



ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ

ГЕНЕРАЛЬНАЯ АССАМБЛЕЯ



Distr.
GENERAL

A/CN.9/11/Add.3

18 April 1969

RUSSIAN

ORIGINAL: ENGLISH/
FRENCH/SPANISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ
НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ
ТОРГОВЛИ

Вторая сессия

Женева, 3 марта 1969 года

Пункт 4а

ОТВЕТЫ И ИССЛЕДОВАНИЯ ГОСУДАРСТВ ОТНОСИТЕЛЬНО ГААГСКИХ КОНВЕНЦИЙ 1964 ГОДА

Записка Генерального секретаря

Добавление

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Стр.</u>
I. ВВЕДЕНИЕ	2
II. ТЕКСТ ОТВЕТОВ И ИССЛЕДОВАНИЙ ГОСУДАРСТВ	2
Аргентина	2
Австрия	2
Греция	3
Венгрия	4
Япония	31
Того	31
Объединенная Арабская Республика	32

I. ВВЕДЕНИЕ

В записках Генерального секретаря A/CN.9/11 и Add.1 и 2 приведены относящиеся к существу вопроса выдержки из тридцати четырех ответов и исследований, полученных от правительств государств-членов Организации Объединенных Наций или членов специализированных учреждений в соответствии с сообщением Генерального секретаря от 3 мая 1968 года относительно Гаагских конвенций 1964 года (т.е. Конвенции о единообразных нормах международной купли-продажи товаров и Конвенции о единообразных нормах заключения договоров на международную куплю-продажу товаров). В настоящем добавлении приводятся относящиеся к существу вопроса выдержки из дополнительных ответов и исследований, полученных после распространения документа A/CN.9/11/Add.2.

II. ТЕКСТ ОТВЕТОВ И ИССЛЕДОВАНИЙ ГОСУДАРСТВ

АРГЕНТИНА*

[Подлинный текст на испанском языке]
3 апреля 1969 года

Правительство Аргентины желает указать на то, что оно в настоящее время изучает вопрос о новом общем пересмотре торгового законодательства Аргентины и что в этих рамках оно учтет указанные конвенции.

АВСТРИЯ

Дополнительные замечания

[Подлинный текст на английском языке]
5 марта 1969 года

Тот факт, что Австрия на данный момент не намеревается подписать и ратифицировать две Гаагских конвенции 1964 года, касающиеся купли-продажи товаров, не означает, что в этих Конвенциях или в Единообразных

* Член Комиссии.

/...

нормах содержатся положения, которые являются совершенно неприемлемыми для Австрии. Однако, учитывая определенные недостатки, о которых уже упоминалось в представленных Австрией замечаниях (A/CN.9/11), Австрия не может присоединиться к Конвенциям, если определенное число государств, с которыми Австрия поддерживает тесные и дружественные отношения, не станут участниками этих Конвенций без каких-либо оговорок (в том числе оговорок, касающихся сферы применения). Поэтому ни в коей мере не исключается, что Австрия может подписать и ратифицировать эти Конвенции на более позднем этапе.

ГРЕЦИЯ

[Подлинный текст на французском языке]
5 марта 1969 года

Греция предполагает ратифицировать Гаагскую конвенцию 1964 года о международной купле-продаже товаров.

ВЕНГРИЯ*

✓Подлинный текст на английском языке✓
4 марта 1969 года

I.

МЕХАНИЧЕСКОЕ ПРИМЕНЕНИЕ ЕДИНООБРАЗНЫХ ПРАВОВЫХ НОРМ^{1/}Суд как один из определяющих факторов

1. Если эти две Единообразные нормы вступают в силу, то они применяются также и в отношении стороны, государство которой не ратифицировало их; в исключительном случае может даже создаться такое положение, при котором Единообразные нормы будут применяться по отношению к сторонам, если даже государства обеих сторон не ратифицировали эти конвенции. Поэтому что касается ратификации, то следует также иметь в виду, что факт нератификации Венгрией конвенций не исключает возможности применения этих норм по отношению к венгерским сторонам в сделке.

Мы имеем в виду такой случай, когда нормы международного частного права требуют применения нормы той страны, которая ратифицировала Гаагские конвенции и в которой контракт на куплю-продажу товаров подпадает под действие статьи 1 обеих Единообразных норм. В отношении этого случая не содержится каких-либо конкретных положений.

Другой случай, который имеет более прямое отношение к рассматриваемому вопросу, заключается в следующем. В статье 2 ЕНМКПТ и в пункте 9 статьи 1 Норм заключения предусматривается, что в интересах

* Член Комиссии.

1/ Гаагские конвенции от 1964 года, касающиеся Единообразных норм права международной купли-продажи товаров (в дальнейшем именуется "ЕНМКПТ") и Единообразных норм права заключения договора контрактов на международной купле-продаже товаров (в дальнейшем именуется "Нормы заключения договоров").

их применения нормы международного частного права исключаются, если в них не содержится каких-либо положений, имеющих противоположный смысл. Ратификация или же присоединение делают эти две нормы частью внутреннего законодательства соответствующего государства. Поэтому, если тот или иной контракт на куплю-продажу товаров, который фактически относится к сфере применения двух норм, передается на рассмотрение суда, государство которого является участником Гаагских конвенций, то этот суд будет выносить свое решение в соответствии с этими нормами даже в тех случаях, когда нормы международного частного права требуют применения правовых норм страны, которая не ратифицировала Гаагские конвенции. Если таким образом судебное дело возникает в государстве X, которое является участником конвенций, а нормы международного частного права требуют применения правовых норм государства Y, которое не ратифицировало Конвенции, то ЕНМКПТ или Нормы заключения договоров должны применяться в качестве внутренних правовых норм государства X, поскольку в таком случае нормы международного частного права не применимы в государстве X. Однако из этого следует, что эти две Единообразных нормы применяются в зависимости от того, является ли государство суда участником этих двух конвенций, независимо от того факта, что государства сторон в споре, возможно, не присоединились к этим конвенциям.

Существует лишь одно исключение из этого правила; а именно в тех случаях, когда страна суда сделала заявление в соответствии со статьей III обеих конвенций, тем самым ограничив сферу применения этих двух правовых норм теми случаями, когда страны обеих сторон являются "договаривающимися государствами". Однако необходимо подчеркнуть то обстоятельство, что даже это заявление имеет силу только в том случае, когда оно делается государством суда. Если государство сделало такое заявление, а судебное дело рассматривается в государстве Y, которое не использовало своего права на заявление в соответствии со статьей III, то, несмотря на оговорку государства X, эти правовые нормы будут применяться по отношению к судебному делу стороны,

/...

являющейся представителем государства X, если даже государство другой стороны в споре не является участником этих конвенций. Кроме того, статья III ограничивает сферу унификации правовых норм и уменьшает связанные с этим преимущества. Поэтому вряд ли стоит делать такую оговорку.

Исключение норм международного частного права

2. Это решение вопроса является весьма спорным. Другое возможное решение этого вопроса по существу, которое являлось основой проекта 1956 года, должно сводиться к тому, что эти две Единообразные нормы будут применяться в тех случаях, когда нормы международного частного права требуют от суда применения правовых норм государства, являющегося участником конвенций. Выдвигались доводы в пользу и против обоих этих решений. Наконец, был сделан вывод о том, что исключение международного частного права позволит найти более простое решение вопроса, обеспечит большую надежность и будет гарантировать преимущества, которые будут достигнуты благодаря тому, что суд применяет не иностранное материальное право, а своего рода собственные правовые нормы, которые могут одинаково применяться обеими сторонами.

Тем не менее, такое решение вопроса не является безупречным. В нем отсутствует именно сама цель, которая должна стоять перед сторонами, с тем чтобы они могли знать заранее, какая правовая норма будет применяться по отношению к их контракту. Невозможно заранее знать, какая из сторон возбудит дело, так же как невозможно всегда знать, можно ли действовать определенным образом в третьей стране.

В тех случаях, когда большое число, хотя и не подавляющее большинство, государств присоединилось к этим конвенциям, довольно часто может возникать такое положение, при котором нельзя будет заранее предсказать, какая правовая норма может применяться, и при котором Единообразные правовые нормы не будут применяться по отношению к контракту стороны, являющейся представителем государства-участника конвенции.

/...

Поэтому что касается вопроса о том, можно ли заранее предположить, будет ли применима та или иная правовая норма, то в определенных случаях большей надежности можно добиться за счет международной унификации коллизионного права, нежели за счет такой унификации материального права, применяемого в таком плане, в каком это предусматривается в соответствии с ЕНМКП и Нормами заключения договоров.

3. Возникает еще одна проблема, связанная с вышеупомянутым решением, которая заключается в том, что, с точки зрения применимости этих двух Единообразных норм, Конвенция от 15 июня 1955 г. (Конвенция о нормах права, применимых к купле-продаже товаров в международной торговле) теряет свое значение, поскольку нормы международного частного права в данном случае неприменимы. Участники Гаагской конференции 1964 года также выступали против простого упоминания вышеупомянутой нормы; уступки, которые были сделаны для них, будут рассматриваться в следующем пункте, а основания в пользу и против такого отрицательного мнения будут рассмотрены в пунктах 4, 6 и 7. Однако вместо того чтобы рассматривать эту Конвенцию, мы должны рассмотреть вопрос о Конвенции от 15 апреля 1958 г. (Конвенция о нормах права, применимых для передачи собственности и при международной купле-продаже товаров движимого имущества), согласно которой стороны в контракте на продажу товаров могут вырабатывать соглашение, касающееся исключительной юрисдикции, т.е. такое соглашение, в котором стороны назначают государство X в качестве места суда, а одна из них обращается в суд собственной страны на том основании, что ее государство является участником конвенций, что исключает возможность применения норм международного права, а следовательно и соглашения, касающегося места суда. В этой связи возникает вопрос о компетенции, а именно вопрос о том, содержатся ли в Конвенции 1958 года нормы "частного" или же "процедурного" международного права. Если согласно мнению суда этот вопрос относится к международному праву и носит исключительно процедурный характер, то нет никаких оснований, которые

/...

мешали бы применению ЕНМКПТ. Однако может возникнуть такое положение, при котором то или иное государство не будет проводить никаких различий между частным и процедурным международным правом. Кроме того, может создаться и такое положение, при котором этот вопрос будет осложняться вопросом, связанным с юрисдикцией, носящим характер проблемы, которая должна быть решена до определения самой компетенции. Причем существуют государства, где эта проблема носит характер проблемы международного частного права (например, общее право и французское право). В тех случаях, когда возникает такое положение, не исключено, что юрисдикцию нельзя будет определить на основе международного частного права, т.е. даже на основе соглашения в отношении суда. Следовательно, в тех случаях, когда не проводится различие между частным и процедурным международным правом или же когда вопрос о юрисдикции носит характер проблемы международного частного права, положение является аналогичным тому положению, которое возникает в случае коллизии между конвенцией коллизионного права и гаагскими конвенциями (пункт 3): источники права, в соответствии с которым определяется и назначается суд, имеют одинаковую силу.

С другой стороны, в тех случаях, когда применима Конвенция 1958 года, этот вопрос приобретает практическое значение. В самом деле, если сторона договора купли-продажи товаров желает создать для себя гарантии в том, что в отношении ее договора будут применяться единообразные нормы права, то эта сторона может добиться этого, - исходя из вышеприведенного разъяснения, - если только она либо обусловит применение двух норм права или же даст свое согласие на суд, государство которого является участником конвенций. Однако в последнем случае эта сторона будет застрахована, если только ее государство и государство противной стороны ратифицировали Конвенцию 1958 года: только это может гарантировать, что соглашение в отношении суда будет носить абсолютно эффективный характер. Однако следует отметить, что если ЕНМКПТ применяются на основе соглашения между сторонами, то они должны применяться не в качестве норм внутреннего

/...

права места суда, а в качестве конвенции, касающейся коллизии правовых норм, и поэтому те положения ЕНМКПТ, которые будут противоречить неоспоримым нормам права, применяемым ввиду отсутствия соглашения не должны применяться. Если, с другой стороны, стороны назначили только суд, то ЕНМКПТ будут применяться в качестве норм внутреннего права места суда, запрещающих применение норм международного частного права, т.е. независимо от неоспоримых норм другого применимого права. Именно поэтому более целесообразно выработать соглашение, касающееся суда; и именно поэтому Конвенция 1958 года становится уместной.

4. Гаагские конвенции вызвали оппозицию со стороны тех стран, которые уже одобрили Конвенцию 1955 года. Согласно статье IV Гаагских конвенций любое государство может выступить с заявлением, указав на то, что обе нормы могут применяться лишь в том случае, если необходимость их применения обуславливается соглашением, касающимся коллизионного права. В этом случае применение двух Единообразных норм зависит не от закона суда, а от того, является ли та норма, которая применяется в отношении договора в соответствии с Конвенцией 1955 года, правовой нормой государства, являющегося участником этих двух конвенций. Следовательно, неопределенное положение закона суда будет заменено правовой нормой, известной заранее и определенной в соответствии с Конвенцией 1955 года. Вместе с тем такое решение также имеет свои недостатки.

а) Определение продажи товаров, которое дается в Конвенции 1955 года, не совпадает с определением, даваемым в ЕНМКПТ. Поэтому вопрос о применимой норме должен быть рассмотрен дважды. Может возникнуть такое положение, при котором условия договора будут регулироваться в соответствии с Конвенцией 1955 года, тогда как коллизионная норма права будет подсказывать совершенно противоположное положение, при котором ЕНМКПТ, хотя и представляют собой Единообразные нормы права, в то же время не могут быть применены, поскольку данный договор не подпадает под положения статьи 1 ЕНМКПТ.

/...

b) Использование Конвенции 1955 года может в соответствии со статьей 4 этой Конвенции вызвать такое положение, при котором определенная часть договора будет регулироваться с помощью ЕНМКПТ, а другая часть контракта с помощью какой-либо другой нормы. Если ЕНМКПТ представляют собой правовые нормы продавца и не являются правовыми нормами места совершения сделки, то в отношении споров, касающихся проверки, отказа, поставки и т.п. будет применяться право места совершения сделки, а не право, предусмотренное в ЕНМКПТ.

c) Если то или иное государство ратифицирует эти две Единообразные нормы, то в соответствии с Конвенцией 1955 года эти нормы должны применяться по отношению к экспорту, но не по отношению к импорту, если государство торгового партнера не является также участником этих двух конвенций. Это означает, что место суда не будет иметь никакого значения и что правовые нормы, применяемые по отношению к импорту, часто отличаются от правовых норм, применяемых по отношению к экспорту.

d) В том случае, если затрагивается Конвенция 1955 года, часто суд должен применять две Единообразные нормы, которые для него являются нормами иностранного права. Однако вряд ли имеются основания сомневаться в том, что суд знает свои собственные правовые нормы лучше, чем нормы иностранного права.

Пробел в праве, толкование и саморегулирующий характер права

5. Исключая применение норм международного частного права, законодатель ставит перед собой цель, помимо прочего, увязать в единое целое процесс определения применимой правовой нормы, добиться того, чтобы процесс вынесения решений служил прямым результатом закона суда, а не результатом коллизионных законов суда. Однако другая цель состоит в том, чтобы придать правовым нормам саморегулирующий характер, то есть сделать ЕНМКПТ исчерпывающим источником права. Это весьма почетная и даже необходимая цель, поскольку если право оформляется в законодательство конкретных государств, то может возникнуть такое положение, при котором та или иная правовая система, которая охватила соответствующие правовые нормы, будет постепенно, на основе практики, ассимилировать и даже поглощать эти правовые системы, в результате чего Единообразные нормы перестают носить единообразный характер; воздействие такого рода процесса ассимиляции хорошо известно на примере рецепций, которые в определенной степени аналогичны только что рассмотренному случаю ("бельгийское толкование гражданского кодекса"). В данном случае такая опасность носит еще более серьезный характер чем, например, в области регулирования железнодорожного транспорта. В то же время эта цель, связанная с обеспечением саморегулирующего характера правовых норм, имеет что-то общее с попытками Юстиниана и Наполеона приостановить исторический процесс и помешать эволюции права. Чрезвычайно трудной является задача, связанная с внедрением в ряд правовых систем, выработанных на международной основе правовых норм с одновременным сохранением их единообразного характера.

Эта проблема имеет важное значение прежде всего с точки зрения заполнения пробелов в праве, а также с точки зрения толкования норм в целом. Ясно выраженная норма права существует лишь для того, чтобы заполнить пробел в праве, и такая норма существует лишь в ЕНМКПТ; однако в нормах заключения договоров такая норма не содержится. Согласно статье 17 ЕНМКПТ, в случае возникновения пробела в праве связанные с этим вопросы должны регулироваться в соответствии с общими принципами, лежащими в основе ЕНМКПТ.

/...

Это положение явилось объектом большой критики, и был выдвинут ряд предложений с целью решения этой проблемы.

Заполнение пробела, а также акт толкования в принципе могут осуществляться по одному из трех направлений:

- а) с помощью единообразных норм права;
- б) на основе применимых норм права, вытекающих из норм международного частного права;
- с) на основе закона суда, постольку поскольку Единообразные нормы приобрели характер внутреннего права суда.

Решение, основанное на коллизионном праве, регулируется обеими Единообразными нормами, не считая трех особых случаев. Кроме того, в случае появления пробелов в праве, ЕНМКПТ исключает также закон суда. Ни в одной из норм не содержится положений, касающихся юридического толкования; в них предусматривается лишь толкование заявления о договоре. В Нормах заключения договоров также не содержится никаких положений на случай возникновения пробелов в праве.

В результате этого такое решение отнюдь не является удовлетворительным:

а) может возникнуть такое положение, при котором по одному и тому же случаю возникнет вопрос о применении Единообразных норм и закона суда, а также нормы, необходимость применения которой будет вызываться коллизионной нормой. Однако такое положение является исключительным; исключение коллизионной нормы полностью оправдывается в случае заполнения пробелов в праве и толкования;

б) однако международное частное право в свою очередь может быть затронуто различными путями. Если с помощью той или иной нормы нельзя дать ответ на определенный вопрос, то может иметь место один из вышеупомянутых трех вариантов решений, которые будут применяться следующим образом:

/...

aa) данный вопрос не охватывается нормами права и поэтому будет применяться международное частное право;

bb) возникает пробел в праве и поэтому будет применяться статья 17 ЕНМКПТ, или

cc) возникает проблема толкования; в этом случае из-за отсутствия соответствующего положения, очевидно, трудно найти какое-либо другое целесообразное решение, чем толкование в соответствии с правовой концепцией суда, учитывая, что нормы международного частного права неприемлемы, а ясно выраженное положение касается лишь заполнения пробела в праве.

В любом случае разграничительные концепции являются неопределенными. Этот вопрос не охватывается рамками правовых регулирующих норм, и он со всей очевидностью исключается правовыми нормами (например права на собственность, действительность контракта; см. ЕНМКПТ, статья 8). Однако, какое решение следует принять в том случае, если мы увидим из протоколов, что вопрос об "общественном предложении" преднамеренно остается без ответа в Нормах заключения договоров? (См. пункт 11a). Охватывается ли вопрос об "общественном предложении" положениями ЕНМКПТ и регулируется ли он на основе международного частного права? Или же этот вопрос представляет собой пробел в праве? А может быть он представляет собой не что иное, как толкование положения, касающегося "должного определения" предложения? В определенных случаях ЕНМКПТ гарантируют покрытие убытков, однако они, безусловно, не могут регулировать все касающееся убытков. Является ли встречная вина вопросом, который не подпадает под ЕНМКПТ, или она представляет собой пробел в праве или же вопрос толкования? Аналогичный вопрос может быть поднят в отношении Норм заключения договоров в связи со временем и местом заключения договора; кроме того, может быть задан вопрос о том, охватывается ли приобретательная давность, которая не подпадает под действие статьи 49, положениями ЕНМКПТ или же она представляет собой пробел в праве. Определенным выходом из

/...

этого комплекса проблем является решение суда, который должен оценить соответствующие случаи и безусловно попытаться принять меры к тому, чтобы преобладающее место заняла его собственная правовая концепция, т.е. суд будет стремиться к тому, чтобы выявить проблему толкования, если даже одна из сторон будет оспаривать наличие пробела в праве или же утверждать о том, что данный вопрос не подпадает под регулирующие нормы ЕНМКПТ. Нет сомнения в том, что было бы целесообразным сделать все возможное для того, чтобы найти, по возможности, единообразное решение, касающееся трех видов случаев, которые вряд ли можно отличить друг от друга. Мы должны рассматривать в качестве вопросов, не подпадающих под регулирующие правовые нормы (т.е. в качестве вопросов, затрагивающих международное частное право) лишь те вопросы, которые явно исключаются самой правовой нормой из сферы ее действия; тем самым должно быть найдено единообразное решение для заполнения пробела в праве и для толкования. Если законодатель не пойдет по этому пути, то он будет напрасно пытаться помешать применению норм международного частного права для заполнения пробелов в праве: факт наличия или же отсутствия пробела в праве остается одним из важных вопросов, которые должны быть решены в том или ином юридическом споре.

с) Мы уже разъяснили, что пробелы в ЕНМКПТ вряд ли могут быть заполнены на основе их собственных общих принципов, которые не существуют. Однако, если бы даже существовали такие общие принципы, то юридическая концепция самого суда должна была бы быть составной частью их толкования. По нашему мнению разница в заполнении пробела в соответствии с "общими принципами" ЕНМКПТ, с одной стороны, и собственной правовой концепцией суда - с другой, заключается лишь в том, что в первом случае будет применяться правовая концепция суда, а во втором случае - правовая норма суда, что практически не составляет большой разницы. Поэтому такой вывод уменьшает практическое значение нашего возражения, о котором говорилось в пункте b.

/...

Все это заставляет нас прийти к выводу о том, что ЕНМКПТ вряд ли могут носить саморегулирующий характер. Итог обеих юридических норм сводится к тому, что те нормы, которые могут быть применимыми с точки зрения толкования, а также с точки зрения их практического использования для заполнения пробела в праве, представляют собой не аналогичные нормы коллизионного права, а закон суда или же по крайней мере правовую концепцию суда. Помимо сказанного, мы в этой связи имеем также в виду такой вопрос толкования *par excellence* - хотя этот вопрос скорее связан с толкованием договора, - как вопрос об обязательном характере предложения (см. пункт 11b), т.е. вопрос о косвенном исключении применения положений ЕНМКПТ (пункт 6a).

Мы считаем, что, в случае заполнения пробела в праве и толкования, более целесообразным решением является использование закона суда и правовой концепции суда, чем такое решение, при котором суд будет заполнять пробел в праве и определять толкование в соответствии с нормой иностранного права (что требуется нормой коллизионного права). В последнем случае по существу не только могут возникнуть юридические споры, но и суду будет труднее дать определенное толкование на основе нормы иностранного права, а не на основе применения своих собственных норм. Однако то, что призваны разрешить ЕНМКПТ - саморегулирующий характер, - остается неразрешимым. Конвенции придают правовым нормам в области купли-продажи товаров характер национальных правовых норм, а в статье 17 ЕНМКПТ делается попытка, по крайней мере для случаев заполнения пробела в праве, изолировать эти нормы от национальных правовых норм. Такое желание со всей очевидностью относится и к вопросу, связанному с толкованием, хотя оно не находит в данном случае явного выражения. Однако эта важная цель не может быть достигнута: толкование и заполнение пробела в праве судом неизбежно приведет к тому, что правовая концепция и юридическая практика суда в целом окажут сильное влияние на Единообразные нормы, которые приобрели характер внутреннего права. Этот процесс можно замедлить, но его никак нельзя остановить. Поэтому можно ожидать, что по истечении более

/...

продолжительного периода времени Единообразные нормы приобретут характер определенных национальных правовых норм, которые будут находить свое применение. Об этом необходимо сказать как о факте, который не нуждается в каком-либо подтверждении. Если даже использовать наиболее совершенный метод, т.е. Единообразные правовые нормы, то можно рассчитывать лишь на довольно относительную унификацию правовых норм, однако это вовсе не уменьшает необходимости прилагать усилия к унификации правовых норм там, где существуют необходимые условия.

Вспомогательный характер

6. Стремления придать саморегулирующий характер правовым нормам противоречит вспомогательный характер этих норм как с точки зрения оговорок в договорах, так и с точки зрения обычаев. Первые, т.е. оговорки, носящие необязательный характер, являются в полной мере оправданными. Что касается склонности использовать обычаи, то эта тенденция также имеет под собой реальную основу: торговые фирмы безусловно имеют веские доводы для того, чтобы воздерживаться от использования Единообразных правовых норм, которые уменьшают значение обычаев. В то же время можно отметить тот факт, что, хотя в двух Единообразных нормах делается попытка по возможности исключить влияние правил и норм национального материального права, одновременно создаются возможности для свободного применения оговорок необязательного характера, а также обычаев. Учитывая, что законодательные органы предприняли огромные усилия к тому, чтобы оградить законы от воздействий международного частного права и от тенденций к ассимиляции в том или ином национальном праве, они демонстрируют свое безразличие по отношению к вопросу о том, насколько глубоким будет в действительности влияние, оказываемое на охраняемые нормы, придание законам вышеупомянутого двухстороннего вспомогательного характера. Что касается конкретных решений затрагивающих необязательный характер законов и

/...

обычаев, то могут быть выдвинуты возражения относительно того, что они уменьшают возможность предсказать применимые нормы права и тем самым создают неуверенность в области права.

а) Причина, объясняющая, почему положение, которое придает необязательный характер ЕНМКПТ (статья 3), приводит к неуверенности, заключается в том, что в отличие от Конвенции 1955 года и проекта ЕНМКПТ 1963 года, оно делает возможным, в порядке защиты свободы волеизъявления сторон, косвенное исключение, частично или полностью, применения положений ЕНМКПТ. Такое положение может вызвать юридические споры и оно широко увеличивает возможности для тех, кто применяет нормы, толковать их в ущерб принципу Единообразия права, а для суда - расширять практику такого толкования и права.

б) Проблема, связанная с обычаями, создается пунктом 2 статьи 9 ЕНМКПТ, а также статьей 13 Норм заключения договоров. Катона отмечает, что часто вызывает сомнение расширение границ территории, на которой преобладает какой-либо конкретный обычай; на одной и той же территории в отношении одних и тех же товаров могут действовать различные обычаи; нельзя сказать, должен ли в том или ином конкретном случае применяться обычай, действующий в месте заключения договора, или же обычай, бытующий в месте осуществления договора и т.п. Кроме того, указанные нормы могут вызывать такое положение, при котором тот или иной обычай будет иметь более важное значение по сравнению с Единообразными нормами, если даже он не использовался сторонами и если он даже неизвестен им. Наряду с тем, что эта норма способствует возникновению неуверенности и нежелательных реакций, она отдает предпочтение более надежным и давно сформировавшимся сторонам, занимающимся торговой деятельностью с использованием более совершенного юридического аппарата. Представляется, что эта норма носит особо вредный характер для развивающихся стран. Именно поэтому лишь частично справедливо в основе своей правильное замечание Тунка, который сказал относительно Единообразных норм, что они являются особенно полезными для более слабой стороны, поскольку ей достаточно принимать

/...

в расчет лишь две правовых системы. В соответствии с Единообразными нормами более слабые стороны должны быть также хорошо осведомлены в трудных вопросах, связанных с обычаями.

Таким образом решение, принятое в отношении применимости и обычаев, в основе своей является правильным, однако оно направлено против единообразия в праве, чего можно было бы избежать; оно уменьшает возможность предсказать применимое право; оно отдает предпочтение более сильной стороне.

Возможность предсказать применимые нормы права

7. Возможность предсказать применимые нормы права уменьшается, таким образом, в силу следующих факторов:

- a) применимость ЕНМКПТ и Норм заключения договоров зависит от закона суда;
- b) отход от норм права возможен также благодаря "подразумеваемым" положениям;
- c) тот или иной обычай может стать применимым и без знания его сторонами;
- d) в случае пробела в праве решение должно основываться на несуществующих общих принципах.

Однако мы подчеркиваем то обстоятельство, что в случаях a и d любое другое решение имеет свои недостатки, тогда как решение, о котором говорится в подпунктах b и c, в основе своей является правильным, однако оно выходит за рамки оптимальной сферы применения. Мы полагаем, что в данном случае имеется больше факторов в пользу исключения норм международного частного права нежели против такого исключения; применение норм международного частного права обеспечило бы большую надежность только в том случае, если бы Конвенция 1955 года нашла более широкое признание, однако и в этом случае возникли бы новые проблемы; в области заполнения пробелов и толкования положение

/...

еще более осложнилось бы, постольку поскольку суд часто был бы вынужден осуществлять заполнение пробелов и толкование на основе того или иного иностранного права. Однако в области применимости и обычаев Единообразные нормы не позволяют избрать оптимальный вариант в рамках правильного основного решения.

/...

П.

ВОПРОСЫ СОДЕРЖАНИЯ

Общая характеристика ЕНМКПТ

8. До этого мы рассматривали данную проблему абстрактно, независимо от содержания ЕНМКПТ и норм заключения договоров. Однако нет сомнения в том, что многое зависит от вопросов содержания: не исключено, что избранные принципиальные решения будут компенсировать недостатки, связанные с механическим применением единообразных норм; не исключено также и то, что такие решения сведут на нет преимущества или же уменьшат как преимущества, так и недостатки.

В целом мы можем сказать, что все решения с точки зрения их источников распределяются по четырем категориям:

- а) решения, в основном приемлемые вообще;
- б) недавние решения (главным образом они касаются существа нарушения договора, принципа соответствия, исключения возражения относительно невыполнения условий в случае возникновения претензий, касающихся нарушения условий договора ввиду несоответствия требованиям, отделения передачи риска от передачи собственности и т.п.), значительная часть которых, как это будет показано ниже, довольно близко напоминает решения, принимаемые в соответствии с новым социалистическим венгерским правом;
- с) рецепция какого-либо конкретного института определенного национального права (в Венгрии, например, известно понятие *Nachfrist* или французское понятие остановки товара в пути);
- д) в очень редких случаях суд может применять то или иное решение, приемлемое с точки зрения его собственного права (суд придает обязательный характер тем или иным конкретным операциям только в пределах установленных другим законодательством рамок в тех случаях, когда договоры не подпадают под действие положений ЕНМКПТ; статья 16; Конвенция, статья VII).

/...

Говоря о проекте 1956 года, Катона выступил с обобщающим заявлением, в котором он сказал, что "несмотря на многочисленные ошибки, эта работа после определенных изменений и улучшения текста могла бы служить в качестве основы для широкой унификации права международной торговли". Мы считаем, что в настоящее время эта идея является еще более правильной.

Ниже мы рассмотрим некоторые из основных решений, касающихся содержания этих двух норм.

Выполнение

9. Что касается выполнения, то представляется целесообразным подчеркнуть следующие моменты:

а) правильное и теоретически важное положение ЕНМКПТ заключается в том, что согласно этому положению выполнением считается лишь доставка товаров, которая соответствует условиям договора (пункт 1 статьи 19); что касается соответствия, то см. пункт 10b ниже. Просрочка в поставке товаров таким образом считается выполнением, недостаточная или ошибочная поставка не является выполнением. Положения, регулирующие нарушения договора и передачу риска, полностью соответствуют этому основному положению;

б) в ЕНМКПТ делаются правильные выводы из того факта, что передача собственности в области торговли совершается последовательно, а не с помощью одного акта. Именно поэтому согласно ЕНМКПТ передача риска не увязывается с передачей собственности и, кроме того, в ЕНМКПТ не предусматривается конкретная дата передачи собственности, а лишь подтверждается обязанность продавца передать право собственности. Согласно основному положению (статья 96) передача собственности увязывается с актом выполнения. В данном случае обнаруживается важное догматическое упрощение: из взаимосвязанного процесса "доставка - передача собственности - передача риска" выпадает промежуточное звено, которое по существу является следствием первого звена и основой для третьего, однако в большинстве торговых сделок этот процесс осуществляется поэтапно от одного звена к другому вплоть до передачи

/...

частичной собственности и обязательств. Тем самым, хотя теоретически передача риска основана на передаче собственности, на практике передача риска выглядит как один момент в процессе передачи собственности. Даже в том случае, когда речь идет о неокончательной поставке, в расчет принимается лишь та дата выполнения, которая указана в договоре; существуют особые правила, регулирующие связь между нарушением договора и передачей риска, а также морские перевозки;

с) в определенных случаях согласно ЕНМКПТ возникает право удержания:

аа) такое право осуществляется той или иной стороной в том случае, если после заключения контракта финансовое положение другой стороны ухудшилось настолько сильно, что появляется основание опасаться того, что она не сможет выполнить большую часть своих обязательств. В этом случае другая сторона может осуществить также право остановки товара в пути, за исключением тех случаев, когда какое-либо третье лицо имеет право распоряжаться товарами на основе документов, относящихся к товарам (статья 75). Мы считаем, что такое положение является полезным, несмотря на то, что оно может привести к злоупотреблениям со стороны тех, кто проявляет недобросовестность в выполнении условий;

бб) в том случае, если выполнение осуществляется путем передачи товаров экспедитору, продавец может задержать отгрузку или поставку товаров до тех пор, пока он не получит платежа, за исключением тех случаев, когда покупатель не обязан производить платеж до обследования товаров (статья 72). В этой связи делегация Болгарии выступила на Гаагской конференции 1964 года с предложением (которое, по нашему мнению, было в полной мере обоснованным, однако оно было отвергнуто) в отношении того, чтобы продавец не осуществлял этого права удержания в том случае, когда покупатель представил банковскую гарантию или же какое-либо другое обеспечение, которое находит всеобщее применение в торговой практике. В отличие от этого правила в положениях ЕНМКПТ не

/...

предусматривается необходимого сбалансирования равных интересов сторон, и в этом смысле они ставят продавца в более выгодное положение;

сс) в этой связи следует отметить, что согласно положениям ЕНМКПТ, которые в этой части весьма близко напоминают практику ответственного сохранения, известную в венгерском праве, предусматривается обязательство сторон сохранять товары в случае задержки их приема или передачи (статьи 91-95). В этой связи та сторона, которая сохраняет товары, будет иметь право удержания до тех пор, пока ей не будут возмещены расходы, понесенные ею в результате такого удержания.

/...

в них говорилось также о непоследовательности положений ЕНМКПТ в том отношении, что в них не предусматривается фактический отказ от кон-

Нарушения контракта

10. Наиболее оригинальным разделом ЕНМКПТ очевидно являются положения, регулирующие нарушения контракта.

а) Согласно нормам права существуют две категории для таких случаев в каждом виде нарушения контрактов в зависимости от того, делает или нет наличие таких случаев возможным отказ от контракта. В этой связи основой для решения первоначально были условия и гарантия в соответствии с общим правом. В самом деле в Римском проекте 1935 года, точно так же как в общем праве, проводится различие в зависимости от важности нарушенных положений договора. Однако в более поздних проектах, а также в статье 10 ЕНМКПТ проводится различие в зависимости от степени серьезности нарушения контракта. Если различие, которое проводится согласно общему праву и Римскому проекту, в основе своей является субъективным, то в ЕНМКПТ используется объективный критерий (см. пункт с ниже). Решение согласно ЕНМКПТ, хотя и не во всех отношениях, напоминает по структуре венгерское решение.

Поэтому структура решения должна приветствоваться Венгрией. На Гаагской конференции 1964 года было отвергнуто предложение Венгрии, которое должно было быть ближе, в том числе и с точки зрения его содержания, к венгерскому решению, однако существо этого решения остается приемлемым.

Даже согласно основному решению отказ от контракта является более широко допускаемым принципом, чем это мы видим в венгерском праве. Однако ЕНМКПТ выступают в пользу отказа от договора с точки зрения и других факторов. В случае задержки или же поставки товаров в другое место, а не в место предусмотренное контрактом, когда имеет место "серьезное" нарушение контракта, фактически будет иметь место отказ от контракта, если покупатель сохраняет молчание, т.е. если он не сделает заявления об обратном (статьи 26, 30). По нашему мнению, такое решение приведет к ненужному увеличению числа контрактов, от которых отказывается та или иная сторона. На Гаагской конференции 1964 года были отвергнуты соответствующие предложения Венгрии, хотя

утверждает о том, что она толковала контракт иным образом, чем суд. В этом случае нельзя выдвигать требования о признании контракта не-

в них говорилось также о непоследовательности положений ЕНМКПТ в том отношении, что в них не предусматривается фактический отказ от контракта в случае, если товары были доставлены экспедитором в другое место, а не в место, предусмотренное контрактом (статья 32). На конференции не было принято и другое предложение о том, чтобы покупатель вместо того, чтобы отказываться от контракта, направлял товары к месту предусмотренному контрактом, за счет продавца.

Следует отметить, что в случае неточного выполнения контракта отказ от него фактически не имеет места. Отклонение от условий, очевидно, объясняется взаимосвязью между изменениями рыночных цен и задержкой в поставке товаров, причем этот фактор можно понять. С другой стороны, мы думаем, что такое положение делает слишком неопределенным принцип vigilantibus jura, и такое положение опять таки наносит ущерб главным образом развивающимся странам и более слабым сторонам вообще.

б) Достоинство ЕНМКПТ заключается в том, что благодаря использованию понятия "соответствие товаров" в них тем самым предусматривается особая категория, связанная с поставкой недоброкачественных, непредусмотренных контрактом и бракованных товаров, причем, дается конкретный перечень такого рода случаев (статья 33). В случае такого выполнения контракта продавец не выполняет своих обязательств, связанных с поставкой товаров, и ему могут быть заявлены определенные права, аналогичные правам на гарантию, которые известны в венгерской практике. Эти права призваны обеспечить должное выполнение контракта и они абсолютно не имеют никакого отношения к вопросу о поведении стороны, нарушившей контракт.

Средства защиты, в основе которых лежит несоответствие условиям, исключают какие-либо другие действия юридического характера, например, меру, объясняемую невыполнением условий (статья 34). Это означает, что содержание контракта определяется путем толкования и в соответствии с этим определяются оказываемые услуги; кроме того, понятие соответствия не касается тех случаев, когда та или иная сторона

/...

утверждает о том, что она толковала контракт иным образом, чем суд. В этом случае нельзя выдвигать требования о признании контракта недействительным в связи с невыполнением условий вместо требования о нарушении контракта. Это очень интересное и целесообразное решение, однако, следует опасаться того, что в связи с сокращением сферы применимости понятия невыполнения оно на практике опять-таки будет ставить в более выгодное положение те стороны, которые являются более организованными и экономически более сильными.

Мы ценим и одобряем использование категории отсутствия соответствия, а также основное решение, согласно которому такая категория в соответствующих случаях касается выполнения еще неоказанных услуг. Однако мы не можем умолчать о довольно напряженных сроках претворения этого решения в жизнь; сам Подготовительный комитет заявил о том, что в этом отношении проект "создает жесткую и в некоторых моментах несправедливую систему". Необходимо в срочном порядке провести обследование.

О любом дефекте следует уведомлять продавца сразу же после его обнаружения, но не позднее двух лет со дня поставки товара, причем меры должны приниматься в течение одного года, начиная от даты уведомления (статьи 39, 49).

Истечение указанных сроков приводит к потере права; на Гаагской конференции были отвергнуты предложения, которые преследовали цель изменить первый срок сроком приобретательной давности; кроме того, было отвергнуто предложение Венгрии, которое сводилось к тому, чтобы ограничить двумя годами срок возбуждения дела. Принятое решение, как указывалось на этой конференции делегацией Венгрии, уменьшает возможности урегулирования споров помимо суда.

с) Одним из наиболее важных вопросов, связанных с нарушением контракта, является вопрос об обстоятельствах невыполнения. По этому вопросу в ЕНМКПТ содержится положение, аналогичное положению, которое включено в раздел 339 (1) Венгерского гражданского кодекса. В этом положении содержатся исключения, согласно которым сторона, не выполнившая условий, освобождается от ответственности за убытки, причем, такие

/...

исключения делаются на основе объективных принципов, которые красной нитью проходят через все правовые нормы (пункт 1 статьи 74); что касается вопроса о "серьезном" характере нарушения контрактов, смотри статью 10; что же касается вопроса о недобросовестности, смотри статью 13. Такой принцип поведения основан на предположении о том, какие действия предприняло бы ответственное лицо, если бы оно оказалось в таком же положении.

Однако следует отметить, что указанный принцип вызывает довольно серьезную ответственность, которая, вообще говоря, весьма близко напоминает форсмажорное обстоятельство. Этот принцип ставит в более выгодные условия покупателей; однако продавцы могут защитить свои интересы, используя различные оговорки, которые исключают ответственность. Тем самым данная норма вовсе не является менее выгодной для тех продавцов, которые занимают устойчивое экономическое положение, в особенности в тех случаях, когда им нет необходимости вести ожесточенную конкуренцию, и поэтому данная норма невыгодна, главным образом, слабым продавцам.

Заключение договоров

11. В связи с заключением у нас имеются следующие замечания:

а) Предложение должно быть в достаточной мере определенным и в нем должно быть выражено намерение предлагающего, которое должно быть обусловлено в договоре (пункт 1 статьи 4). На основе протоколов Гаагской конференции 1964 года можно сделать вывод о том, что в правовых нормах специально опущено положение, касающееся "общественных предложений" (выставки, сооружение автоматов, переходный период от рекламы до предложения). В подобных случаях можно сомневаться в том, идет ли речь о призыве к предложению или же самом предложении. В этом вопросе существует полная неопределенность. Что касается тех случаев, когда речь идет о толковании определенности того или иного предложения, Кеммерер считает, что суд должен давать толкование на

/...

основе собственного торгового права и традиций собственного права, однако, если речь идет о пробеле в праве, то - также по мнению Кеммерера - право должно рассматриваться в качестве саморегулирующего права по аналогии со статьей 17 ЕНМКПТ. Этот последний тезис представляется для нас сомнительным; в Заключении воспроизводится ряд норм ЕНМКПТ, и поскольку этого не делается в отношении статьи 17 ЕНМКПТ, представляется трудным использовать эти положения в Заключении. В то же время, как мы уже объяснили, более целесообразно применять одни и те же правовые нормы по отношению к заполнению пробелов и толкованию.

б) Что касается обязательного характера предложения, то был выработан компромисс между группами обычного и французского права, с одной стороны, и сторонниками германско-австрийско-швейцарского права и права социалистических стран - с другой. Согласно точке зрения первых, определенность предложения должна быть основана на явно выраженном согласии, тогда как, согласно точке зрения вторых, она должна основываться на праве, однако, должно допускаться исключение этого принципа.

Наконец, основной нормой статьи 5 стало то, что предложение может быть снято до его принятия, однако, дальнейшая система исключений, охватывающая много этапов, делает эту норму настолько неконкретной, что Венгрия, очевидно, сможет согласиться с ней. Обязательный характер предложения определяется на основе соответствующего заявления делающего предложение, однако, такой его характер может определяться обстоятельствами, предварительными переговорами, любой практикой, которая установилась между сторонами, или обычаями; кроме того, предложение может аннулироваться, исходя лишь из доброй воли или в строгом соответствии с принципами честной торговли. Поэтому в принципе исключения носят неограниченный характер, с точки зрения суда, право которого основывается на определенности предложения; в данном случае можно также ожидать больших расхождений во мнениях в связи с тем, что суд придерживается иной правовой концепции. Не исключено, что могут возникать различные случаи, когда венгерский суд

/...

будет рассматривать то или иное предложение в качестве обязательного, тогда как английский суд будет придерживаться противоположной точки зрения.

с) Согласно пункту 2 статьи 7, если акцептование отличается от предложения несущественными деталями, то условия договора должны соответствовать условиям предложения, измененным в процессе акцептования, если делающий предложение не выскажет немедленно возражения против изменений. На Гаагской конференции делегация Венгрии активно выступала против такого решения, однако она не добилась успеха; на конференции не было одобрено даже положение, согласно которому акцептант обязан обращать внимание на изменения. Несмотря на положительные моменты этой нормы, представляется трудным сделать вывод о том, являются ли важными изменения, содержащиеся в акцепте. У нас имеются серьезные оговорки в отношении этой нормы.

а) Решение, принятое по вопросу о запоздалом акцептовании (статья 9) в теоретическом отношении является правильным, однако на практике в определенных случаях оно является неудовлетворительным. Если акцепт был направлен с запозданием, то договор может остаться в силе благодаря заявлению делающего предложение, несмотря на запоздалое акцептование. В то же время, в тех случаях, когда акцепт производится в нужные сроки, но однако поступает с запозданием, сделка состоится, если делающий предложение не будет возражать против этого и не изложит свои возражения в письменной форме. Такое положение не должно приводить к каким-либо особо неблагоприятным последствиям, если всегда можно будет знать о том, когда должен поступить ответ на предложение, то есть когда следует заявлять о том, что сообщение об акцептовании поступило с опозданием. Согласно праву в принципе существуют три способа ответа "в должное время". Если акцептант считает, что он дал свой ответ "в должное время", а сделавший предложение думает, что этот ответ был послан с опозданием, и если последний сохраняет молчание, то предлагающий будет считать, что сделка не совершилась, тогда как ничего не подозревающий акцептант будет считать

/...

что сделка состоялась, поэтому такое недопонимание может обнаружиться лишь в тот момент, когда будет предпринята попытка практически осуществить сделку. Поэтому на Гаагской конференции 1964 года делегация Венгрии внесла предложение, согласно которому, предлагающий в любом сомнительном случае должен сделать заявление, а его молчание должно расцениваться как "согласие" с заявлением об акцептовании (которое, по его мнению, возможно, считается запоздалым). Мы придерживаемся той точки зрения, что данное предложение в любом случае дает удовлетворительный результат; на конференции в целом получил признание тот факт, что решение в соответствии с такой нормой права, может привести к неблагоприятным результатам, однако данное предложение не было принято.

Резюме

В заключение можно сказать следующее в отношении двух норм купли-продажи права:

а) они представляют собой отвечающие самым высоким требованиям новые разделы законодательства, в которых удачно собраны воедино решения различных правовых систем; они сформулированы в осторожной форме и со знанием дела, и в них не содержится никаких положений, которые были бы полностью неприемлемы для Венгрии;

б) более половины из этих решений аналогичны венгерскому решению, по крайней мере, структурно или в основном;

с) некоторые из их решений могут вызывать возражения прежде всего потому, что они, хотя и непреднамеренно, способствуют тому, что находящиеся в лучших условиях и экономически более сильные стороны будут в более выгодном положении по сравнению с менее сильными сторонами, а также потому, что в нескольких местах в них содержится больше, чем это необходимо, таких положений, которые вызывают неопределенность и приводят к непредвиденным действиям юридического характера и даже ставят под угрозу единообразное применение единых правовых норм в будущем.

/...

ЯПОНИЯ*

Подлинный текст на английском языке /
4 марта 1969 года

Гаагская конвенция 1955 года о нормах права, применимых к международной купле-продаже товаров, и две Гаагских конвенции от 1 июля 1964 года (в частности, Конвенция о единых нормах права международной купли-продажи товаров и Конвенция о единых нормах права заключения договоров международной купли-продажи товаров), которые являются результатом многолетней напряженной работы, проделанной МИУЧП, а также Гаагской конференцией по частному международному праву, несомненно будут играть важную роль в создании благоприятных условий для заключения более единообразных сделок в международной торговле. Поэтому правительство Японии изучило положения этих конвенций. Однако, учитывая широкие рамки этих конвенций, правительство Японии пока не закончило подробного изучения этих конвенций. Оно считает, что необходимо провести дополнительное подробное обследование этих конвенций в свете существующей практики заключения сделок в международной торговле и установившихся условий торговли с учетом преимуществ и недостатков решений, предлагаемых в этих конвенциях, а также с учетом единых норм права; оно изучает вопрос о том, какие коррективы потребуются внести в эти конвенции, прежде чем их ратифицировать.

ТОГО

Подлинный текст на французском языке /
13 марта 1969 года

Текст этих конвенций и авторитетные замечания, а также сопровождающие эти документы ноты, которые были составлены на их основе, в настоящее время являются предметом тщательного изучения со стороны тоголезских компетентных властей.

* Член Комиссии.

/...

ОБЪЕДИНЕННАЯ АРАБСКАЯ РЕСПУБЛИКА*

Подлинный текст на французском языке
4 марта 1969 года

Эта Конвенция представляет собой важный вклад в дело осуществления унификации частного права в области, необходимой для развития международных торговых отношений. Находясь на перекрестке многих континентов и владея Суэцким перешейком, имеющим столь важное значение для морской торговли, Объединенная Арабская Республика, больше чем какая бы то ни была другая страна, ощущает необходимость и пользу такой унификации. Поэтому она не может не приветствовать усилия, предпринимаемые в целях подготовки конвенции, и не радоваться делу, которое является следствием этого, а именно, единообразному закону.

Действительно, указания, которыми руководствовались составители единообразного закона, в целом являются удовлетворительными. Отметим, например, свободу, предоставляемую договаривающимся сторонам заменять единообразный закон нормами, которые, по их мнению, более соответствуют сделке, возможность региональной унификации в рамках всеобщей унификации, справедливое равновесие между обязанностями сторон; все эти руководящие принципы являются неоспоримым свидетельством объективности и справедливости.

Кроме того, практические соображения, которыми руководствовались при выборе решений, оригинальность последних и особенно их соответствие нуждам международной торговли делают из единообразного закона труд, который может служить правовой основой торговых отношений между всеми странами мира - развитыми или развивающимися, странами рыночной экономики или централизованного планирования хозяйства. С точки зрения исключительной научной ценности этого труда отметим, в частности, весьма удачное сочетание понятия соответствия с понятием скрытого недостатка, детальное урегулирование последствий расторжения договора и реалистичность норм, касающихся возмещения за убытки.

* Член Комиссии.

Однако в единообразном законе, который в целом заслуживает одобрения, есть некоторые принципы, которые должны были породить некоторые сомнения у такой развивающейся страны, как Объединенная Арабская Республика. Нам кажутся опасными особенно две статьи (и это не единственные статьи), поскольку они предоставляют сторонам полномочия, которые могли бы повести к злоупотреблениям, от которых будут страдать развивающиеся страны, довольно часто выступающие при заключении договора о международной продаже в роли наиболее слабой стороны.

Это прежде всего статья 73, которая позволяет каждой из сторон задержать исполнение своих обязательств, "когда экономическое положение другой стороны после заключения договора оказалось настолько тяжелым, что имеется справедливое основание опасаться, что эта сторона не выполнит существенной части своих обязательств".

Разумеется, нельзя серьезно обсуждать реалистичность этого принципа, основанного на предвидении и продиктованного заботой о том, чтобы дать заключающей договор стороне, контрагенту которой угрожает потрясение в экономике, возможность предпринять меры, необходимые для того, чтобы избежать неприятных последствий этого положения. Но недостаток этого документа заключается в том, что он предоставляет заинтересованной стороне возможность оценить экономическое положение другой стороны, а также значение обязательств, которые, возможно, не будут выполнены. Само собой разумеется, такое право открыло бы путь к произволу. Любой договаривающейся стороне, стремящейся отделаться от своих обязательств или нанести вред, было бы достаточно лишь выдвинуть подобную претензию, чтобы лишить другую сторону, пусть даже на некоторое время, той пользы, которую она надеется получить из договора. Для развивающейся страны эта польза может олицетворять важнейшие потребности.

Продолжая ту же мысль, подпункт 2 дает продавцу, который уже отправил вещь, право воспрепятствовать выдаче ее покупателю, экономическое положение которого оказалось затруднительным. Это -

/...

остановка товара в пути, известная многим законодательствам, в том числе и египетскому торговому праву. Именно в том, что остановка товара в пути известна большинству законодательств, сторонники статьи 73 и черпают свой основной аргумент в ее пользу. Действительно эти законодательства предоставляют указанное право лишь в случае банкротства, объявленного компетентным судебным учреждением или по крайней мере в случае фактического банкротства, установленного в судебном решении, признающем состояние прекращения платежа. Они ни в коем случае не представляют продавцу, как это делает единообразный закон, права субъективно оценивать экономическое положение покупателя.

Статья 76 порождает еще более серьезные опасения. Действительно, она позволяет каждой из сторон, даже при отсутствии каких бы то ни было экономических трудностей и до назначенной даты платежа, расторгнуть контракт (путем одностороннего заявления), когда "очевидно, что другая сторона не выполнит существенной части договора ...". Здесь широко открывается путь к произволу, и санкция еще более вредна.

Действительно, в то время как статья 73 предусматривает возможность явно трудного экономического положения, статья 76 ограничивается простым подозрением, возникающим у одной из сторон в силу ряда обстоятельств, о которых первая высказывает суждение и не для того, чтобы отложить выполнение обязательств, как об этом говорится в статье 73, а для нарушения контракта.

Конечно, по мысли составителей единообразного закона, статья 76 представляет собой оправдываемую превентивную меру; и, чтобы оправдать ее, известный комментатор единообразного закона профессор Тэнк, в частности, пишет: "Недопустимо, чтобы одна из сторон оставалась связанной контрактом, когда другая, например, серьезно заявила, что она не выполнит своих основных обязательств, или когда она ведет себя таким образом, что очевидно, что она существенным образом нарушит договор". Известный автор, как видно, приводит

/...

лишь примеры, незаmysловатость которых придает тексту наивный вид; но она лишь плохо скрывает то, что эта статья дает в распоряжение любой придирчивой или недобросовестной договаривающейся стороны оружие, которым она может в любой момент нарушить договор, ставший для нее слишком обременительным. Это оружие особенно опасно для развивающихся стран, поскольку оно могло бы лишить их (иногда по причинам, не имеющим отношения к договору) товаров, необходимых для их развития или их безопасности. Другой французский автор (Philippe Kahn, Revue trimestrielle de droit commercial, 1964, p. 727), одобряя положение статьи 76, однако делает оговорку, "что оно необычно для французского права. Оно может представлять определенную опасность, поскольку, пока не наступил срок платежа, зафиксированный договором, нельзя быть уверенным, что сторона, которая должна выполнить свои обязательства, совершит существенное нарушение. Поэтому доказать это трудно. Приостановку действия договора легче осуществить, поскольку она не влечет за собой ничего непоправимого; разрыв договора, ведущий к его ликвидации, является более серьезной мерой, тем более серьезной, что ее могут принять в связи с подозрением о неуплате. Этот институт, корни которого уходят в английское право, должен будет применяться в континентальных странах в течение некоторого времени до того, как можно будет вынести в отношении него определенное мнение".

* * *

К этим опасениям добавляются некоторые замечания технического порядка:

I. Не требуя, чтобы предприятия сторон находились на территории договаривающихся государств, статья первая рискует привести к результатам, своеобразие которых было отмечено рядом комментаторов единообразного закона. Действительно, недопустимо, чтобы этот закон применялся к договору, который чужд ему, учитывая, что предприятия сторон находятся на территории государств, не являющихся договаривающимися сторонами. Разумеется, статья 3 Конвенции,

/...

позволяя каждому государству зарезервировать применение единообразного закона в отношении государств, являющихся договаривающимися сторонами, значительно смягчает аномалию статьи первой. Но нам кажется, что исключение, о котором в ней говорится, должно было бы составить правило и, исходя из этого, составить часть самого текста единообразного закона.

II. Оговорка в статье 5 Конвенции, внесенная по требованию лишь одного государства и по одному ему известным причинам, кажется нам лишней, поскольку право, которое статья 3 признает за сторонами, исключать полностью или частично единообразный закон, достаточно для того, чтобы урегулировать пробелы, которые оправдали указанную оговорку. Кроме того, недопустимо, чтобы осуществление или эффективность закона зависели исключительно от желания подданных, на которых он распространяется.

III. Статья 16, включенная в единообразный закон для того, чтобы напомнить оговорку статьи 7 Конвенции, ставит в зависимость право на оплату товарами от отношения национальных законодательств к этому праву. Это решение ведет к неравенству, которого следует избегать путем полной ликвидации платы товарами или путем регламентации, способной удовлетворить различные правовые системы.

IV. Понятие "существенное нарушение" требует, чтобы в единообразном законе была высказана определенная оценка в отношении страны-жертвы невыполнения обязательства. Следует опасаться, как бы эта субъективная оценка на практике не породила трудностей, являющихся результатом естественной тенденции, ведущей к преувеличению значения всякого нарушения, каким бы незначительным оно ни было. Оценка, исходящая от нейтрального органа, судьи или арбитра, восполнила бы этот недостаток.

V. Учитывая опасность, которую несет с собой объективная оценка, можно поставить в вину статье 48 правило, которое она предоставляет покупателю в отношении расторжения договора или понижения стоимости даже до зафиксированной даты поставки, если

/...

считают, что очевидно, что вещь, которая будет доставлена, не соответствует договору. Это право, как и права, которые предоставляются уже указанные статьи 73 и 76, дает недобросовестной договаривающейся стороне возможность произвольно избавиться от договора, ставшего мало выгодным или по крайней мере облегчить обязательство, ставшее слишком обременительным.

VI. Поскольку виды коммерческой продажи (продажа на условиях фоб, сиф и т.д.) осуществляются за пределами единообразного закона, было бы предпочтительно ликвидировать статьи 50 и 51, касающиеся обязательства передачи документов. Эти статьи лишь частично касаются института который заслуживает общей регламентации, независимо от единообразного закона.

VII. Согласно первому подпункту статьи 84, в случае расторжения договора возмещение за убытки будет исчисляться на основе разницы между ценой, предусмотренной в договоре, и текущей ценой на день расторжения договора. Итак, при существующем положении в международной торговле единой текущей цены не существует. Поэтому во втором подпункте добавляется, что, если не будет такой цены, необходимо принять во внимание текущую цену "рынка, на котором состоялась эта сделка". Что в действительности означает этот термин "сделка"? Идет ли речь о месте предварительных переговоров, месте заключения договора или месте его выполнения? Каковы бы ни были соображения составителей этого документа, определение места часто было бы затруднительным, поскольку редко сделка о международной купле-продаже заключается или выполняется в одном месте. Не лучше ли было бы принять во внимание текущие цены того места, где находится предприятие (или резиденция) продавца, предоставляя судье возможность решать, когда применение этой цены мало отвечало бы действительности?

Учитывая те сомнения, которые несет с собой единообразный закон, Объединенная Арабская Республика считает, что было бы лучше

/...

отложить ратификацию Конвенции об этом законе и дождаться результатов работы, недавно проведенной в той же области Комиссией по праву международной торговли (КПМТ). Впрочем, поскольку в Объединенной Арабской Республике ведется работа по пересмотру гражданского кодекса и торгового кодекса, ратификация Конвенции, предусматривающей включение государством в свое законодательство положений единообразного закона, стеснило бы комитеты, на которые возложен пересмотр.

* * *

Именно по этим причинам Объединенная Арабская Республика воздерживается от ратификации Конвенции о единообразном законе о заключении договора о международной купле-продаже товаров. Правда, в этом законе не содержится ни одного положения, которое противоречило бы основным принципам, допускаемым в египетском праве, но его цель составляет вместе с целью другого единообразного закона нечто целое, которое должно было бы регулироваться единым законом.
