



ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ

ГЕНЕРАЛЬНАЯ
АССАМБЛЕЯDistr.
GENERALA/CN.9/332/Add.3
12 April 1990RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ
Двадцать третья сессия
Нью-Йорк, 25 июня - 6 июля 1990 года

МЕЖДУНАРОДНАЯ ВСТРЕЧНАЯ ТОРГОВЛЯ

Проект правового руководства по составлению контрактов
на международные встречные торговые сделки:
образцы глав*

Доклад Генерального секретаряДобавление

IV. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО СОСТАВЛЕНИЮ КОНТРАКТОВ

Содержание

	<u>Пункты</u>
A. Общие замечания	1-9
B. Язык	10-12
C. Стороны сделки	13-14
D. Уведомления	15-18
E. Определения	19-22

A. Общие замечания

1. Встречная торговая сделка, как правило, является результатом всесторонних переговоров и обширной переписки между сторонами. Каждая сторона, возможно, сочтет целесообразным подготовить контрольный перечень мероприятий, которые следует выполнить при проведении переговоров и разработке договоров, закрепляющих сделку (соглашения о встречной торговле и контракты на поставку). Такой контрольный перечень позволит снизить вероятность упущений или ошибок на этапе осуществления мероприятий, предшествующих заключению

* Содержащийся в настоящем документе текст представляет собой первый проект, подготовленный секретариатом для рассмотрения Комиссией в рамках подготовительной работы над проектом правового руководства по составлению контрактов на международные встречные торговые сделки, и не следует считать, что в нем отражены мнения Комиссии.

контракта. Стороны могут также рассмотреть возможность получения правовой или технической консультации при составлении контрактов. Если можно предположить, что встречные торговые сделки станут обычными для сторон, обладающих опытом в области встречной торговли, то для новичков даже простые встречные торговые сделки могут вызвать затруднения, что потребует юридических или технических консультаций. В случае сложных сделок консультации могут потребоваться даже опытным участникам.

2. Процесс заключения встречной торговой сделки можно ускорить, если еще до подготовки первого проекта соглашения о встречной торговле и любого контракта на поставку стороны согласятся провести переговоры по основным техническим и коммерческим условиям. После этого одной из сторон может быть предложено представить первый проект, отражающий договоренность, достигнутую на переговорах. Затем первый проект может быть рассмотрен и доработан, в результате чего может быть составлен первый пакет договорных документов, которые, после рассмотрения и окончательной доработки, станут регламентировать отношения между сторонами.

3. Применимые к соглашению о встречной торговле правовые нормы могут потребовать заключения соглашения о встречной торговле в письменной форме. Даже если письменной формы не требуется, целесообразно, чтобы стороны в письменном виде зафиксировали свою договоренность, чтобы избежать в дальнейшем споров о том, какие условия были фактически согласованы. Если по мнению сторон поправки к соглашению о встречной торговле должны быть подготовлены в письменной форме, целесообразно, чтобы это было указано в соглашении о встречной торговле.

4. Стороны могут решить уточнить связи между договорными документами, с одной стороны, и устными обмнами мнениями, корреспонденцией и проектами документов, относящимися к периоду переговоров, - с другой. По решению сторон может быть установлено, что такие обмены мнениями, корреспонденция и проекты документов не составляют часть контракта. Помимо этого они могут установить, что такие обмены мнениями, корреспонденция и проекты документов не могут использоваться для толкования контракта или, в противном случае, что они могут использоваться для этой цели в пределах, допускаемых применимым правом. В соответствии с правом, применимым к контракту, в некоторых случаях устные обмены мнениями и корреспонденция могли бы использоваться для толкования контракта, даже если они имели место после заключения контракта.

5. Сторонам следует стремиться к тому, чтобы условия контракта, выраженные в письменной форме, были недвусмысленными и не создавали возможности для споров и чтобы связи между различными документами, составляющими сделку, были четко установлены. Такая точность может быть особенно важной в таких встречных торговых сделках, которые осуществляются в ходе длительного периода времени и выполняются лицами, которые не участвовали в переговорах с самого начала заключения сделки (например, сделки обратной поставки или компенсационные сделки). Каждая сторона может учесть целесообразным назначить одно лицо, возложив на него основную ответственность за контроль над подготовкой договорных документов. Такое лицо должно быть специалистом по составлению документов, сведущим в вопросах заключения международных встречных торговых сделок. Целесообразно, чтобы по мере возможности это лицо присутствовало на важных переговорах. Каждая сторона может учесть целесообразным, чтобы заключительные контрактные документы были изучены группой экспертов в тех областях, которые затрагиваются в этих документах, с тем чтобы обеспечить точность и последовательность стиля и содержания.

6. Применяемые правовые нормы могут также содержать нормы, касающиеся толкования контрактов, а также допустимое толкование значения некоторых терминов, таких, как "разумная цена" (глава VI "Установление цены товара", пункт 24), "trust" и "compte fiduciaire" (глава IX "Платеж", пункт 16) и "штрафная неустойка" (глава XI "Заранее оцененные убытки и штрафные неустойки" пункт ___). Сторонам предлагается выбрать редакцию текста контракта с учетом применимого права, с тем чтобы используемые формулировки отражали предполагаемое значение. В соответствии с одним подходом применимое право должно определяться на самом первом этапе отношений между сторонами (т.е. на этапе начала переговоров). Затем могут проводиться переговоры по встречной торговой сделке и готовиться соответствующие документы, принимая во внимание это право. В соответствии с другим подходом стороны определяют применимое право только после проведения переговоров по основным техническим и коммерческим вопросам, завершившихся определенными договоренностями между сторонами. Затем они могли бы рассмотреть первые проекты в связи со сделкой, отражающие такую договоренность, на предмет соответствия условий проекта применимому праву.

7. Сторонам следует принимать во внимание императивные правовые нормы административного, финансового или иного публичного характера, действующие в стране каждой из сторон в отношении встречной торговой сделки. Им также следует принимать во внимание те императивные правовые нормы других стран, которые имеют отношение к данной сделке. Некоторые нормы могут затрагивать технические аспекты соглашения о встречной торговле (например, стандарты безопасности для товаров во встречной торговле или нормы, касающиеся охраны окружающей среды), и условия соглашения о встречной торговле не должны противоречить этим нормам. Другие нормы могут касаться экспорта, импорта и валютных ограничений (например, может быть установлено, что некоторые права и обязанности не могут возникать до предоставления лицензии на импорт или экспорт, или разрешений на оплату или на использование конкретных механизмов платежей). Еще одним фактором могут быть правовые нормы, касающиеся налогообложения, и стороны могут счесть необходимым включить в соглашение о встречной торговле положения об ответственности в отношении выплаты налогов.

8. Стороны могут пожелать рассмотреть вопрос о том, должно ли соглашение о встречной торговле содержать вступительную констатирующую часть. В констатирующей части могут излагаться сведения, представленные одной или обеими сторонами, которые побудили стороны заключить соглашения. В ней также могут излагаться условия, в которых соглашение о встречной торговле было заключено. Возможность использования констатирующей части для толкования условий данного соглашения может быть различной в разных правовых системах, и влияние этой части на толкование может быть неопределенным. Соответственно, если содержание констатирующей части считалось важным для толкования или осуществления соглашения о встречной торговле, то, возможно, было бы предпочтительно включить содержание этой части в положения основной части соглашения о встречной торговле.

9. Стороны, возможно, сочтут полезным изучить типовые формы соглашений о встречной торговле, общие условия, типовые положения или ранее заключенные соглашения о встречной торговле, с тем чтобы облегчить подготовку договорных документов. Такое изучение может помочь сторонам уточнить вопросы, которые должны быть рассмотрены ими на переговорах. Тем не менее содержащиеся в этих документах положения целесообразно принимать лишь после критического анализа. Эти положения могут в целом отражать нежелательное соотношение интересов или могут неточно отражать условия, согласованные сторонами. Стороны могут счесть целесообразным сопоставить подходы, отраженные в рассмотренных ими типовых формах, условиях или соглашениях о встречной торговле с подходами, рекомендуемыми в настоящем правовом руководстве.

В. Язык

10. Контракты, образующие встречную торговую сделку (т.е. соглашение о встречной торговле и отдельные контракты на поставку), могут быть заключены только на одном языке (который не обязательно является языком одной из сторон) или на языках обеих сторон, если эти языки различны. Кроме того, соглашение о встречной торговле может быть подготовлено на одном языке, а контракты на поставку - на другом. Если заключение соглашения о встречной торговле предшествует заключению контрактов на поставку в обоих направлениях (глава III "Договорный подход", пункт 19) или заключению контракта на встречный экспорт (глава III, пункты 12-18), целесообразно, чтобы в соглашении о встречной торговле был указан язык контракта. Определение языка до начала переговоров о заключении контрактов на поставку может помочь сторонам в подготовке к переговорам и предотвратить разногласия.

11. Составление контракта только на одном языке уменьшит возможность разногласий в связи с толкованием его положений. Составление всех контрактов, образующих встречную торговую сделку, на одном языке уменьшит возможность разночтений между текстами двух связанных между собой контрактов. В то же время каждой стороне, возможно, легче понять свои права и обязанности, если один из вариантов контракта составляется на ее языке. Кроме того, если непосредственно из контракта вытекают подробные или сложные рабочие инструкции для персонала одной или обеих из сторон, то может быть особенно важно, чтобы контракт составлялся на том языке, на каком будут составлены инструкции. Если будет использоваться только один язык, то, выбирая его, стороны могут принять во внимание следующие факторы: целесообразно, чтобы выбранный язык был понятен старшему персоналу каждой из сторон, который будет выполнять контракт; желательно, чтобы контракт составлялся на языке, обычно используемом в международной торговле; урегулирование споров, возможно, удастся облегчить, если выбранный язык является языком судебного разбирательства или языком или одним из языков страны применимого права.

12. Если стороны не составляют контрактов на одном языке, целесообразно оговорить в контрактах, какой языковой вариант получает преимущественную силу в случае разночтений между двумя вариантами. Например, если переговоры велись на одном из языков, стороны, возможно, захотят предусмотреть, что преимущественную силу будет иметь текст, составленный на языке переговоров. Положение, согласно которому один из языковых вариантов имеет преимущественную силу, побудило бы обе стороны сделать текст, имеющий преимущественную силу, максимально ясным. Стороны могут решить, что один из языковых вариантов будет иметь преимущественную силу в отношении некоторых элементов сделки или некоторых контрактных документов (например, соглашения о встречной торговле или технических документов, касающихся соглашения о встречной торговле или контракта на поставку), а вариант, составленный на другом языке, - в отношении остальных контрактов или документов. Если стороны устанавливают, что варианты на обоих языках будут иметь одинаковую силу, сторонам следует попытаться установить общие принципы устранения противоречий между вариантами на двух языках. Например, стороны могут предусмотреть, чтобы соглашение толковалось в соответствии с практикой, установленной самими сторонами, и обычаями, как правило, соблюдаемыми в международной торговле в отношении данного соглашения. Стороны также могли бы предусмотреть, что в том случае, если условия контракта на одном языке не ясны, для уточнения этого условия могло бы использоваться соответствующее положение текста на другом языке.

C. Стороны сделки

13. Если договор, образующий элемент сделки (соглашение о встречной торговле или контракт на поставку), состоит из нескольких документов, стороны могут пожелать указать и охарактеризовать себя в основном документе, который в логической последовательности идет первым среди документов, образующих этот договор. В этом документе следует зафиксировать в юридически правильной форме наименования сторон и их адреса, отметить факт заключения договора, кратко охарактеризовать предмет договора, и этот документ должен быть подписан сторонами. В нем также следует указать дату и место подписания договора, а также момент его вступления в силу. Можно упростить дальнейшее упоминание сторон в договоре, если в основном документе будет установлено, что в последующем тексте и во вспомогательных документах стороны будут именоваться согласованными аббревиатурами или такими наименованиями, как экспортер, импортер, встречный экспортер или торговая фирма. Сторона может иметь несколько адресов (например, адрес ее штаб-квартиры, адрес отделения, через которое заключен договор), поэтому в документе, возможно, следует указать адрес, на который следует направлять уведомления, адресованные данной стороне.

14. Стороны встречной торговой сделки обычно являются юридическими лицами. В таких случаях в договоре можно указать источник их правового статуса (например, регистрацию в соответствии с законодательством какой-либо страны). Могут существовать ограничения правомочности юридических лиц заключать договоры. Поэтому при отсутствии уверенности в правомочности другой стороны заключать договор каждая сторона может потребовать от другой стороны какого-либо подтверждения этой правомочности. Если одна из сторон договора является юридическим лицом, другая сторона может потребовать доказательства того, что должностное лицо контрагента, подписывающее договор, имеет соответствующие полномочия договора. Если договор заключается агентом от имени принципала, можно указать имена, адреса и статуты агента и принципала и может быть приложено подтверждение полномочий, выданных принципалом, разрешающих агенту заключить договор от его имени.

D. Уведомления

15. Во встречных торговых сделках одна из сторон часто должна уведомить другую сторону о некоторых фактах или обстоятельствах. Например, такие уведомления могут требоваться для начала переговоров о заключении контракта на поставку, для содействия выполнению контракта, для того чтобы дать возможность стороне, которой направляется уведомление, принять меры в качестве необходимого условия осуществления права или в качестве средства осуществления права. Стороны могут решить рассмотреть и урегулировать в своем контракте определенные вопросы, возникающие в связи с такими уведомлениями.

16. Во избежание неопределенности было бы желательным потребовать, чтобы все уведомления, упоминаемые во встречной торговой сделке, делались в письменной форме, хотя в некоторых случаях, требующих незамедлительных действий, стороны могут пожелать предусмотреть возможность устной передачи в ходе личной встречи или по телефону такого уведомления, которое должно быть подтверждено впоследствии письменно. Стороны, возможно, захотят дать определение термину "письменная форма" (см. пункт 21 ниже) и уточнить, какие средства передачи письменных уведомлений (например, обычная почта, авиапочта, телекс, телеграф, телефакс или электронная передача данных) являются допустимыми. Тем не менее не следует ограничивать средства передачи уведомления таким образом, чтобы при отсутствии возможности воспользоваться указанным средством нельзя было передать надлежащего уведомления. Стороны также могут захотеть указать язык уведомления (например, язык контракта).

17. Что касается момента времени, с которого уведомление вступает в силу, то можно рассмотреть два подхода. Во-первых, можно установить, что уведомление вступает в силу в момент отправки уведомления какой-либо стороной или по истечении установленного периода времени после отправки. Во-вторых, стороны могут предусмотреть, что уведомление вступает в силу только в момент его получения соответствующей стороной (см. пункт 21 ниже). В первом случае риск неполучения или ошибки передающего агентства при передаче уведомления лежит на той стороне, которой направлено уведомление, а во втором случае - на стороне, отправившей уведомление. Стороны могут счесть целесообразным выбрать такие средства передачи уведомлений, которые позволят получить подтверждение факта отправки или получения, а также времени отправки или получения. Возможен еще один подход, когда сторона, которой направлено уведомление, должна подтвердить факт его получения. Возможно, в контракте следовало бы в общем виде оговорить, что если не указано иное, то в отношении уведомлений, упоминаемых в контракте, применяется один из двух подходов определения момента вступления уведомлений в силу (момент отправки или момент получения). Для некоторых уведомлений, возможно, целесообразно сделать исключение из общей практики.

18. Стороны, возможно, захотят определить правовые последствия отсутствия уведомления. Стороны также могут решить определить последствия отсутствия ответа на уведомления, требующие ответа. Например, если стороны планируют ряд поставок, они могут указать, что, если поставщик уведомляет покупателя о предложении поставить данное количество товара данного числа, считается, что покупатель согласен, если он не направил отказа.

Е. Определения

19. Стороны могут счесть целесообразным дать определение некоторых ключевых терминов или концепций, часто используемых в соглашении о встречной торговле или в контракте на поставку. Определения особенно полезны в контрактах между сторонами из разных стран, даже если в них используется один язык, поскольку некоторые термины и концепции могут иметь различное употребление в обеих странах. Определения также полезны при заключении контрактов на двух языках, поскольку они, как правило, уменьшают возможность ошибок при переводе. Благодаря определению соответствующий термин или концепция понимается одинаково во всех случаях употребления в соглашении или контракте, в силу чего нет необходимости каждый раз пояснять смысл термина или концепции. Определение целесообразно дать в том случае, если термин, который необходимо использовать, толкуется неоднозначно. Иногда в отношении таких определений делается оговорка, что определенные таким образом термины имеют соответствующее значение, "если контекст не требует иного". Такая оговорка призвана устранить возможность случайного использования определенного таким образом термина в том контексте, к которому он не имеет отношения по смыслу определения. Тем не менее сторонам следует тщательно изучить контракт, чтобы определяемые термины везде употреблялись в тех значениях, которые им даны, когда отпадает необходимость в такой оговорке.

20. Поскольку определения, как правило, должны применяться к тексту всего соглашения или контракта, в контрольный документ можно включить перечень определений. Если, однако, термин, нуждающийся в определении, употреблен только в каком-либо отдельном положении или отдельной части соглашения или контракта, возможно, удобнее дать его определение в этом положении или этой части.

21. Могут быть определены такие термины, как "соглашение о встречной торговле", "письменная форма", "отправка уведомления" и "вручение уведомления". Стороны, возможно, захотят рассмотреть следующие примеры:

Соглашение о встречной торговле. "Соглашение о встречной торговле" состоит из следующих документов и имеет этот смысл во всех указанных документах: а) в настоящем документе; б) в перечне возможных товаров для встречной торговли; с)

Письменная форма. "Письменная форма" означает форму сообщений, полученных по телексу, телефаксу, телеграммой или с помощью других средств связи, которые предусматривают регистрацию текста таких сообщений.

Отправка уведомления. "Отправка уведомления" какой-либо стороной имеет место в том случае, если уведомление должным образом адресовано и передано соответствующему органу для пересылки разрешенным по контракту способом.

Вручение уведомления. "Вручение уведомления" какой-либо стороне имеет место в том случае, если оно вручено этой стороне или оставлено по адресу этой стороны, по которому согласно контракту может быть доставлено уведомление, независимо от того, было ли это уведомление доведено до сведения лица, отвечающего за его рассмотрение.

22. При выработке своих собственных определений стороны могут счесть целесообразным рассмотреть содержащиеся в настоящем руководстве описания различных концепций, обычно используемых в сделках встречной торговли. Эти описания можно найти с помощью предметного указателя к настоящему руководству. [Примечание для Комиссии: предлагается, чтобы после составления правового руководства был подготовлен предметный указатель.]