороне.

31. Рабочая группа отметила, что привлечение третьих сторон для выполнения обязательства по встречной торговле в ряде правовых систем регулируется

императивными нормами. В силу таких норм участие третьих сторон может быть обусловлено согласием поставщика товара или утверждением каким-либо органом, даже если в соответствии с общими принципами договорного права согласия поставщика не требуется.

32. Было решено, что в правовом руководстве следует рассмотреть положение сторон соглашения о встречной торговле в той ситуации, когда в соглашении о встречной торговле вопрос о возможном участии третьей стороны в выполнении обязательства по встречной торговле не рассматривается. Было также решено, что в правовое руководство следует включить рекомендацию сторонам рассмотреть вопрос о возможном участии третьей стороны, особенно в тех случаях, когда эти стороны, возможно, по-разному понимают вопрос о том, имеет ли первоначально обязавшаяся сторона право привлечь по своему выбору третью сторону для выполнения обязательства по встречной торговле.

33. Было предложено прямо указать в пункте 5, что, хотя соглашение третьей стороны с поставщиком о заключении будущего контракта может распространяться на тот же круг вопросов, что и соглашение о встречной торговле между поставщиком и первоначально обязавшейся стороной, содержание договорных решений в этих двух соглашениях не обязательно должно быть одинаково. Могут быть приняты различные решения, например, в отношении обеспечения исполнения, заранее оцененных убытков или штрафной неустойки, применимого права или урегулирования споров.

34. Что касается пункта 9, то было предложено включить в него упоминание о стремлении обеспечить надлежащее осуществление встречной торговой сделки в качестве часто встречающейся причины принятия императивных норм, о которых говорится в этом пункте.

35. В третьем предложении пункта 12 было предложено заменить выражение "целесообразно указывать" другим выражением, например, "стороны могут указать".

36. Что касается рекомендации, приводимой в пункте 17, то было отмечено, что, когда первоначально обязавшаяся сторона переуступает обязательство по встречной торговле третьей стороне, такая третья сторона несет ответственность перед поставщиком на тех же условиях, что и первоначально обязавшаяся сторона.

37. Что касается вопроса о вознаграждении третьей стороны (пункты 28-32), то было отмечено, что, когда третья сторона привлекается для закупок товара правительственным учреждением или когда для закупок товара привлекается правительственное учреждение, в ряде правовых систем такое правительственное учреждение может не иметь права на выплату вознаграждения третьей стороне или на получение такого вознаграждения. Выплата вознаграждения правительственными учреждениями или таким учреждениям в этих целях может регулироваться императивными ограничениями, и было сочтено целесообразным обратить внимание сторон на существование таких ограничений.

C. Поставка товаров по встречной торговле

38. Никаких изменений к разделу C предложено не было.

D. Многосторонняя встречная торговля

39. Было отмечено, что в случае незаключения или невыполнения одного из контрактов на поставку в рамках многосторонней встречной торговой сделки,

ущерб может быть нанесен встречной торговой сделке в целом. Рабочая группа согласилась с тем, что в разделе D следует вкратце рассмотреть вопрос о взаимозависимости контрактов, являющихся элементами одной сделки.

X. ОГРАНИЧЕНИЯ НА ПЕРЕПРОДАЖУ ТОВАРА ПРИ ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВЛЕ
(A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.1)

A. Общие замечания

40. Было решено, что в общих замечаниях следует упомянуть о возможности включения в соглашение о встречной торговле ограничений на деятельность поставщика товара, которые гарантировали бы покупателю возможность перепродать товары встречной торговли или каким-либо иным образом делали бы сделку по встречной торговле более выгодной для покупателя. Например, покупателю товара по встречной торговой сделке могут быть предоставлены исключительные права на сбыт этого товара, а в соглашение о встречной торговле в этом случае могут быть включены положения, ограничивающие право поставщика осуществлять продажи, которые могут нанести ущерб исключительным правам покупателя. Хотя и было признано, что такие ограничения на деятельность поставщика имеют не столь большое значение для многих встречных торговых сделок, носящих разовый характер, было также признано, что могут иметь место сделки, связанные с товарами, снабженными товарным знаком, и что в таких сделках ограничения на деятельность поставщика играют важную роль.

41. Было высказано мнение о том, что пункт 3 следует расширить и включить в него ссылку на судебные решения в качестве источника толкования норм, регулирующих ограничительную деловую практику.

42. Было предложено исключить пункт 4 на том основании, что экономическая эффективность наложения ограничений на перепродажу является чисто экономическим вопросом, выходящим за рамки правового руководства. В поддержку сохранения пункта 4 было заявлено, что он не нанесет никакого ущерба и позволит привлечь внимание к экономическому контексту встречной торговли. Было высказано предположение о том, что для пользователей, не обладающих большим опытом в области встречной торговли, рекомендации, подобные содержащимся в пункте 4 и других частях правового руководства и связанные с экономическими соображениями и последствиями, будут особенно полезными и что эти рекомендации позволят придать правовому руководству менее абстрактный характер. Далее было высказано мнение о том, что не имеется очевидных причин для исключения пункта 4 при одновременном сохранении других частей руководства, затрагивающих экономические соображения. Однако было также высказано предположение, что проведение разграничения между пунктом 4 и другими ссылками в правовом руководстве, возможно, является обоснованным по той причине, что в отличие от этих других частей правового руководства, в которых упоминается об экономических причинах включения того или иного конкретного договорного положения, в пункте 4 рассматриваются экономические последствия договорного положения. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить пункт 4, включив в него, однако, несколько менее категоричное предупреждение о возможных экономических последствиях ограничений на перепродажу.

43. Было решено изменить пункт 5, с тем чтобы указать, что в случаях, когда в отношении закупок третьих сторон устанавливаются ограничения на перепродажу, поставщику целесообразно обеспечить, чтобы третьей стороне-покупателю было известно о том, что в отношении ее закупок установлены такие ограничения.

В. Обязательство информировать или консультировать

44. Никаких изменений к разделу В предложено не было.

С. Территориальные и связанные с ними ограничения

45. Никаких изменений к разделу С предложено не было.

Д. Цена перепродажи

46. Никаких изменений к разделу D предложено не было.

Е. Упаковка и маркировка

47. По общему мнению, в связи с заявлением в первом предложении пункта 21 относительно соблюдения правовых норм, применимых в месте перепродажи, следует предоставить дополнительную информацию. Было, в частности, предложено упомянуть об императивных нормах, требующих указывать происхождение товара, о запретах на незаконное изменение маркировки и упаковки и о требованиях, вытекающих из правовых норм в области защиты потребителей и охраны окружающей среды.

Ф. Применимость по отношению к покупателям, являющимся третьей страной

48. Никаких изменений к разделу F предложено не было.

Г. Пересмотр ограничений

49. Было решено, что пункт 24 следует пересмотреть, с тем чтобы прямо указать, что даже в отсутствие договорного положения о пересмотре ограничений на перепродажу в случае существенных изменений в основополагающих обстоятельствах пересмотр, согласно некоторым правовым системам, в таких обстоятельствах будет возможен. Было заявлено, что такой пересмотр будет соответствовать другим ссылкам в правовом руководстве на применимое право и снимет непреднамеренно созданное впечатление, что в отсутствие договорного положения о пересмотре провести пересмотр будет невозможно.

XI. ОГОВОРКИ О ЗАРАНЕЕ ОЦЕНЕННЫХ УБЫТКАХ И ШТРАФНЫХ НЕУСТОЙКАХ
(A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.3*)

А. Общие замечания

50. Было предложено упомянуть в общих замечаниях о том, что вопросы, рассматриваемые в главе XI, прямо не связаны со встречными торговыми сделками, такими как бартер, когда обмен товарами происходит без перевода денежных средств. Преимущество этого подхода, как отмечалось, заключается в признании того, что во встречных торговых сделках, осуществляемых в условиях нехватки денежной наличности, стороны с большей готовностью договорятся о несвязанных с деньгами вариантах решения вопроса о рисках и последствиях невыполнения.

51. Было отмечено, что на первый взгляд, возможно, имеется несоответствие между пунктом 2, в котором содержание главы ограничивается оговорками, направленными на обеспечение выполнения обязательства по встречной торговле, а оговорки, направленные на обеспечение осуществления контрактов на поставку, исключаются, и пунктом 3, в котором указывается, что в случаях, когда

обязательство по встречной торговле считается выполненным только после выполнения контракта на поставку, обязательство уплатить согласованную сумму за невыполнение обязательства по встречной торговле будет возникать в результате невыполнения контракта на поставку. Одно из предложений, направленных на устранение этого несоответствия, заключалось в том, что следует исключить второе предложение пункта 2. Секретариату было предложено пересмотреть пункты 2 и 3 с учетом сделанных замечаний.

52. Было высказано мнение, что наблюдается дублирование между главой XI и пунктами 10-13 главы XIII, в которых рассматривается вопрос о денежной компенсации в случае нарушения договорных обязательств, а также упоминаются заранее оцененные убытки и соответствующие оговорки. Было высказано предположение, что такое дублирование может вызвать трудности и что, поэтому, все вопросы о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках следует рассматривать в главе XI, а в главе XIII оставить лишь перекрестную ссылку на главу XI.

53. Было отмечено, что платеж на основании оговорок о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках часто осуществляется с помощью гарантий, предоставление которых требуется для обеспечения платежного обязательства. В этой связи указывалось, что в случаях, когда оговорки о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках подкреплены независимыми гарантиями по первому требованию, возникает опасность неоправданного востребования гарантии. Один из предложенных путей устранения такой опасности заключался в установлении связи между ответственностью по оговорке о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках и содержащимися в соглашении о встречной торговле положениями, касающимися урегулирования споров. Например, может быть достигнута договоренность о том, что выплата согласованной суммы должна производиться только на основании арбитражного решения, и это обязательство будет подкрепляться дополнительной, а не независимой гарантией. Вопрос о целесообразности рассмотрения процедур, связанных с дополнительными гарантиями, рассматривался в свете их ограниченного использования в рамках встречной торговли и в свете уделения в главе XII основного внимания независимым гарантиям. Рабочая группа постановила, что в общие замечания следует включить ссылку на использование гарантий, подкрепляющих оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках, и что в этой главе следует упомянуть о том, что имеются другие альтернативные гарантии, помимо независимых, не делая заявлений в поддержку использования дополнительных гарантий. Было высказано мнение, что добавление соответствующей формулировки с перекрестной ссылкой на главу XII будет соответствовать достигнутому Рабочей группой общему согласию о том, что в правовом руководстве основное внимание следует уделить независимым гарантиям.

54. Было высказано предположение о том, что формулировку третьего предложения пункта 7 необходимо изменить, поскольку это предложение в его настоящем виде может создать впечатление, что в Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) содержится норма, прямо регулирующая вопрос об освобождении от обязательства уплатить согласованную сумму в случае возникновения препятствия, освобождающего от ответственности. (Далее в тексте эта Конвенция именуется Конвенцией Организации Объединенных Наций о купле-продаже).

55. Была упомянута необходимость провести четкое разграничение между рассматриваемым в пункте 8 вопросом об оговорках, предусматривающих альтернативные обязательства, которые могут привести к освобождению от обязательства по встречной торговле, и рассматриваемыми в пункте 12

последствиями платежа на основании оговорок о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках, который также может привести к освобождению от обязательства по встречной торговле. Особое значение имеет различие, состоящее в том, что в соответствии с оговорками, предусматривающими альтернативные обязательства, право выбора - выполнять ли обязательство или уплатить согласованную сумму - принадлежит обязавшейся стороне, в то время как в соответствии с оговорками о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках право этого выбора принадлежит стороне, перед которой взято обязательство.

56. Было высказано предположение о том, что в общих замечаниях следует привлечь внимание пользователя к различию между оговорками о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках, касающихся вопросов неисполнения обязательства по встречной торговле, и оговорками, касающимися вопросов задержки исполнения.

57. Было высказано мнение, что заранее оцененные убытки или штрафные неустойки являются лишь одним из разнообразных методов решения вопросов неисполнения соглашения о встречной торговле и что включать в правовое руководство рекомендацию об использовании оговорок о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках не следует.

В. Взаимосвязь возмещения согласованной суммы с возмещением убытков

58. Никаких изменений к разделу В предложено не было.

С. Последствия платежа

59. Было высказано опасение, что в пункте 12, как представляется, не учитывается должным образом тот факт, что в соответствии с применимым правом могут быть установлены различные последствия платежа согласованной суммы в зависимости, в частности, от того, связана ли сделка только с товарами или услугами, или технологией, или же с их определенным сочетанием и могут ли какие-либо услуги быть предоставлены только обязавшейся стороной. Было также указано, что могут возникать случаи, когда оговорки о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках не охватывают всего обязательства по встречной торговле. Для того, чтобы снять высказанные опасения относительно вопроса об услугах, было решено добавить формулировку, разъясняющую, что исполнение обязательства о предоставлении услуг может быть не снабжено исковой силой в некоторых юрисдикциях и что поэтому может возникнуть необходимость в том, чтобы охватить такое обязательство оговоркой о заранее оцененных убытках.

Д. Размеры согласованной суммы

60. Рабочая группа отметила, что основное внимание в главе XI уделяется оговоркам о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках в связи с невыполнением обязательства по встречной торговле, а не в связи с задержкой и что это обусловлено преимущественным использованием во встречных торговых сделках оговорок о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках в связи с невыполнением. В то же время было высказано мнение, что неясно, о каком виде оговорок идет речь в пунктах 15-18. В этой связи было заявлено, что неясным является упоминание в пункте 18 в качестве фактора при определении соответствующей суммы степени риска, связанного с тем, что обязательство по встречной торговле останется невыполненным.

61. Был задан вопрос о необходимости сохранения последнего предложения пункта 15, касающегося сокращения размеров гарантии в соответствии с сокращением размеров заранее оцененных убытков или штрафных неустоек. В

поддержку исключения этого предложения было заявлено, что в некоторых правовых системах такое сокращение суммы гарантии будет производиться автоматически. Однако было указано, что, хотя подобные сокращения могут рассматриваться как нечто само собой разумеющееся для дополнительных гарантий, нельзя считать, что происходит автоматическое сокращение независимых гарантий, которым непосредственно посвящено правовое руководство. Рабочая группа решила, что целесообразно напомнить пользователю о том, что в последнем предложении имеется в виду использование независимой гарантии и что ссылка на дополнительные гарантии, сделанная в целях обеспечения ясности, не будет противоречить подходу, принятому в связи с пунктом 5 главы XII (см. также пункт 53 выше).

62. Было решено, что пункт 17 следует привести в соответствие с пунктом 6, заменив слова "вероятно, будут рассматриваться" словами "могут быть рассмотрены" и включив после слов "сторонам следует учитывать, что" слова "в некоторых правовых системах".

Е. Получение согласованной суммы

63. Было отмечено, что термин "вычет", используемый в пункте 22, должен, как представляется, охватывать как вычеты из имеющихся средств, так и зачеты. Было высказано мнение, что между этими двумя методами необходимо провести разграничение. Было предложено обратить внимание на существование правовых норм, регулирующих применение этих методов. Одна из таких норм, имеющаяся в ряде правовых систем, предусматривает возможность зачета только в том случае, если подлежащие зачету требования возникают из коммерческих отношений между сторонами.

XIII. НЕЗАВЕРШЕНИЕ ВСТРЕЧНОЙ ТОРГОВОЙ СДЕЛКИ (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.4)

А. Общие замечания

64. Рабочая группа сочла целесообразным включить в главу XIII для разъяснения круга рассматриваемых в ней вопросов упоминание о тех видах обязательств по встречной торговле, которым посвящена эта глава. В то же время было высказано мнение, что было бы также полезно кратко упомянуть те соглашения о встречной торговле, которые не содержат твердого обязательства заключить контракт на поставку и которые остаются за пределами круга рассматриваемых в этой главе вопросов. Рабочая группа напомнила, что на своей двадцать третьей сессии при обсуждении главы III ("Договорный подход") Комиссия постановила, что основное внимание в правовом руководстве следует уделить соглашениям о встречной торговле, связанным с твердым обязательством по встречной торговле, и что в правовом руководстве не следует рассматривать соглашения о встречной торговле, содержащие менее твердые обязательства (например, обязательство лишь провести переговоры или приложить "самые активные усилия" для заключения контракта на поставку) (см. документ A/45/17, приложение I, пункты 9 и 24).

В. Частичное или полное освобождение от обязательства по встречной торговле

65. Было предложено включить в перечень случаев, когда какая-либо сторона может освобождаться от обязательства по встречной торговле, случай, упомянутый в последнем предложении пункта 19 проекта главы XI ("Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках").

66. По мнению Рабочей группы, сторона может освобождаться от обязательства по встречной торговле при обстоятельствах, описанных в пункте 6, даже если соглашение о встречной торговле не содержит соответствующей оговорки. Следует прямо указать на это в пункте 6, с тем чтобы не создавалось ложного впечатления, что для освобождения какой-либо стороны от обязательства по встречной торговле необходимо специальное договорное положение.

67. Были высказаны предположения, что рекомендация в пункте 13, о том, чтобы стороны предусматривали оговорку о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках, является слишком категоричной, поскольку целесообразность решения о включении оговорки о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках в соглашение о встречной торговле зависит от целого ряда коммерческих условий. Подход к вопросу о целесообразности достижения договоренности о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках в проекте главы XI был сочтен более обоснованным (см. также пункт 57 выше).

C. Денежная компенсация

68. Было отмечено, что вопрос о денежной компенсации в бартерных контрактах связан с конкретными соображениями, обусловленными тем фактом, что такие контракты не предусматривают обязательства заключить какой-либо будущий контракт, и что бартер может использоваться для того, чтобы избежать перевода денежных средств. Рабочая группа отметила, что подход к рассмотрению этого вопроса в контексте главы XI ("Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках") (см. пункт 50 выше) должен быть принят во внимание и в главе XIII. (См. также пункт 52 выше.)

D. Освобождающие от ответственности препятствия

69. Рабочая группа в целом согласилась с рассмотрением в пункте 16 вопроса о свободе сторон договариваться о распределении риска, связанного с возможностью возникновения какого-либо конкретного события, препятствующего выполнению обязательства по встречной торговле. Было, однако, сочтено необходимым упомянуть в пункте 16 о том, что в некоторых правовых системах в императивном порядке устанавливаются пределы свободы сторон отказываться от своего права на использование правовых норм, касающихся освобождающих от ответственности препятствий.

70. Рабочая группа рассмотрела вопрос о неспособности стороны выполнить обязательство по встречной торговле в результате отказа государственного органа в выдаче необходимой лицензии. Согласно одному мнению, было бы целесообразно рекомендовать сторонам, как это сделано в пункте 35 проекта главы XIII, договориться в соглашении о встречной торговле о том, что отвечать за последствия отсутствия лицензии должна сторона, которая была обязана получить лицензию. Такая рекомендация является уместной, учитывая возможность того, что любая сторона сможет избежать выполнения договорного обязательства, не предприняв всех шагов, необходимых для получения лицензии, и что понесшей убытки стороне может быть трудно установить, было ли в лицензии отказано, несмотря на разумные усилия, предпринятые для ее получения. Широкую поддержку, однако, получило мнение о том, что при рассмотрении соответствующих вопросов в пункте 35 необходимо проводить разграничение между различными ситуациями. С одной стороны, бывают ситуации, когда отказ в выдаче лицензии объясняется недостаточными усилиями, приложенными стороной, которая должна ее получить, или причинами, связанными с конкретной сделкой. С другой стороны, бывают ситуации, когда правительство вводит требование о лицензировании после заключения соглашения о встречной торговле или когда отказ в выдаче лицензии объясняется последующим изменением в общей политике правительства. В

ситуациях последней категории было бы несправедливо перекладывать риск на сторону, которая должна была получить лицензию, но не смогла сделать это, несмотря на добросовестные усилия.

71. Было отмечено, что если какое-либо событие, препятствующее выполнению обязательства, не противоречит применимому праву (например, наступление такого события было невозможно предположить или избежать), стороны будут освобождаться от обязательства, даже если они не включили оговорку об освобождении в соглашение о встречной торговле. Было решено четко регламентировать этот вопрос в разделе D, в частности в пункте 22.

72. Было отмечено, что при рассмотрении элементов общего определения препятствий, освобождающих от ответственности, в пункте 22 следует сослаться на статью 79 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже.

73. Применительно к пункту 26 было отмечено, что, если наряду с исчерпывающим перечнем препятствий приводится определение критериев, которым должны соответствовать препятствия с тем, чтобы они рассматривались в качестве освобождающих от ответственности, такое определение не должно составляться в общих формулировках. Рабочая группа отметила, что рассмотрение различных методов определения препятствий, освобождающих от ответственности, строилось на основе Правового руководства ЮНСИТРАЛ по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов и что было бы нецелесообразно отходить от структуры этого Правового руководства, но, вероятно, было бы целесообразно пересмотреть формулировку пункта 26 и, возможно, также пункта 27 в свете высказанного замечания.

74. Было отмечено, что договорное положение, о котором идет речь в последнем предложении пункта 32 и которое касается забастовок или иных трудовых споров, является противоречивым и что его применение может вызвать разногласия. Была сделана ссылка на одну национальную правовую систему, в которой толкование нормы, аналогичной той, которая упомянута в последнем приложении пункта 32, вызвало трудности. Было указано, что могут возникнуть проблемы с установлением того, является ли забастовка следствием трудовых отношений между какой-либо стороной и ее служащими или же причины забастовки связаны с деятельностью группы компаний или всей отрасли промышленности. Рабочая группа согласилась с тем, что рекомендацию, приведенную в последнем предложении пункта 32, следует исключить.

75. Было отмечено, что обязательство по сокращению потерь, которое рассматривается в пунктах 36 и 37, существует в силу общих принципов договорного права, даже если стороны и не договорились относительно обязательства передавать письменное уведомление о наличии препятствия. Рабочая группа согласилась, что ссылка на такие общие принципы договорного права должна быть исходным положением при рассмотрении этого вопроса в пунктах 36 и 37.

Е. Последствия незаключения или неисполнения контракта на поставку для встречной торговой сделки

76. Было предложено упомянуть в разделе Е и, возможно, также в других частях главы XIII о такой альтернативе прекращению контракта на поставку или обязательства по встречной торговле, как переговоры.

XIV. ВЫБОР ПРАВА
(A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.5)

A. Общие замечания

77. Рабочая группа согласилась с использованием в этом проекте главы подходом, в соответствии с которым сторонам рекомендуется урегулировать вопрос о праве, применимом к различным контрактам, являющимся элементами встречной торговой сделки. В качестве положительного момента было отмечено, что в проекте главы сторонам не рекомендуется с самого начала осуществления сделки принимать решение о том, чтобы все составные контракты будут регулироваться одним правом, и что такой подход рекомендован как один из вариантов выбора, который стороны могут сделать в соответствующих обстоятельствах.

78. Рабочая группа рассмотрела вопрос о целесообразности и содержании определения термина "частное международное право" в пункте 1. Согласно одному мнению, такое определение не является необходимым, поскольку этот термин является широко признанным в профессиональных кругах, и это определение придает данному пункту абстрактный или теоретический характер. Было также высказано предположение о том, что это определение в его настоящем виде является слишком узким по сравнению с устоявшимся пониманием этого термина. В ответ было заявлено, что некоторые пользователи будут не знакомы с этим термином и что, таким образом, определение было бы полезным. Рабочая группа не поддержала предложения о том, что следует лишь сослаться на "право", избежав таким образом необходимости давать определение. Было принято решение о сохранении термина "частное международное право", поскольку он является широко признанным, и об исключении определения с учетом высказанных возражений.

79. Было предложено расширить круг рассматриваемых в этой главе вопросов, как он описан в пункте 3, с тем чтобы охватить договоренности между стороной соглашения о встречной торговле и третьей стороной, в силу которых к закупке или поставке товара в рамках встречной торговой сделки привлекается третья сторона, поскольку некоторые вопросы, рассматриваемые в этой главе, могут иметь важное значение для таких договоренностей.

80. Был рассмотрен вопрос о том, каким образом в пункте 6 рассматривается проблема применимости Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже к соглашениям о встречной торговле. Было предложено признать в правовом руководстве, что если соглашение о встречной торговле может быть исполнено в принудительном порядке как договор купли-продажи, поскольку оно содержит все важнейшие условия договора поставки, то Конвенция будет применяться. Можно добиться большей ясности, если включить ссылку на существование положений Конвенции, касающихся сферы ее применения. Было заявлено, что любая неопределенность в отношении применимости Конвенции о купле-продаже сохраняется лишь в случае соглашений о встречной торговле, не содержащих всех важнейших элементов контракта на поставку. Были также заданы вопросы относительно необходимости характеризовать соглашения о встречной торговле в качестве "преддоговорных", поскольку соглашение о встречной торговле может обладать той же исковой силой, что и контракт.

B. Выбор применимого права

81. Было предложено затронуть вопрос о выборе определенной международной конвенции, например Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже, в качестве применимого закона, а также о выборе в качестве применимого права не обладающих силой закона норм, разработанных международными организациями. Было высказано общее мнение, что следует признать право сторон из государств,

которые не являются участниками какой-либо конвенции, выбрать эту конвенцию в качестве применимого закона. В этой связи, возможно, следует сделать ссылку на статью 1(1)(b) Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже, в которой предусматривается применение Конвенции сторонами из государств, на территории которых Конвенция не действует. В то же время, в правовом руководстве можно указать, что конвенция, действующая в каком-либо государстве, является составной частью права этого государства.

82. Было высказано мнение, что для указания на целесообразность выбора применимого права в пункте 8 следует упомянуть о трудностях, которые иногда возникают в процессе определения применимого права при использовании критериев, установленных в силу норм частного международного права.

83. Рабочая группа отметила, что в некоторых юрисдикциях действительность выбора права третьей страны при отсутствии связи между сделкой и государством, право которого выбирается, может не признаваться на том основании, что связи с выбранной юрисдикцией не имеется (эта норма иногда называется "нормой пехус"). Было высказано мнение, что в правовом руководстве следует указать для сторон, выбирающих право третьей страны, что они должны включить в свое соглашение положение о том, что норма пехус не применима к их оговорке о выборе права. Было указано, что действительность подобных оговорок не обязательно будет признаваться во всех правовых системах, и было предложено указать в пунктах 12 и 13 на то, что признание подобных оговорок более вероятно в случае арбитражного разбирательства.

C. Выбор более чем одной национальной правовой системы для регулирования соглашения о встречной торговле и контрактов на поставку

84. Никаких изменений к разделу C предложено не было.

D. Императивные правовые нормы публичного характера

85. Никаких изменений к разделу D предложено не было.

XV. УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ
(A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.6)

A. Общие замечания

86. Было предложено расширить пункт 5 с тем, чтобы охватить договоренности между сторонами соглашения о встречной торговле и третьими сторонами, в силу которых эти третьи стороны привлекаются в качестве покупателей или поставщиков товаров по встречной торговле. Было высказано мнение, что можно рассмотреть вопрос о сокращении вынесенной в третьем предложении рекомендации о том, чтобы в отношении всех контрактов на поставку, а также в отношении соглашения о заключении таких контрактов применялась одна и та же оговорка об урегулировании споров.

87. Было отмечено, что в проект главы не включено предупреждение о том, что в случае, когда одной из сторон контракта является государство или государственная организация, могут возникнуть особые обстоятельства и трудности в связи с урегулированием споров. Причины, по которым, как было заявлено, эти вопросы не рассматривались, заключались в следующем: государство, когда оно участвует в коммерческой деятельности, обычно считается отказавшимся от своего суверенного иммунитета для целей правовых споров, возникающих из такой деятельности, и рассмотрение этого вопроса выходит за

рамки правового руководства. Кроме того, было высказано предположение о том, что рекомендация о включении договорных положений об отказе от суверенного иммунитета может толковаться как означающая, что в отсутствие такого договорного положения государство, участвующее в коммерческой деятельности, от суверенного иммунитета не отказывается. Согласно господствовавшему мнению, участие государств в качестве договаривающихся сторон сопряжено с важными последствиями для разрешения споров, и в правовом руководстве было бы полезно кратко упомянуть о существовании этой проблемы и о необходимости для сторон тщательно рассмотреть вопросы, связанные с урегулированием споров в подобных случаях. Было высказано предположение, что ссылку, например, можно сделать на ограничения, применимые к участию правительственных организаций некоторых государств в арбитражном разбирательстве. Было также предложено сделать ссылку на Конвенцию об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (Вашингтон, 1965 год).

В. Переговоры

88. Было высказано мнение, что из названия раздела В прямо не вытекает, идет ли речь о переговорах относительно условий контракта при заключении сделки или же о переговорах по урегулированию споров. Было высказано предположение, что эта трудность может быть устранена путем изменения названия на "мирное урегулирование" или "консультации", без ущерба для существа раздела В. Однако, напомнив, что формулировка в ее существующем виде основывается на Правовом руководстве ЮНСИТРАЛ по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов, Рабочая группа высказала сомнение по поводу целесообразности изменения названия раздела В, поскольку это может ненамеренно создать впечатление о том, что введены некоторые новые существенные элементы. Рабочая группа отметила также, что в связи с термином "переговоры" проблемы возникают только в текстах на некоторых языках. Кроме того, было отмечено, что лучшему пониманию смысла названия раздела В может содействовать более подробное представление концепции переговоров в качестве механизма урегулирования споров в разделе "Общие замечания".

С. Согласительная процедура

89. Было предложено сделать ссылку на возможность начала согласительной процедуры даже после возбуждения арбитражного или судебного разбирательства по урегулированию спора.

Д. Арбитраж

90. Было предложено добавить к перечню факторов, которые следует рассмотреть при принятии решения о выборе арбитража в качестве механизма урегулирования споров, упоминание о различиях в средствах правовой защиты, которые можно получить на основании арбитража, по сравнению с урегулированием спора в судебном порядке.

Е. Судебное разбирательство

91. Никаких изменений к разделу Е предложено не было.

Ф. Урегулирование споров по нескольким контрактам и между несколькими сторонами

92. Никаких изменений к разделу Ф предложено не было.

ПРОЕКТ ИЛЛЮСТРАТИВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ
(A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.7*)

93. Рабочая группа отметила, что Комиссия еще не приняла окончательного решения о том, включать ли в правовое руководство иллюстративные договорные положения (см. документ A/45/17, приложение I, пункт 6), и, таким образом, Рабочая группа обсудила вопрос о целесообразности включения иллюстративных положений в правовое руководство. Были высказаны оговорки относительно уместности попыток проиллюстрировать обсуждение в правовом руководстве с помощью предложений договорных формулировок. Было указано, что иллюстративное положение может вызвать нежелательные последствия, если оно не будет согласовываться с другими договорными положениями. Кроме того, тот факт, что иллюстративное положение приводится в издании Организации Объединенных Наций, может рассматриваться как то, что это положение является утвержденным. Кроме того, стороны могут включить текст иллюстративного положения в свое соглашение о встречной торговле без надлежащего дополнения его отсутствующими элементами. Хотя выступившие с оговорками признали, что надлежащее предупреждение будет включено в главу I (Введение к правовому руководству) (пункт 4 документа A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.7*), они указали, что пользователь может и не прочитать вступительной главы перед включением иллюстративного положения в соответствующий текст. Поэтому было предложено в случае, если иллюстративные положения будут включены в правовое руководство, включить в каждое иллюстративное положение отсылку к соответствующему разъяснению во вступительной главе.

94. Господствующее мнение заключалось в том, что в правовое руководство следует включить ограниченное число иллюстративных положений. Подобные положения являются полезным дополнением к обсуждению соответствующих вопросов в правовом руководстве. Была высказана поддержка проведению выбора вопросов правового руководства, которые должны быть проиллюстрированы соответствующими положениями.

Проект главы V "Вид, качество и количество товара"

Сноска к пункту 13

95. Никаких изменений к этому иллюстративному положению предложено не было.

Проект главы VI "Установление цены товара"

Сноска к пункту 37

96. Было предложено включить в иллюстративное положение и в сопроводительный текст предупреждение о том, что эта оговорка может не действовать, как это было запланировано, если обменный курс валюты платежа и справочной валюты регулируется в административном порядке.

Проект главы VIII "Участие третьих сторон"

Сноска к пункту 10

97. Рабочая группа попросила секретариат пересмотреть четыре иллюстративных положения с тем, чтобы обеспечить пояснение различных сценариев участия третьей стороны-покупателя, рассмотренных в правовом руководстве.

Проект главы XIII "Незавершение встречной торговой сделки"

98. Никаких изменений к иллюстративным положениям предложено не было.

Проект главы XIV "Выбор права"

Сноски к пункту 20, второму и третьему предложению

99. Было предложено добавить еще одно иллюстративное положение, охватывающее ситуацию, когда стороны соглашаются урегулировать вопрос о праве, применимом к различным составным контрактам встречной торговой сделки, на основании единой оговорки в соглашении о встречной торговле. Такой подход, в частности, может использоваться, когда соглашение о встречной торговле заключается до заключения контрактов на поставку в двух направлениях.

100. Было предложено расширить иллюстративные положения к главе XIV, с тем чтобы отразить обсуждение Рабочей группой вопроса о выборе сторонами международных конвенций и не имеющих силы закона правил (см. пункт 81 выше). Что касается ссылки на международные конвенции, то было предложено добавить формулировки, иллюстрирующие выбор международной конвенции, в том числе выбор Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже, либо путем расширения имеющегося иллюстративного положения, либо путем включения дополнительного положения.

Проект главы XV "Урегулирование споров"

Сноски к пунктам 12 и 28

101. Было предложено расширить иллюстративное положение с тем, чтобы указать, что существует ряд различных согласительных и арбитражных регламентов. Для указания того, что имеются различные регламенты, простое изменение текста соответствующих пунктов в правовом руководстве без аналогичного изменения иллюстративных положений было сочтено недостаточным.

* * *