Комиссия Организации Объединенных Наций по Праву Международной Торговли

ЕЖЕГОДНИК

Том XVII: 1986 год

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 1989 год

ПРИМЕЧАНИЕ

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

A/CN.9/SER.A/1986

ISSN 0251-4281

СОДЕРЖАНИЕ

Стр.

ВВЕДЕНИЕ 6

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

ДЕВЯТНАДЦАТАЯ СЕССИЯ (1986 год)

A. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 23 июня - 11 июля 1986 года) (A/41/17) [Подлинный текст на английском языке] 8

B. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД): выдержки из доклада Совета по торговле и развитию о работе его тридцать третьей сессии (TD/B/L.810/Add.9) 59

C. Генеральная Ассамблея: доклад Шестого комитета (A/41/861) 60

D. Резолюция Генеральной Ассамблеи 41/77 от 3 декабря 1986 года 62

Часть вторая. Исследования и доклады по конкретным вопросам

I. МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ

A. Международные оборотные документы

1. Доклад Рабочей группы по международным оборотным документам о работе ее четырнадцатой сессии (Вена, 9-20 декабря 1985 года) (A/CN.9/273) 66

2. Записка секретариата: проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: текст проектов статей, пересмотренных Комиссией на ее семнадцатой сессии или Рабочей группой по международным оборотным документам на ее тринадцатой и четырнадцатой сессиях (A/CN.9/274) 94

3. Записка секретариата: проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: некоторые соображения и предложения, касающиеся основных спорных вопросов (A/CN.9/WG.IV/WP.30) 117

4. Записка секретаиата: проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: ответы на просьбы Рабочей группы по международным оборотным документам (A/CN.9/285) 127

B. Электронный перевод средств

Доклад Генерального секретаря: электронный перевод средств (A/CN.9/278) 132

Стр.

II. НОВЫЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ПОРЯДОК

A. Доклад Рабочей группы по новому международному экономическому порядку о работе ее восьмой сессии (Вена, 17-27 марта 1986 года) (A/CN.9/276) 139

B. Доклад Генерального секретаря: проект правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов (A/CN.9/WG.V/WP.17 и Add.1/9) 170

C. Записка секретариата: будущая работа в области нового международного экономического порядка (A/CN.9/277) 266

III. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ

A. Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее девятой сессии (Нью-Йорк, 6-17 января 1986 года) (A/CN.9/275) 285

B. Записка секретариата: ответственность операторов транспортных терминалов: некоторые практические и правовые аспекты операций, выполняемых операторами транспортных терминалов (A/CN.9/WG.11/WP.55) 306

C. Записка секретариата: ответственность операторов транспортных терминалов: проект статей единообразных норм об ответственности операторов транспортных терминалов и комментарии к нему (A/CN.9/WG.11/WP.56) 325

IV. МЕЖДУНАРОДНЫЙ ТОРГОВЫЙ АРБИТРАЖ

Доклад Генерального секретаря: координация работы: деятельность международных организаций по некоторым аспектам арбитража (A/CN.9/280) 343

V. АВТОМАТИЧЕСКАЯ ОБРАБОТКА ДАННЫХ

Доклад Генерального секретаря: правовые последствия автоматической обработки данных (A/CN.9/279) 365

VI. КООРДИНАЦИЯ РАБОТЫ

Доклад Генерального секретаря: текущая деятельность международных организаций в области согласования и унификации права международной торговли (A/CN.9/281) 386

VII. СТАТУС КОНВЕНЦИЙ

Записка секретариата: статус конвенций (A/CN.9/283) 437

VIII. ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ

Доклад Генерального секретаря: подготовка кадров и оказание помощи (A/CN.9/282) 443

Стр.

Часть третья. Приложения

I. ПРОЕКТ КОНВЕНЦИЙ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДНЫХ ВЕКСЕЛЯХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРОСТЫХ ВЕКСЕЛЯХ (после его пересмотра Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли на ее девятнадцатой сессии, Нью-Йорк, 23 июня - II июля 1986 года) 448

II. КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ О ЗАСЕДАНИЯХ, ПОСВЯЩЕННЫХ ПРОЕКТУ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДНЫХ ВЕКСЕЛЯХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРОСТЫХ ВЕКСЕЛЯХ (A/CN.9/SR.335-353, 355 и 356) 472

III. ЗАПИСКА СЕКРЕТАРИАТА: БИБЛИОГРАФИЯ ПОСЛЕДНИХ РАБОТ, КАСАЮЩИХСЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/295) 613

IV. ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ЮНСИТРАЛ 633

V. ПЕРЕКРЕСТНЫЕ ССЫЛКИ: ДОКУМЕНТЫ ЮНСИТРАЛ, УПОМЯНУТЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ И ВОСПРОИЗВЕДЕННЫЕ В ПРЕДЫДУЩИХ ТОМАХ ЕЖЕГОДНИКА 638

ВВЕДЕНИЕ

Настоящий том является семнадцатым в серии ежегодников Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) I/.

Настоящий том состоит из трех частей. В части первой содержится доклад Комиссии о работе ее девятнадцатой сессии, состоявшейся в Нью-Йорке 23 июня - II июля 1986 года, а также решения, принятые по этому докладу Конференцией Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) и Генеральной Ассамблеи.

В части второй воспроизводится большинство документов, рассмотренных на девятнадцатой сессии Комиссии. Эти документы включают доклады рабочих групп Комиссии, касающиеся международных платежей, нового международного экономического порядка и ответственности операторов транспортных терминалов, а также рабочие документы, которые рассматривались этими рабочими группами.

В части третьей содержится проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, пересмотренный Комиссией на ее девятнадцатой сессии, краткие отчеты о заседаниях этой сессии, посвященных проекту конвенции, библиография последних работ, касающихся деятельности Комиссии, перечень документов, находившихся на рассмотрении Комиссии на ее девятнадцатой сессии, а также других документов, упомянутых в настоящем томе и воспроизведенных в предыдущих томах.

UNCITRAL secretariat
Vienna International Centre
P.O. Box 500, A-1400 Vienna, Austria

I/ До настоящего времени были опубликованы следующие тома Ежегодника Организации Объединенных Наций по праву международной торговли /далее сокращенно называется Ежегодник (год)/:

Том	Охватываемые годы	Издание Организации Объединенных Наций в продаже под №
I	1968-1970	R.71.V.1
II	1971	R.72.V.4
III	1972	R.72.V.6
III Suppl.	1972	R.73.V.9
IV	1973	R.74.V.3
V	1974	R.75.V.2
VI	1975	R.76.V.5
VII	1976	R.77.V.1
VIII	1977	R.78.V.7
IX	1978	R.80.V.8
X	1979	R.81.V.2
XI	1980	R.81.V.8
XII	1981	R.82.V.6
XIII	1982	R.84.V.5
XIV	1983	R.85.V.3
XV	1984	R.86.V.2
XVI	1985	R.87.V.4

ДЕВЯТНАДЦАТАЯ СЕССИЯ (1986 год)

Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 23 июня-11 июля 1986 года) (A/41/17) а/
[Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

Глава		Пункты
	ВВЕДЕНИЕ	1- 2
I.	ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ	3- 10
	A. Открытие	3
	B. Членский состав и участие в работе сессии	4- 7
	C. Выборы должностных лиц	8
	D. Повестка дня	9
	E. Утверждение доклада	10
II.	МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ	11-231
	A. Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях	11-231
	1. Обзор решений Рабочей группы по международным оборотным документам в отношении вопросов, ранее определенных в качестве основных спорных проблем	15- 70
	Подложные индоссаменты (статья 23)	15- 21
	Совершение индоссамента представителем, не имеющим полномочий (статья 23 бис)	22- 25
	Определение защищенного держателя (статья 4 (7))	26- 28
	Возражения и притязания, которые могут выдвигаться против держателя (статья 25)	29- 42
	Возражения и притязания, которые могут выдвигаться против защищенного держателя (статья 26)	43- 49
	Ссылки на статью 25 в статье 4 (7) (a)	50- 57
	Защитительная норма (статья 27)	58- 59
	Презумпция относительно статуса защищенного держателя (статья 28)	60- 61
	Ответственность лица, передающего вексель по индоссаменту или путем простого вручения (статья 41)	62
	Статья 5 (и ее связь с другими статьями)	63- 70

а/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 17 (A/41/17) (11 августа 1986 года) (далее именуемый Доклад).

Глава		Пункты
2.	Обзор других вопросов и проектов статей, рассмотренных Рабочей группой	71-173
	Статья I	71- 83
	Вопросы, относящиеся к статье 2	84- 91
	Толкование Конвенции (статья 3)	92
	Определение "подписи" (статьи 4 (10) и X)	93-102
	Статьи 4 (II) и 71 (I бис)	103-110
	Статья 6 (b) и (c)	111-113
	Векселя и плавающими учетными ставками (статья 7)	114-136
	Вопросы в отношении статьи 8 (2)	137
	Неполные векселя (статья II)	138-139
	Положения, запрещающие дальнейшую передачу (статьи 16 и 20 (3))	140-144
	Подразумеваемое признание или заверение (статья 30)	145-151
	Исключение ответственности векселедателя (трассанта) (статья 34 (2))	152
	Статья 42	153-155
	Статья 46	156-158
	Статьи 51 (h) и 58 (2) (d)	159
	Статья 66	160-173
3.	Рассмотрение других вопросов и проектов статей	174-208
	Условные индоссаменты (статья 17)	174-179
	Залог векселя путем индоссамента	180-181
	Вопросы в отношении статей 34 (I), 35 (I) и 40 (I)	182-183
	Статьи 38 (I) и ее взаимосвязь со статьей II	184-188
	Статья 48	189-193
	Статьи 68 (3) и 73 (2)	194-196
	Статья 68 (4) (a бис)	197
	Статьи 44, 68, 69 и 73	198-203
	Статья 71	204-205
	Статья 72 (I)	206-207
	Статья 80 (I) (c)	208
4.	Некоторые редакционные предложения, не рассмотренные Комиссией	209-211

Глава		Пункты
	5. Процедура принятия проекта конвенции в качестве конвенции	212-224
	a) Выбор процедуры, которой необходимо придерживаться	212-220
	b) Соблюдение этой процедуры	221-224
	B. Электронный перевод средств	225-231
III.	НОВЫЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ПОРЯДОК	232-243
	A. Промышленные контракты	232-234
	B. Будущая работа в области нового международного экономического порядка	235-243
IV.	ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ	244-245
V.	КООРДИНАЦИЯ РАБОТЫ	246-261
	A. Общая координация деятельности	246-249
	B. Текущая деятельность международных организаций в области согласования и унификации права международной торговли	250-253
	C. Текущая деятельность других организаций в области международного торгового арбитража	254-258
	D. Правовые аспекты автоматической обработки данных	259-261
VI.	СОСТОЯНИЕ КОНВЕНЦИЙ	262-264
VII.	ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ	265-269
VIII.	СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕЗОЛЮЦИИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ И БУДУЩАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ	270-274
	A. Резолюции Генеральной Ассамблеи о работе Комиссии	270
	B. Сроки и место проведения двадцатой сессии Комиссии	271
	C. Сессии рабочих групп	272-274

ПРИЛОЖЕНИЯ		Стр.
I.	Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях	57
II.	Перечень документов сессии	58

ВВЕДЕНИЕ

I. Настоящий доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли содержит отчет о работе девятнадцатой сессии Комиссии, проходившей в Нью-Йорке с 23 июня по II июля 1986 года.

2. Во исполнение резолюции 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи от I7 декабря 1966 года настоящий доклад представляется Генеральной Ассамблее, а также Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию для замечаний.

ГЛАВА I

ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ

A. Открытие

3. Девятнадцатая сессия Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) начала свою работу 23 июня 1986 года. От имени Генерального секретаря сессию открыл Заместитель Генерального секретаря, юрисконсульт г-н Карл-Август Флейшгауэр.

B. Членский состав и участие в работе сессии

4. Комиссия была учреждена в соответствии с резолюцией 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи в составе 29 государств-членов, избранных Генеральной Ассамблеей. Согласно резолюции 3108 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи число членов Комиссии было увеличено с 29 до 36 государств. В настоящее время членами Комиссии, избранными 15 ноября 1982 года и 10 декабря 1985 года, являются следующие государства 1/:

Австралия*, Австрия*, Алжир*, Аргентина**, Бразилия*, Венгрия**, Германская Демократическая Республика*, Египет*, Индия**, Ирак**, Иран (Исламская Республика)**, Испания**, Италия**, Кения**, Кипр**, Китай*, Куба**, Лесото**, Ливийская Арабская Джамахирия**, Мексика*, Нигерия*, Нидерланды**, Объединенная Республика Танзания*, Сингапур*, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии*, Соединенные Штаты Америки**, Союз Советских Социалистических Республик*, Сьерра-Леоне**, Уругвай**, Франция*, Центральноафриканская Республика*, Чехословакия**, Чили**, Швеция*, Югославия** и Япония*.

---

* Срок полномочий истекает в день, предшествующий открытию двадцать второй сессии Комиссии в 1989 году.

** Срок полномочий истекает в день, предшествующий открытию двадцать пятой сессии Комиссии в 1992 году.

5. На сессии были представлены все члены Комиссии, за исключением Ливийской Арабской Джамахирии и Центральноафриканской Республики.

6. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Бангладеш, Бирма, Болгария, Ватикан, Венесуэла, Гана, Гватемала, Германии, Федеративная Республика, Гондурас, Греция, Индонезия, Камерун, Канада, Колумбия, Корейская Республика, Кот-д'Ивуар, Оман, Панама, Перу, Польша, Сирийская Арабская Республика, Судан, Турция, Филиппины, Финляндия и Швейцария.

7. Наблюдателями были представлены нижеперечисленные специализированное учреждение, межправительственные организации и международные неправительственные организации:

a) Специализированное учреждение

Международный валютный фонд

b) Межправительственные организации

Афро-азиатский консультативно-правовой комитет
Гаагская конференция по международному частному праву
Организация американских государств

c) Международные неправительственные организации

Официальный институт арбитров
Европейская банковская федерация
Межамериканская ассоциация юристов
Международная ассоциация юристов
Международная торговая палата
Международная федерация инженеров-консультантов
Латиноамериканская федерация банков

C. Выборы должностных лиц 2/

8. Комиссия избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н П.К. Картха (Индия)

Заместители председателя: г-жа Дж.О. Адебанджо (Нигерия)
г-н Луис А. Дельфино-Касет (Уругвай)
г-н Хельмут Вагнер (Германская Демократическая Республика)

Докладчик: г-н Альфред Дучек (Австрия)

D. Повестка дня

9. На своем 335-м заседании 23 июня 1986 года Комиссия утвердила следующую повестку дня сессии:

1. Открытие сессии.
2. Выбор должностных лиц.
3. Утверждение повестки дня.
4. Международные платежи.
5. Новый международный экономический порядок.
6. Операторы транспортных терминалов.
7. Координация работы.
8. Статус конвенций.
9. Подготовка кадров и оказание помощи.
10. Резолюции Генеральной Ассамблеи о работе Комиссии.
11. Будущая работа.
12. Прочие вопросы.
13. Утверждение доклада Комиссии.

E. Утверждение доклада

10. Комиссия на основе консенсуса утвердила настоящий доклад на своем 357-м заседании 11 июля 1986 года.

b) он получает причитающуюся по векселю сумму,

в зависимости от того, что имело место позднее, он не знал, что такой индоссамент не обязывал доверителя, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью".

23. Было отмечено, что положения статьи 23 бис, касающиеся совершения индоссамента представителем, не имеющим полномочий, аналогичны положениям статьи 23, касающимся подложных индоссаментов. Было высказано мнение, что индоссамент, совершенный представителем без полномочий, следует рассматривать иначе, нежели подложный индоссамент. В частности, добросовестный получатель векселя, индоссированного представителем лица, передающего вексель, не должен нести бремя выяснения полномочий представителя и не должен также нести строгой ответственности за выплату возмещения в том случае, если представитель поставил свою подпись без полномочий. Было высказано мнение о том, что в большинстве случаев между лицом, выдающим себя за доверителя, и неуполномоченным представителем существуют определенные взаимоотношения; поэтому было бы более справедливо и целесообразно с точки зрения публичного порядка, чтобы не добросовестный получатель векселя, а лицо, назвавшее себя доверителем, несло риск за несанкционированные передачи лица, выдающего себя за представителя.

24. Соответственно было предложено изменить статью 23 бис (3) следующим образом:

"3) Равным образом ни одно лицо, от которого требуют компенсации, за исключением представителя, не несет ответственности в соответствии с пунктом I, если в момент оплаты векселя оно не знало, что такой индоссамент не обязывал доверителя, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью".

25. После обсуждения Комиссия не приняла это предложение.

Определение защищенного держателя (статья 4 (7))

26. Было выражено мнение, что упоминание в статье 4 (7) о заполнении неполного векселя излишне и должно быть опущено. В то же время было отмечено, что, хотя лицо, которое приняло неполный вексель, не может быть держателем, статья 4 (7) предусматривает, что оно может стать держателем, если вексель будет удовлетворять требованиям статьи II (I) и если вексель будет заполнен в соответствии с данными полномочиями. Поэтому упоминание в статье 4 (7) о заполнении неполного векселя полезно и необходимо.

27. Согласно другой точке зрения, упоминание в статье 4 (7) о заполнении неполного векселя "в соответствии с данными полномочиями" означает, что индоссатор векселя, заполненного его индоссантом, должен будет выяснить, имел ли индоссант полномочия для заполнения векселя; это препятствовало бы международному обращению векселей, охваченных Конвенцией. Однако было отмечено, что статья 4 (7) касается только вопроса о том, может ли лицо, принявшее неполный вексель, стать защищенным держателем после заполнения векселя. Здесь же рассматривается вопрос о том, может ли стать защищенным держателем индоссатор документа, заполненного его индоссантом. Такой индоссатор может быть защищенным держателем, даже несмотря на то, что индоссант заполнил вексель без полномочий, если индоссатор не знал об отсутствии полномочий.

28. Для разъяснения статьи 4 (7) и отражения того значения, которое в нее вкладывается, было сделано предложение добавить слово "им", чтобы текст гласил: "был заполнен им в соответствии с данными полномочиями". Однако большинство придерживалось мнения, что следует оставить в силе решение, принятое на четырнадцатой сессии Рабочей группы, об исключении слова "им" (см. A/CN.9/273, пункт 22), поскольку вексель может быть заполнен не самим держателем, а лицом, действующим по поручению держателя, таким, как агент по условному депонированию, который принял вексель до того, как стала известна сумма сделки, и который был уполномочен проставить сумму на этом векселе. Комиссия согласилась с сутью статьи 4 (7), однако поручила редакционной группе разработать соответствующую формулировку для уточнения того значения статьи, которое в нее вкладывается (см. также последующее решение относительно статьи 4 (7) (a), пункт 57, ниже).

Возражения и притязания, которые могут выдвигаться против держателя (статья 25)

29. Для разъяснения того, что право стороны выдвигать против держателя возражение в соответствии с подпунктом (b) пункта I статьи 25 или притязание в соответствии с пунктом 2 статьи 25 оговаривается положениями пункта 2 бис этой статьи, Комиссия просила редакционную группу рассмотреть вопрос о включении сути пункта 2 бис как в подпункт b пункта I, так и в пункт 2.

Кроме того, было отмечено, что в подпункте (b) пункта 3 упоминается о приобретении векселя держателем путем кражи или подделки или путем участия в такой краже или подделке, в то время как в пункте 2 бис аналогичного упоминания нет. Было достигнуто согласие, что в пункте 2 бис должно содержаться аналогичное упоминание о краже.

30. Основываясь на предложении редакционной группы, Комиссия приняла следующий текст статьи 25 (I) (b):

"b) за исключением случая, предусмотренного в пункте 2 бис настоящей статьи, любое возражение, базирующееся на основной сделке между ней и трассантом или между ней и последующей стороной или возникающее из обстоятельств, в результате которых она стала стороной;".

31. Редакционная группа предложила изменить статью 25 (2) следующим образом:

"2) За исключением случая, предусмотренного в пункте 2 бис настоящей статьи, права на вексель держателя, который не является защищенным держателем, подвержены любому притязанию на вексель со стороны любого лица".

32. Было высказано возражение в отношении исключения из этой формулировки ссылки на "обоснованное" притязание, содержащейся в тексте статьи 25 (2) в документе A/CN.9/274. Решение Комиссии по этому вопросу содержится в пункте 4I, ниже.

33. В отношении правила, содержащегося в пункте 2 бис, было предложено сделать исключение для просроченных векселей, добавив формулировку примерно следующего содержания: "за исключением того, что держатель, который принимает вексель после истечения срока платежа, подвержен любому притязанию или возражению на вексель, которому подвержен его индоссант". В поддержку этого предложения было сказано, что это добавление необходимо для подкрепления значения, которое вкладывается в статью 4 (7) (b), и нацеленности проекта Конвенции на то, чтобы предотвращать обращение просроченных векселей. Была сделана конкретная ссылка на статью 53, согласно которой некоторые стороны освобождаются от ответственности, если вексель не был должным образом представлен для платежа. Хотя выражались некоторые сомнения относительно целесообразности предлагаемого добавления, Комиссия обсудив это предложение, приняла его.

34. Редакционная группа предложила изменить статью 25 (2 бис) следующим образом:

"2 бис) В отношении держателя, не являющегося защищенным держателем, и принявшего вексель до наступления срока платежа, могут выдвигаться возражения на основании пункта I (b) или притязания на основании пункта 2 настоящей статьи лишь в том случае, если он принял вексель, зная о таком возражении или притязании или если он получил вексель путем подделки или кражи или когда-либо участвовал в подлоге или краже, связанных с этим векселем".

35. Было отмечено, что в соответствии с этой поправкой возражения или притязания, которые могут выдвигаться в отношении незащищенного держателя, будут ограничиваться случаями, изложенными в пункте 2 бис, только если он принял вексель до наступления срока платежа. Однако принятое Комиссией первоначальное предложение преследовало цель обеспечить, чтобы в отношении держателя, принявшего вексель после истечения срока платежа, выдвигались лишь такие возражения и притязания, которые могут выдвигаться против лица, передавшего ему вексель. Поэтому Комиссия решила принять статью 25 (2 бис) в том виде, в каком она содержится в документе A/CN.9/274, добавив в нее следующее предложение:

"Однако в отношении держателя, принявшего вексель после истечения срока представления к платежу, могут быть выдвинуты такие притязания или возражения по векселю, которые могут быть выдвинуты против лица, передавшего вексель".

36. Было выражено мнение, что в подпункте (c) пункта I статьи 25 следует изменить, чтобы он соответствовал подпункту b пункта I статьи 26 (см. пункты 44-48, ниже). В поддержку этой точки зрения было выражено мнение, что, поскольку было принято решение о том, что статья 26 (I) (b) не направлена на ограничение доступа к требованию о зачете или встречному притязанию, которые могут предусматриваться национальными законами (см. пункт 48, ниже), статья 25 (I) (c) и статья 26 (I) (b), по существу, предусматривают что незащищенный держатель и защищенный держатель подвержены одним и тем же возражениям. Поэтому формулировки этих двух положений должны соответствовать друг другу. Было отмечено, что таково было мнение Рабочей группы на ее четырнадцатой сессии (см. A/CN.9/273, пункт 20).

37. Однако согласно другому мнению такое изменение касается существа вопроса. Положение защищенного держателя должно быть иным, чем положение незащищенного держателя. В большинстве правовых систем агенты, аналогичные незащищенному держателю, подвержены всем возражениям по отношению к своему ближайшему индоссанту, и это отражено в статье 25 (I) (c). А положение защищенного держателя иное. В некоторых правовых системах агент, аналогичный защищенному держателю, подвержен широкому кругу возражений по отношению к своему ближайшему индоссанту, тогда как в других системах он подвержен только очень ограниченному кругу возражений. Статья 26 (I) (b) отражает компромисс между этими двумя системами. Поэтому было достигнуто общее согласие о том, что следует сохранить различие между статьями 25 (I) (c) и 26 (I) (b).

38. В связи с пунктом 3 статьи 25 был поставлен вопрос относительно значения слов "не заявило обоснованного притязания" в подпункте (a): например, для того чтобы сторона могла выдвинуть возражение ius tertii, должно ли было третье лицо возбудить судебное разбирательство с целью заявления притязания на этот вексель, или оно должно было просто уведомить данную сторону о своем притязании на вексель. Было выражено мнение, что следует опустить слово "обоснованного", поскольку это слово подразумевает, что сторона может выдвинуть возражение ius tertii только в том случае, если притязание третьего лица на вексель было в результате судебного разбирательства в конечном счете признано обоснованным. Это положение явно не могло быть предназначено для получения такого результата. Кроме того, вследствие сохранения в формулировке слова "обоснованного" сторона, столкнувшаяся с требованием держателя об оплате векселя, окажется в затруднении при решении вопроса о том, оплачивать ли этот вексель, если она должна оценить, является ли притязание третьего лица обоснованным. С другой стороны, было отмечено, что включение слова "обоснованного" не потребует от стороны отложить решение вопроса об оплате векселя до тех пор, пока не была окончательно установлена по решению суда обоснованность притязания третьего лица на этот вексель. Следствием сохранения слова "обоснованного" будет то, что сторона может решить, оплачивать или не оплачивать вексель, однако она будет принимать такое решение на свой риск, если притязание третьего лица на вексель будет впоследствии признано обоснованным или необоснованным, в зависимости от случая. Было высказано мнение, что следует сохранить слово "обоснованного", с тем чтобы не допустить использования стороной возражения ius tertii, которое является явно неуместным.

39. Согласно другому мнению, статью 25 (3) следует принимать во внимание вместе со статьей 68 (3), согласно которой сторона, оплатившая вексель, не зная об обоснованном притязании третьего лица на этот вексель, освобождается от ответственности. Цель статьи 25 (3) (b) заключается в том, чтобы определить обстоятельства, в которых сторона может сослаться на притязание третьего лица на вексель как на возражение против держателя.

40. Комиссия постановила поручить редакционной группе уточнить формулировку подпункта (a) статьи 25 (3) в свете вопросов, которые были подняты в связи со словом "обоснованного".

41. Редакционная группа предложила исключить слово "обоснованного" из статьи 25 (3) (a). Однако, учитывая расхождения во мнениях относительно использования этого слова, Комиссия постановила пока сохранить слово "обоснованного" в этой статье, а также в статьях 25 (2), 26 (2), и 68 (3) и передать вопросы, касающиеся использования этого слова, на усмотрение Рабочей группы и Комиссии, которые займутся ими при дальнейшем рассмотрении проекта конвенции.

42. Комиссия приняла статью 25 с учетом решений, касающихся редактирования, о которых речь шла в предыдущих пунктах (см., однако, последующее решение в отношении статьи 25 (I) (c), пункты 50-57, ниже).

Возражения и притязания, которые могут выдвигаться против защищенного держателя (статья 26)

43. Комиссия согласилась с решением Рабочей группы, принятым на ее четырнадцатой сессии, включить в статью 26 (I) (a) ссылку на статью 59 (см. A/CN.9/273, пункт 10).

44. В связи со статьей 26 (I)(b) было выражено мнение, что возражения, которые могут выдвигаться против защищенного держателя, должны быть ограниченными, чтобы содействовать полезности и приемлемости международного оборотного документа. Согласно этой точке зрения, формулировка подпункта (b), содержащаяся в документе A/CN.9/274, предпочтительнее формулировки, рассмотренной Рабочей группой на ее четырнадцатой сессии (см. A/CN.9/273, пункт 16). Возражения, которым подвержен защищенный держатель в соответствии с подпунктом (b), должны быть ограничены возражениями, базирующимися на основной сделке между защищенным держателем и стороной, от которой требуют уплаты, или возникающими из какого-либо мошеннического действия, предпринятого защищенным держателем и направленного на получение подписи этой стороны на векселе.

Сторона не должна иметь возможности выдвигать возражение, базирующееся на сделке между ней и защищенным держателем, не имеющей отношения к векселю. Было также выражено мнение, что защищенный держатель должен быть подвержен не только возражениям, базирующимся на основной сделке, но и возражениям, базирующимся на таких ситуациях, связанных с основной сделкой, как соглашение о пролонгации.

45. Комиссия рассмотрела вопрос о том, должны ли возражения, которым подвержен защищенный держатель в соответствии с подпунктом (b) статьи 26 (I), быть исключительными, или защищенный держатель должен быть также подвержен дополнительным возражениям, которые могут быть предусмотрены национальными законами. В этой связи Комиссия рассмотрела вопрос, должен ли подпункт (b) отражаться на таких возражениях, как требование о зачете или встречное притязание, которые могут предусматриваться национальными законами для стороны, сталкивающейся с притязанием защищенного держателя на вексель. Было выражено мнение, что, если возражения помимо тех, которые упомянуты в подпункте (b), по-прежнему могли бы выдвигаться в соответствии с национальными законами, это должно быть прямо предусмотрено в данном подпункте, чтобы содействовать уверенности относительно возражений, которым подвержен защищенный держатель.

46. Было отмечено, что, как правило, требование о зачете и встречное притязание относятся к процедурному праву. Однако было также отмечено, что в некоторых правовых системах такие права считаются вопросами существа.

47. Было указано, что вопрос о том, должен ли защищенный держатель быть подвержен возражениям в соответствии с национальными законами в дополнение к возражениям, указанным в подпункте (b), имеет особенно большое значение в некоторых системах обычного права, где защищенный держатель подвержен очень ограниченному кругу возражений по отношению к своей ближайшей стороне. Для этих правовых систем возникнут сложности, если защищенный держатель будет подвержен возражениям в соответствии с национальными законами в дополнение к возражениям, упомянутым в подпункте (b). Было отмечено, что подпункт (b) является компромиссом между теми правовыми системами, в которых защищенный держатель подвержен широкому кругу возражений по отношению к своей ближайшей стороне, и теми системами, в которых защищенный держатель подвержен только очень ограниченному кругу возражений. Поэтому было выражено мнение, что защищенный держатель не должен подвергаться дополнительным возражениям в соответствии с национальными законами.

48. В целом все согласились, что подпункт (b) не направлен на то, чтобы препятствовать таким возражениям, как требование о зачете и встречное притязание, которые могут предусматриваться национальными законами. Была также в целом достигнута договоренность, что формулировка этого подпункта должна остаться в ее нынешнем виде с учетом оговорок в отношении употребления слова "сделка", которые были переданы редакционной группе.

49. Подпункт (c) статьи 26 (I) принимается.

Ссылки на статью 25 в статье 4 (7) (a)

50. Было высказано мнение, что в свете принятого текста статьи 25 (I), возможно, потребуется внести изменения в определение защищенного держателя в статье 4 (7). В своей нынешней формулировке статья 4 (7) предусматривает, что держатель не может считаться защищенным держателем, если в момент получения векселя он знал о каком-либо возражении в отношении этого векселя, указанном в статье 25. В частности, он не может считаться защищенным держателем, если он знал о каком-либо возражении относительно договорной ответственности, основанном на сделке между ним и стороной по векселю, даже если эта сделка не связана с выставлением или передачей векселя (статья 25 (I) (c)). Указывалось, что непредоставление в этом случае статуса защищенного держателя является нежелательным и что статью 4 (7) можно было бы изменить, чтобы избежать этого (например, предусмотрев, что держатель не может считаться защищенным держателем, если он знал о каком-либо возражении, указанном в статье 25 (I) (a), I (b) или (d).

51. Это предположение получило существенную поддержку. Вместе с тем, было выражено мнение, что такая поправка может привести к тому, что держатель будет считаться защищенным держателем даже в том случае, если он знал о каком-либо возражении относительно договорной ответственности, которое могло быть выдвинуто стороной, непосредственно передавшей ему вексель, на основе основной сделки между держателем и этой стороной.

52. В ответ на это было указано, что, хотя держатель в данном случае может быть определен как защищенный держатель, сторона, непосредственно передавшая ему вексель, может выдвинуть против него возражения, основанные на основной сделке (статья 26 (I) (b)). Вместе с тем

отмечалось, что, хотя предъявление иска к стороне, непосредственно передавшей вексель держателю, может быть исключено в силу статьи 26 (I) (b), факт получения держателем статуса защищенного держателя может иметь и другие последствия (например, передача векселя защищенным держателем какому-либо последующему держателю может служить основанием для наделения этого держателя правами защищенного держателя (статья 27 (I)).

53. Было также выражено мнение, что слова "какое-либо возражение, указанное в статье 25", содержащиеся в статье 4 (7), требуют дальнейшего рассмотрения. В статье 25 (I) указывается целый ряд возражений, которые любая сторона, непосредственная или отстоящая, может выдвинуть против держателя, не являющегося защищенным держателем, но из нее не ясно, может ли держатель считаться защищенным держателем, если он знал о любом из этих возражений.

54. После обсуждения Комиссия пришла к выводу, что, учитывая указанные выше трудности, в статью 4 (7) необходимо внести изменения, и поручила сделать это специальной рабочей подгруппе. Эта рабочая подгруппа пришла к выводу, что ссылка на статью 25, содержащаяся в статье 4 (7) (a), является уместной, за исключением возражений, вытекающих из сделки или отношений между непосредственной стороной и держателем, которые не связаны с выставлением или передачей векселя. Чтобы отразить это исключение, было предложено провести в статье 25 (I) (c) различие между возражениями, вытекающими из основной сделки, и возражениями, вытекающими из других сделок, и исключить упоминание последних из ссылки, содержащейся в статье 4 (7) (a).

55. Комиссия рассмотрела следующее предложение специальной рабочей подгруппы:

a) изменить статью 4 (7) (a) следующим образом:

"a) он не знал о каком-либо притязании или возражении в отношении векселя, указанном в статье 25, за исключением случая, указанного в пункте I (c) (ii): или о том, что в акцепте или платеже по векселю было отказано; и"

b) изменить статью 25 (I) (c) следующим образом:

"Любое возражение, возникающее в результате:

i) основной сделки между этой стороной и держателем;

ii) любой другой сделки между этой стороной и держателем и являющееся возражением относительно договорной ответственности."

56. Было отмечено, что предложенная новая формулировка сохраняет в тексте статьи 4 (7) слова "притязании или возражении в отношении векселя, указанном в статье 25". В ходе предшествующего обсуждения в Комиссии отмечалось, что ссылка на статью 25 вызывает трудности в определении указанных в статье 4 (7) сторон в контексте статьи 25, между тем как для использования этой ссылки такое определение необходимо.

57. В ответ на это было отмечено, что любая попытка сформулировать статью 4 (7) без такой ссылки ведет к исключительному усложнению формулировки статьи 4 (7). После обсуждения Комиссия приняла предложенные тексты статей 4 (7) и 25 (I) (c), которые были предложены специальной рабочей подгруппой с редакционной поправкой к статье 4 (7), предложенной редакционной группой.

Защитительная норма (статья 27)

58. Было выражено мнение о том, что статья 27 в ее нынешней формулировке может не давать точного представления о том, какие последствия она должна иметь. После обсуждений было достигнуто мнение о том, что смысл статьи 27 состоит в следующем: лицо, получающее вексель от защищенного держателя, приобретает права, которые имел защищенный держатель в момент передачи; при этом оно не приобретает статус защищенного держателя.

59. Комиссия после обсуждения приняла статью 27.

Презумпция относительно статуса защищенного держателя (статья 28)

60. Было внесено предложение исключить статью 28 на том основании, что на лице, выдвигающем возражение, не должно лежать бремя доказывания знания лицом, заявляющим притязание, фактов, которые бы не позволяли этому заявляющему притязание лицу быть защищенным держателем. Против

этого предложения было заявлено, что норма, отраженная в статье 28, имеется во многих правовых системах и что эта норма делает более устойчивым оборот векселя. Это предложение принято не было.

61. Комиссия после обсуждения приняла статью 28.

Ответственность лица, передающего вексель по индоссаменту или путем простого вручения (статья 41)

62. Комиссия одобрила отраженный в статье 41 подход, согласно которому положения этой статьи применяются как к передаче векселя путем простого вручения, так и к передаче векселя с помощью индоссамента. Было высказано мнение, что во вступительную часть этой статьи необходимо внести изменения, с тем чтобы она содержала ясное указание на то, что данная статья применяется к обоим указанным видам передачи векселя. Комиссия согласилась, что, поскольку эта статья применяется к обоим видам передачи векселя, ее не следует помещать в подразделе "Индоссант", а следует поместить отдельно. Комиссия согласилась также, что процентная ставка, упомянутая в пункте 3 статьи 41, должна исчисляться в соответствии со статьей 66. С учетом этих согласованных изменений Комиссия приняла статью 41.

Статья 5 (и ее связь с другими статьями)

63. Комиссия рассмотрела содержащееся в статье 5 определение того, когда считается, что лицу известен какой-либо факт.

64. Было выражено мнение, что второй элемент данной статьи, согласно которой считается, что лицу известен какой-либо факт, если этот факт ему действительно известен или если оно не могло не знать о его существовании, является по существу излишним. Если лицо не могло не знать о существовании какого-либо факта, то ему, как представляется, был действительно известен этот факт. Кроме того, указывалось на неясность значения слов "не могло не знать о его существовании", в результате чего эти слова могут по-разному толковаться в рамках различных юрисдикций. В ответ на это отмечалось, что в некоторых правовых системах в слова "действительно известен" вкладывается строго определенный смысл и что в том контексте, в котором слово "известен" используется в проекте конвенции, оно требует более широкого толкования. Например, если то или иное лицо сознательно проигнорировало какой-либо факт, знание этого факта должно быть вменено ему, хотя в этом случае и нельзя сказать, что ему был действительно известен этот факт. Было отмечено также, что слова "не могло не знать о его существовании" были использованы в Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) и что эти слова были сочтены общеприемлемыми в ходе обсуждений, в результате которых была принята эта конвенция.

65. Комиссия отметила, что слова "не знал" используются в статьях 23 (2), 23 бис (2), 25 (1) (d) и 26 (1) (c), где они сопровождаются следующей оговоркой: "при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью". Комиссия сначала рассмотрела связь определения, содержащегося в статье 5, с оговоркой, содержащейся в статьях 25 (1) (d) и 26 (1) (c). Было выражено мнение, что, учитывая определение, содержащееся в статье 5, указанную оговорку можно опустить. В тех случаях, когда незнание лицом того или иного факта вызвано его небрежностью, знание этого факта может быть вменено ему путем ссылки на слова "не могло не знать о его существовании", содержащиеся в статье 5. Сохранение указанных слов в статье 5 при сохранении оговорки в статьях 25 (1) (d) и 26 (1) (c) может привести к дублированию или непоследовательности в формулировках. Эту проблему можно решить путем опущения либо оговорки в статьях 25 (1) (d) и 26 (1) (c), либо статьи 5. Есть и другой путь решения этой проблемы: добавить в начале статьи 5 слова "если в настоящей Конвенции не предусмотрено иное". Было отмечено также, что использование термина "небрежность" может вызвать в рамках некоторых правовых систем трудности толковательного характера.

66. Однако было высказано и другое мнение, согласно которому слова "при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью" в статьях 25 (1) (d) и 26 (1) (c) желательно сохранить. Можно представить такие ситуации, когда нельзя утверждать, что лицо не могло не знать о существовании какого-либо факта (статья 5), но при этом можно утверждать, что это лицо проявило небрежность. Например, в том случае, когда простой вексель был передан на подпись лицу пользующимся доверием сотрудником,который скрыл характер документа, в результате чего лицо подписало этот вексель как векселедатель, будет, вероятно, трудно доказать, что это лицо не могло не знать о характере документа, который он подписывал. Тем не менее обстоятельства, возможно, обязывали это лицо навести необходимые справки о документе, который оно подписывало, без чего подписание векселя можно рассматривать как небрежность. Указывалось также, что если термин "небрежность" может вызвать трудности толковательного характера, то почему бы не использовать другой термин, имеющий такое же значение. Кроме того, указывалось на

нежелательность добавления слов "если настоящей Конвенцией не предусмотрено иное" в статье 5, поскольку это уменьшило бы ясность в отношении того, какой смысл вкладывается в этом определении в его нынешней формулировке в слово "известен".

67. После обсуждения Комиссия решила сохранить указанную оговорку в статьях 25 (I) (d) и 26 (I)(c).

68. Комиссия признала, что аргументы, касающиеся связи определения, содержащегося в статье 5, с оговоркой, содержащейся в статьях 25 (I) (d) и 26 (I) (c) относятся также и к оговорке, содержащейся в статьях 23 (2) и 23 бис (2). Указывалось, что последних статей касается также следующее дополнительное соображение. Эти статьи охватывают возможную ответственность инкассирующего банка в случае, если вексель содержит подложный индоссамент. Хотя возможны различные подходы к вопросу об объеме ответственности банка, инкассирующего такой вексель, нынешний текст отражает компромиссное решение, которое, как представляется, будет приемлемым для банков. Поэтому опущение данной оговорки, которое нарушило бы достигнутый компромисс, является нежелательным.

69. После обсуждения Комиссия решила сохранить оговорку в статьях 23 (2) и 23 бис (2).

70. Комиссия рассмотрела определение, содержащееся в статье 5 применительно к слову "знал" или "известно", используемому в статьях 4 (7), II (2) (a), 4I (I) (c), 4I (2) и 68 (3), и решила, что в контексте этих статей данное определение является удовлетворительным.

2. Обзор других вопросов и проектов статей, рассмотренных Рабочей группой

Статья I

7I. Было предложено включить после подпункта (c) статьи I (2) и (3) новый подпункт, который бы гласил: "домицилирован в банке"; и исключить статью 5I (d).

72. После обсуждения Комиссия пришла к выводу, что предложенная поправка приведет к ненужному ограничению сферы векселей, в отношении которых применяется проект Конвенции, и, соответственно, не приняла это предложение.

73. Было выражено мнение, что положения статьи I, определяющие для целей применения настоящей конвенции случай, когда вексель считается международным, являются неудовлетворительными. Конвенция не может применяться к векселю, в отношении которого все места, перечисленные в статье I (2) (e) находятся в пределах одного государства. Причем конвенция не может применяться даже в том случае, если в последующем этот вексель попадает в другое государство (например, индоссируется в другом государстве). В ответ на это было указано, что положения статьи I дают сторонам возможность устанавливать применимость конвенции в момент выставления векселя, например, путем указания, что по крайней мере два места из числа упомянутых в статье I (2) (e) находятся в различных государствах.

74. Было признано, что статья I (2) (e), определяющая для целей применения проекта конвенции случай, когда вексель является международным, является результатом решений, принятых Комиссией после интенсивных обсуждений на предыдущих сессиях. Поэтому Комиссия решила сохранить подход, отраженный в статье I.

75. Было выражено мнение, что статья I объединяет две различные группы реквизитов, а именно международные элементы, необходимые для применения конвенции, и условия действительности векселя. Поэтому было внесено предложение разделить эти две группы реквизитов путем разделения статьи I на две статьи. Комиссия отметила, что аналогичное предложение было представлено четырнадцатой сессии Рабочей группы по международным оборотным документам, но Рабочая группа не приняла это предложение (A/CN.9/273, пункты 6I и 62). Хотя данное предложение получило определенную поддержку, большинство членов Комиссии сочло его неприемлемым.

76. Было выражено мнение, что из статьи I не ясно, следует ли указывать, где находятся все места, упомянутые в статье I (2) (e) и (3) (e), и является ли указание местонахождения этих мест необходимым условием установления действительности векселя. В ответ на это было указано, что положения статьи I (2) (e) и (3) (e) служат лишь для определения случая, когда вексель является международным и в силу этого подпадающим под действие проекта конвенции, и что они предусматривают в качестве условия применимости конвенции, что в векселе должно указываться, что два из упомянутых в нем мест находятся в различных государствах. Комиссия согласилась, что такое уточнение должно быть внесено путем соответствующего изменения вступительной части

статьи I (2) (e) и 3) (e), и передала вопрос на рассмотрение редакционной группы. Комиссия приняла предложение редакционной группы изменить формулировку вступительной части статьи I (2) (e) и (3) (e) следующим образом:

"e) Называет по крайней мере два из следующих мест и указывает, что любые два таких места находятся в различных государствах:".

77. Было высказано мнение, что для обеспечения применимости проекта конвенции статья I (2) и (3) должна предусматривать, что слова "международный переводной вексель (Конвенция от ...)" или слова "международный простой вексель (Конвенция от ...)" должны содержаться только в оглавлении векселя, но не в его тексте. Другое предложение состояло в том, чтобы эти слова были на каком-либо одном конкретном языке, поскольку это позволило бы легко определить вексель, подпадающий под действие проекта конвенции. Комиссия отклонила эти предложения.

78. Было выражено мнение, что в конвенции не должно содержаться определения "документа". Правильнее было бы оставить значение этого слова открытым, с тем чтобы его можно было толковать в соответствии с изменяющейся практикой государств и достижениями технического прогресса. Было отмечено, что выработка удовлетворительного определения "документа" была бы затруднительной. Кроме того, это слово, как правило, не имеет определения в национальном законодательстве об оборотных документах, а отсутствие такого определения трудностей не вызывало.

79. Было выражено мнение, что могут возникнуть трудности в том случае, когда вексель состоит из нескольких страниц. В ряде случаев, например, основные условия векселя изложены на одной или более страницах, однако подпись поставлена лишь на последней странице, и поэтому возникают сомнения, является ли такой вексель действительным в соответствии с конвенцией. Было выражено мнение, что если предполагается предусмотреть возможность расположения основных реквизитов векселя на отдельных страницах, то в конвенции это должно быть прямо оговорено.

80. Согласно другой точке зрения, проблем относительно действительности в соответствии с конвенцией векселя, состоящего из нескольких страниц, не возникнет, если все страницы будут сброшюрованы и будут представлять собой единый документ. В то же время было отмечено, что некоторые условия многостраничного векселя могут сделать этот документ условным, что противоречит статьям I (2) (b) и I (3) (b) конвенции.

81. Все согласились с тем, что проект конвенции охватывает документы, состоящие из нескольких страниц.

82. Было отмечено, что положение, исключающее чеки из сферы применения Конвенции, является необходимым для тех правовых систем, где чек рассматривается как одна из разновидностей векселя.

83. Комиссия приняла после обсуждений статью I с вышеупомянутыми изменениями.

Вопросы, относящиеся к статье 2

84. Было выражено мнение, что для того, чтобы Конвенция применялась к векселю, в ней должно содержаться требование относительно того, чтобы этот вексель был каким-то образом связан с договаривающимся государством. Согласно этой точке зрения является неприемлемым выставление переводного векселя векселедателем из недоговаривающегося государства на плательщика из другого недоговаривающегося государства и в то же время подчинение этого переводного векселя Конвенции.

85. Кроме того, было отмечено,также, что в ряде правовых систем самостоятельность векселедателя простого или переводного векселя при выборе права, которому должен быть подчинен этот вексель, не признается. Если в отношении этого векселя будет предъявлен иск в таком государстве, а оно не является участником конвенции, то оно не будет обязано применять конвенцию: оно скорее будет применять нормы той правовой системы, на которую указывают его собственные коллизионные нормы. Эти коллизионные нормы вряд ли будут указывать на нормы, применяющиеся в договаривающемся государстве (то есть на конвенцию), если между векселем и договаривающимся государством не существует какой-либо связи. Возможность того, что суд недоговаривающегося государства не будет применять конвенцию, несмотря на то, что сторона намеревалась подчинить этот вексель конвенции, приведет к неопределенности в отношении применения конвенции и правовых норм, регулирующих международные оборотные документы. Хотя такая неопределенность не может быть полностью устранена, ее можно устранить частично, предусмотрев, например, что место выставления векселя или место его оплаты находится в каком-либо договаривающемся государстве.

86. Согласно другой точке зрения, неопределенность, о которой идет речь в предшествующем пункте, не представляет собой большой проблемы для банков. Они скорее предпочтут иметь возможность определять по виду самого векселя применяется конвенция или нет. Они могли бы делать это с достаточной определенностью в соответствии со статьей 2 в ее нынешней формулировке. Если имеется в виду включить в конвенцию требование о связи между местом, указанным на векселе, и договаривающимся государством, то обрабатывающим такой вексель служащим банка придется выяснить, находится ли указанное место в государстве, являющемся участником конвенции.

87. Поднимались вопросы относительно смысла и последствий введения статьи 2 в ее нынешней формулировке. Согласно одной точке зрения статья 2 может ввести в заблуждение, поскольку она предполагает, что суд договаривающегося государства будет во всех случаях вынужден применять конвенцию, если сторона подчинила вексель конвенции, независимо от того, находятся ли указанные в векселе места в договаривающихся государствах. Было отмечено, что могут возникнуть ситуации, когда некоторые государства, даже являющиеся участниками конвенции, будут в результате применения своих коллизионных норм применять не конвенцию, а национальные правовые нормы. Например, в случае выставления векселя в недоговаривающемся государстве суд договаривающегося государства может применять не конвенцию, а право того государства, где вексель был выставлен.

88. Однако большинство придерживалось мнения, что цель и смысл статьи 2 состоит в том, что суд договаривающегося государства обязан применять Конвенцию к векселю, отвечающему требованиям конвенции, даже если коллизийные нормы этого государства требуют применения какого-либо другого права.

89. Была высказана точка зрения, что при таком толковании статьи 2 возникает конфликт между конвенцией в ее нынешней форме и Женевской конвенцией 1930 года, имеющей целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях. В связи с этим был поднят вопрос, может ли государство, являющееся участником Женевской конвенции, стать также участником конвенции, разработкой которой в настоящее время занимается Комиссия.

90. Ввиду очевидного отсутствия ясности в отношении смысла и последствий введения статьи 2 эта статья была передана редакционной группе, которой было поручено сделать ее более четкой, с тем чтобы в ней были отражены желаемые смысл и последствия. Редакционная группа предложила изменить начало статьи 2 следующим образом: "Договаривающееся государство применяет настоящую Конвенцию независимо от того ...".

91. При рассмотрении этого предложения Комиссией было отмечено, что поскольку конвенция касается лишь договаривающихся государств, то предложенная формулировка не мешает иным государствам применять настоящую конвенцию, если их коллизионными нормами указывается, что должна применяться настоящая конвенция. Однако было высказано мнение, что предложенная формулировка не соответствует формулировке, обычно использующейся в конвенциях частного международного права, и что первоначальная формулировка статьи 2, содержащаяся в доркументе A/CN.9/274, является предпочтительной при условии, что слово "applies" будет заменено словами "shall apply". Комиссия решила сохранить первоначальную формулировку с условием внесения в нее предложенного изменения.

Толкование Конвенции (статья 3)

92. Была высказана точка зрения, что ссылку на обеспечение добросовестности при совершении международных сделок следует исключить. Было заявлено, что обязательство обеспечивать добросовестность является обязанностью сторон по сделке, и его не следует адресовать судебному органу, дающему толкование Конвенции, что является предметом статьи 3. Кроме того, остается неясным, что имеется в виду под обеспечением добросовестности при совершении международных сделок. Однако большинство придерживалось мнения, что ссылку на обеспечение добросовестности следует сохранить.

Определение "подписи" (статьи 4 (10) и X)

93. Была высказана точка зрения, что Конвенция не должна содержать определение "подписи". В поддержку этого мнения было заявлено, что используемые и признанные правом способы постановки подписи в различных государствах отличаются друг от друга, и поэтому было бы сложно отразить в Конвенции такую местную практику и правовые требования; правильнее было бы предоставить решение вопроса о допустимых способах постановки подписи национальным органам в соответствии с нормами внутригосударственного права. Отмечалось также, что отсутствие определения "подписи" в Женевской конвенции, устанавливающей единообразный закон о переводных и простых векселях, проблем не вызывало. Однако такая позиция вызвала возражения.

94. Согласно другой точке зрения, слову "подпись" в Конвенции следует дать определение. Было отмечено, что согласно статье I (2) (f) и 3 (f) подпись векселедателя простого или переводного векселя является необходимым элементом для того, чтобы к векселю применялась настоящая конвенция. Поэтому для сторон важно иметь определенную уверенность в том, что постановка подписи конкретным способом будет признаваться в государствах, где этот вексель мог бы передаваться в обращение или оспариваться. Без определения, уточняющего допустимые способы постановки подписей, такой определенности существовать не может.

95. Комиссия рассмотрела различные способы постановки подписи, которые необходимо включить в определение "подпись". Было выражено общее мнение, что в этом определении речь должна идти о собственноручной подписи, являющейся наиболее традиционным способом. Была высказана точка зрения, что механические способы постановки подписи, указанные в статье 4 (I0), также должны войти в это определение. Было заявлено далее, что в этом определении должна быть отражена "неразборчивая подпись", то есть подпись путем написания букв или символов, а также подпись, поставленная с помощью электронных средств. Однако согласно другой точке зрения подпись с помощью электронных средств сюда входить не должна, поскольку это может предполагать, что вексель необязательно должен быть выписан на бумаге.

96. Относительно статьи X были высказаны противоположные точки зрения. Согласно одной из них, если в Конвенции предполагается дать определение подписи и включить в него как собственноручную форму, так и иные формы подписи, то статью X необходимо включить, с тем чтобы учесть интересы тех государств, которые требуют, чтобы подписи, поставленные на их территории, были собственноручными. Однако было отмечено, что проблемы этих государств могут в какой-то степени решаться статьей 30, согласно которой, лицо, подпись которого была подделана, не несет ответственности по векселю.

97. Согласно другой точке зрения, статью X в проект конвенции включать не следует. В поддержку этого мнения было заявлено, что включение этой статьи породит неопределенность в отношении действительности подписи и будет препятствовать обороту векселей. Обрабатывая векселя, на которых стоят несобственноручные подписи, банковским служащим придется определять, сделало ли государство, где была постановлена подпись, оговорку в соответствии со статьей X. Кроме того, в конвенции не требуется, чтобы на векселе указывалось место, где была поставлена подпись; поэтому в большинстве случаев было бы невозможно установить, была ли подпись поставлена в государстве, сделавшем оговорку в соответствии со статьей X.

98. Было высказано предложение предусмотреть в конвенции в случае сохранения статьи X требование о том, чтобы на векселе указывалось место постановки подписи. Согласно другому предложению, следует внести ясность в вопрос о том, должно ли государство, не сделавшее заявление в соответствии со статьей X, рассматривать как недействительную несобственноручную подпись, поставленную в государстве, сделавшем такую оговорку.

99. Некоторые из выступавших против статьи X заявили, что если сохранение статьи 4 (I0) повлечет за собой необходимость включения статьи X для удовлетворения интересов некоторых государств, то предпочтительнее было бы исключить статью 4 (I0). Другие высказались за сохранение статьи 4 (I0), а также включение, в случае необходимости, статьи X.

I00. Было выражено общее мнение, что наиболее желательным было бы попытаться сформулировать в порядке компромисса такое определение "подписи", которое учитывало бы интересы как выступающих за широкое определение этого слова, так и выступающих за ограниченное определение и которое также позволило бы не включать статью X. В этой связи была высказана точка зрения, что в этом определении должно содержаться прямое указание на собственноручную подпись или ее факсимиле, и в то же время оно должно быть сформулировано достаточно широко, с тем чтобы включать подписи, поставленные некоторыми другими способами, применяемыми в различных частях мира. Однако для удовлетворения интересов тех государств, которые требуют, чтобы на их территориях в целях защиты от фальсификации подпись ставилась собственноручно, те другие способы должны быть ограничены способами, которые обеспечивают степень аутентичности, равную степени аутентичности собственноручных подписей. Было заявлено, что такой подход позволит судам или национальным законодательным органам признавать действительность таких способов постановки подписей, которые могут войти в практику в будущем и вместе с тем соответствовать параметрам этого определения.

I0I. Было заявлено также, что это определение должно обеспечивать разумную степень определенности в отношении того, что подпись, поставленная каким-либо конкретным способом, будет рассматриваться как действительная, хотя и было признано, что коммерческий риск, связанный со способами, прямо не указанными в этом определении, полностью устранить невозможно.

102. С учетом этих точек зрения и основываясь на предложении редакционной группы Комиссия решила принять следующее определение подписи и исключить статью X:

"Подпись" означает собственноручную подпись или ее факсимиле или любой другой способ эквивалентного удостоверения аутентичности, и "подложная подпись" включает подпись, сделанную путем неправомерного или несанкционированного использования таких средств".

Статьи 4 (II) и 71 (I бис)

103. Комиссия рассмотрела статью 4 (II), в которой содержится определение "денег" и "валюты". Она также рассмотрела записку Секретариата (A/CN.9/285, пункты 1-4), подготовленную в ответ на просьбу Рабочей группы по международным оборотным документам к Секретариату обсудить с Международным валютным фондом (МВФ) определение, содержащееся в статье 4 (II).

104. Наблюдатель от МВФ отметил, что статья 4 (II) позволяет выставлять вексель, который регулируется проектом конвенции, в расчетной единице, которая устанавливается каким-либо межправительственным учреждением или на основе соглашения между двумя или более государствами. Что же касается специальных прав заимствования (СПЗ), созданных МВФ, то они предназначены для использования в сделках между государствами - членами МВФ, которые одновременно являются членами специального департамента по вопросам СПЗ в рамках МВФ. МВФ разработал правила, регулирующие передачу СПЗ между членами, правомочными на осуществление такой передачи, и эти правила связаны, например, с валютными курсами и датой совершения сделки. Хотя проект конвенции разрешает выставлять вексель в расчетных единицах и регулирует передачу таких векселей, в то же время не преследуется цель изменять правила МВФ, регулирующие передачу СПЗ, или правила, установленные любым иным межправительственным учреждением или двумя или более государствами, которые регулируют передачу денежной расчетной единицы, устанавливаемой этим межправительственным учреждением или государствами. По мнению наблюдателя от МВФ, было бы желательно отразить эту идею в проекте конвенции, добавив в статью 4 (II) следующую оговорку: "при том условии, что применение настоящей Конвенции не наносит ущерба правилам межправительственного учреждения или положениям соглашения между двумя или более государствами в отношении расчетной единицы, устанавливаемой таким учреждением или на основе такого соглашения".

105. Было высказано мнение, что в добавлении предложенной оговорки нет необходимости, поскольку маловероятна опасность того, что проект Конвенции будет толковаться как изменяющий правила межправительственного учреждения или положения межправительственного соглашения относительно денежной расчетной единицы, устанавливаемой таким учреждением или на основе такого соглашения. Кроме того, было высказано мнение, что озабоченность МВФ можно устранить, включив в доклад Комиссии о работе ее нынешней сессии слова о том, что, по мнению Комиссии, проект конвенции не следует толковать подобным образом. Однако большинство членов Комиссии считало, что было бы более предпочтительным добавить в статью оговорку, содержащую четкое решение этой проблемы, и Комиссия решила включить оговорку, сформулированную в соответствии с предложением наблюдателя от МВФ.

106. Кроме того, Комиссия изучила следующие два соображения в отношении денежных расчетных единиц, устанавливаемых на основе соглашения между двумя или более государствами, которые были доведены Секретариатом до сведения Комиссии (A/CN.9/285, пункт 4):

a) Определение в статье 4 (II) будет включать расчетные единицы, выраженные в конкретных количествах золота, которые встречаются в некоторых конвенциях, касающихся вопросов ответственности. Как представляется, их нет среди расчетных единиц, которые были предусмотрены Рабочей группой при разработке определения.

b) Расчетные единицы, устанавливаемые на основе соглашения между двумя или более государствами для каких-либо конкретных целей, могут прекратить действие после того, как цель будет достигнута. Вполне возможно, что не будет предусмотрено никаких средств превращения этих единиц в валюты или расчетные единицы замещения, особенно если соответствующие государства не знают о возникновении частных обязательств, выраженных в этой расчетной единице.

107. Комиссия возложила на специальную рабочую подгруппу задачу сформулировать оговорку для включения в определение, содержащееся в статье 4 (II) (см. пункты 104 и 105, выше), а также задачу определить, нуждается ли статья 4 (II) в дополнительных изменениях в свете соображений, изложенных в пункте 106, выше.

108. Было высказано мнение, что необходимо уточнить положения статьи 71 (I бис), регулирующие оплату векселя, сумма которого выражена в денежной расчетной единице. Эту статью можно толковать как предусматривающую, что в случае, когда сумма векселя выражена в денежной расчетной единице, которая может передаваться от лица, производящего платеж, лицу, получающему

его, и когда вексель предусматривает, что платеж должен быть осуществлен в валюте платежа, платеж тем не менее не может быть осуществлен в указанной валюте. Таким образом, возможно, следует изменить формулировку статьи, чтобы избежать подобного толкования. Комиссия передала эту статью на рассмотрение той же специальной рабочей подгруппе, которая занимается статьей 4 (II).

109. Комиссия рассмотрела предложение специальной рабочей подгруппы и редакционной группы добавить в конце статьи 4 (II) следующий текст:

> "при том условии, что применение настоящей Конвенции не наносит ущерба правилам такого межправительственного учреждения или положениям такого соглашения".

и заменить пункт I бис статьи 7I следующим текстом:

> "I бис. Если сумма векселя выражена в денежной расчетной единице по смыслу статьи 4 (II) и эта денежная расчетная единица имеет хождение между лицом, производящим платеж, и лицом, получающим его, и в векселе не указана валюта платежа, платеж производится путем перевода этой денежной расчетной единицы. Если такая денежная расчетная единица не имеет хождения между этими лицами, платеж производится в валюте, указанной в векселе, или, в отсутствие такого указания, в валюте места платежа".

110. После обсуждения Комиссия приняла эти предложения.

Статья 6 (b) и (c)

111. Комиссия рассмотрела статью 6 (b) и (c), в которой предусматривается, что сумма, векселя считается определенной, даже если в векселе указано, что она подлежит выплате частями в последовательные даты (статья 6 (b)) или частями в последовательные даты с указанием на векселе, что в случае неуплаты какой-либо части невыплаченный остаток подлежит немедленной уплате (статья 6 (c)).

112. Было высказано мнение, что эти положения являются неприемлемыми, поскольку ведут к возникновению трудностей технического характера, например, запутанность условий векселя, сложность расчета подлежащих уплате процентов). Статья 6 (c) вызывает особенно сильные возражения, поскольку она может содействовать выставлению векселей, предусматривающих жесткие условия в отношении должника.

113. Однако преобладающим было мнение о том, что практика, описанная в этих двух положениях, в настоящее время широко используется в международной торговле. Полезность проекта конвенции возрастет, если он позволит включать такие положения в векселя, регулируемые этой конвенцией. Кроме того, хотя содержащееся в статье 6 (c) положение об ускоренной уплате причитающейся по векселю суммы в конкретном случае может быть и жестким, должник имеет полное право протестовать против включения кредитором в вексель подобного положения. После обсуждения Комиссия приняла статью 6 (b) и (c).

Векселя с плавающими учетными ставками (статья 7)

114. Комиссия рассмотрела вопрос о том, должен ли проект конвенции включать положение, позволяющее выставлять векселя с плавающими (или переменными) учетными ставками. В этой связи Комиссии была представлена записка секретариата по этому вопросу (A/CN.9/285, пункты 5-12). Комиссия рассмотрела вопрос с учетом следующего нового пункта 5 статьи 7, предложенного секретариатом:

> "5) Ставка, по которой должны уплачиваться проценты, может быть выражена в виде фиксированной или переменной ставки. Для того чтобы переменная ставка отвечала этой цели, она должна меняться в соответствии с положениями, предусмотренными в векселе, и эти положения должны касаться одной или более других учетных ставок (которые открыто публикуются и не могут контролироваться получателем)".

115. Мнение о том, что подобное положение не следует включать в проект Конвенции, получило определенную поддержку. Включение плавающих учетных ставок может привести к появлению неопределенности в отношении объема платежных обязательств должника. Эта неопределенность может, в свою очередь, препятствовать обращению векселей с подобными ставками. Кроме того, до тех пор, пока не будут приняты гарантии, кредитор может в своих интересах воздействовать на плавающие учетные ставки. Помимо этого, поскольку в отношении учетных ставок наблюдается общая тенденция не к понижению, а к повышению, плавающие учетные ставки будут, вероятно,

невыгодны должнику. Поэтому было высказано мнение о том, что такое положение не отвечает интересам развивающихся стран. Отмечалось также, что векселя с плавающими ставками, по мнению финансовых учреждений некоторых стран не играют значительной роли в международной торговле.

116. Однако преобладающим было мнение о том, что включение положения, позволяющего использовать плавающие учетные ставки, значительно повысит привлекательность проекта конвенции для финансовых кругов. Векселя с плавающими учетными ставками имеют в настоящее время хождение на некоторых финансовых рынках, хотя и не считаются оборотными документами. Включение в проект конвенции положения, позволяющего использовать плавающие учетные ставки, даст возможность рассматривать эти векселя в качестве оборотных документов и обеспечит их обращение. Можно ожидать, что это, в свою очередь, приведет к уменьшению учетной ставки по этим векселям. Хотя плавающие учетные ставки и могут привести к появлению элемента неопределенности в отношении размера платежных обязательств должника, статья 6 (d) проекта конвенции уже привела к возникновению элемента неопределенности, поскольку в ней предусмотрено, что сумма векселя считается определенной, хотя она подлежит выплате в соответствии с курсом, который должен определяться согласно указаниям, содержащимся в векселе. Кроме того, последние события показали, что учетные ставки зачастую уменьшаются, и, соответственно, нельзя сделать вывод о том, что плавающие учетные ставки, как правило, выгодны кредитору.

117. Комиссия рассмотрела условия, содержащиеся в предложенном Секретариатом новом пункте 5 статьи 7, согласно которым при установлении переменной учетной ставки положения векселя "должны касаться одной или более других учетных ставок [которые открыто публикуются и не могут контролироваться получателем]". Было высказано мнение, что было бы нежелательно, чтобы предложенный пункт допускал возможность увязывания изменений учетной ставки по векселю с изменением одной или более других учетных ставок; на практике плавающие учетные ставки увязываются с индексами цен на товары или с другими источниками. Хотя эта точка зрения и получила определенную поддержку, преобладающим было мнение о том, что следует разрешить указывать лишь одну или более других учетных ставок.

118. Комиссия рассмотрела вопрос о том, должно ли в предложенном новом пункте проекта конвенции содержаться требование того, чтобы базисные учетные ставки "открыто публиковались и не могли контролироваться получателем". Отмечалось, что оба условия направлены на снижение возможности влияния заинтересованной стороной на базисную учетную ставку, Кроме того, отмечалось, что смысл выражения "открыто публикуется", возможно, является неопределенным. Например, могут существовать различные мнения в вопросе о том, считается ли "открыто публикуемой" ставка, использующаяся лишь немногими банками, которую можно узнать лишь по запросу одного из этих банков. С учетом этой неопределенности было предложено исключить это условие и дать сторонам полную свободу в выборе базисной учетной ставки, при условии, что эта ставка является определенной или может быть определена из условий векселя.

119. Что же касается слов "не могут контролироваться получателем", то было высказано мнение, что концепция "контроля" является неясной, и было предложено заменить это выражение более ясным "не могут быть изменены получателем в одностороннем порядке". Кроме того, отмечалось, что упоминания лишь о "контролировании получателем" недостаточно; необходимо также обеспечить защиту от контролирования базисных учетных ставок другими сторонами по векселю (например, индоссантом).

120. После обсуждения Комиссия решила сохранить концепции, лежащие в основе использования выражения "открыто публикуются и не могут контролироваться получателем", однако передала подготовленный секретариатом текст статьи 7 (5) на рассмотрение специальной рабочей группы с учетом результатов обсуждения в Комиссии.

121. Комиссия рассмотрела следующий новый пункт 5 статьи 7, предложенный специальной рабочей группой:

> "5) Ставка, по которой должны уплачиваться проценты, может быть выражена в виде фиксированной или переменной ставки. Для того, чтобы переменная ставка отвечала этой цели, она должна изменяться по отношению к одной или более базисных процентных ставок в соответствии с положениями, предусмотренными в векселе, и каждая такая базисная ставка должна публиковаться или иным образом публично объявляться и не должна подлежать прямо или косвенно определению в одностороннем порядке получателем или каким-либо другим лицом, обозначенным в векселе, в момент выставления переводного или простого векселя".

122. Был поднят вопрос относительно момента времени, который в соответствии с предлагаемым пунктом имеет значение для обращения к базисной ставке. В ответ было заявлено, что предусматриваемая базисная ставка представляет собой ставку, которая будет публиковаться или может быть получена иным образом в течение срока действия векселя в любой момент, когда в ней возникнет необходимость (например, когда необходимо будет исчислить проценты).

123. Был поднят вопрос относительно того, какие слова определяются фразой "в момент выставления переводного или простого векселя". В ответ было заявлено, что эта фраза определяет слова "обозначенным в векселе". Было выражено общее мнение, что для достижения большей четкости текст этого пункта следует изменить.

124. Отмечалось, что фраза "каким-либо лицом, обозначенным в векселе" может привести к трудностям при толковании в том случае, когда такое лицо было обозначено в векселе только для цели определения базисной ставки (например, когда базисной ставкой является ставка, опубликованная обозначенным банком). Поскольку не предполагалось, что эта фраза будет охватывать лицо, обозначенное в векселе только для такой цели, было выражено общее мнение, что текст этого пункта нуждается в изменении для более четкого указания того, какой круг лиц эта фраза должна охватывать.

125. После обсуждения Комиссия приняла этот новый пункт, поручив редакционной группе внести необходимые изменения, указанные в предшествующих двух пунктах.

126. Было предложено уменьшить степень неопределенности, связанной с размером платежных обязательств должника, и остроту неблагоприятного для сторон положения, вызванного чрезмерными колебаниями учетных ставок, путем включения в проект конвенции положения, позволяющего сторонам оговаривать, что применимые учетные ставки не должны быть выше или ниже определенных учетных ставок. В соответствии с другим предложением необходимо, чтобы в любом векселе, предусматривающем применение плавающих учетных ставок, оговаривался разумной минимальной и максимальный уровень учетных ставок. Было высказано мнение, что введение таких ограничений является нежелательным, поскольку в настоящее время они не применяются при использовании плавающих учетных ставок в коммерческом (в противоположность потребительскому) кредите.

127. Были сделаны следующие конкретные предложения о добавлении нового пункта 5 бис в статье 7 с целью установления пределов колебания различных процентных ставок по векселю:

<u>Предложение А</u>

"Для того чтобы достигнуть договоренности о колеблющейся процентной ставке, в векселе необходимо одновременно указывать согласованные правила во избежание того, чтобы колебания - в сторону повышения или понижения - влекли за собой последствия, которые в соответствии с разумными критериями, принятыми в международной торговле, противоречат принципу справедливости, ставят в невыгодное положение какую-либо из сторон и держателя векселя".

<u>Предложение В</u>

"Если ставка, по которой должны уплачиваться проценты, выражена в виде переменной ставки, в векселе может прямо предусматриваться, что такая ставка не должна быть менее или более указанной процентной ставки".

128. В поддержку предложения А был приведен довод о том, что некоторые участники коммерческих сделок согласятся на использование векселей с колеблющейся процентной ставкой лишь в том случае, если колебания процентной ставки, а, следовательно, и размера процентов, которые они должны будут уплатить, будут ограничены. Таким образом, если в конвенции будут предусмотрены такие ограничения, то векселя, охватываемые этой конвенцией, и сама конвенция будут более приемлемыми. Предложение А дает сторонам свободу согласовывать различные способы ограничения размеров колебаний в соответствии с их коммерческими потребностями, в то время как предложение В ограничивает их одним конкретным способом. Было также указано, что предложение А потребует от сторон согласовывать пределы, в которых может колебаться процентная ставка, что тем самым будет снижать степень, в которой положение о переменной процентной ставке по векселю отходило бы от основного принципа права оборотных документов, состоящего в том, что вексель не должен зависеть от вневексельных обстоятельств. Однако, согласно другой точке зрения, в случае установления таких пределов конвенция еще больше отойдет от этого принципа.

129. В поддержку предложения В был приведен довод о том, что предпочтительнее оставить на усмотрение сторон вопрос о том, следует ли согласовывать пределы колебания процентной ставки

по векселю, а не обязывать их делать это. В слоучае принятия предложения А стороны, не желающие устанавливать такие пределы, не будут иметь возможности использовать вексель, регулируемый конвенцией. Кроме того, указанные в предложении А критерии, касающиеся действительности согласованных сторонами пределов, являются зыбкими и могут привести к неясности в том, что касается действительности положения о переменной процентной ставке в каждом конкретном случае.

130. Некоторые представители, в принципе поддерживавшие предложение В, высказались за то, чтобы не ограничивать стороны установлением пределов путем определения минимальной или максимальной процентной ставки; им следует предоставить также возможность согласовывать другие способы. Некоторые из этих представителей отметили, что право сторон согласовывать пределы любого характера подразумевается в пункте 5 статьи 7, принятом Комиссией; поэтому может оказаться нецелесообразным включать новый пункт 5 бис.

131. После обсуждения было принято решение добавить в статье 7 пункт 5 бис следующего содержания:

> "5 бис. Если ставка, по которой должны уплачиваться проценты, выражена в виде переменной ставки, в векселе может быть оговорено, что такая ставка не должна быть менее или более указанной процентной ставки или что колебания ограничиваются иным образом на основе четких положений".

132. Комиссия рассмотрела возможные последствия выбора сторонами плавающей учетной ставки, которая не удовлетворяет условиям, содержащимся в предложенном пункте 5 статьи 7 (например, стороны выбрали ставку, которая открыто не публикуется). Было отмечено, что в этих обстоятельствах будет применяться пункт 4 статьи 7, и проценты по векселю начисляться не будут. Комиссия рассмотрела альтернативное решение, подготовленное секретариатом (A/CN.9/285, пункт 8, и нашедшее свое отражение в следующем предложенном новом пункте 6 статьи 7:

> "6) Если переменная ставка не отвечает условиям предыдущего пункта или если по какой-либо причине невозможно определить цифровое значение переменной ставки на любой период, то проценты уплачиваются за соответствующий период по ставке, указанной в статье 66 (2)".

133. Комиссия решила, что в конвенции будет предусмотрена альтернативная учетная ставка, которая будет применяться в случае, когда переменная ставка, выбранная сторонами, не удовлетворяет условиям, изложенным в проекте конвенции.

134. Изучив результаты обсуждения Комиссией новых пунктов 5, 5 бис и 6 статьи 7, редакционная группа предложила сформулировать эти пункты следующим образом:

> "5) Ставка, по которой должны уплачиваться проценты, может быть выражена в виде либо фиксированной, либо переменной ставки. Для того, чтобы переменная ставка отвечала этой цели, она должна изменяться по отношению к одной или более базисных процентных ставок в соответствии с положениями, предусмотренными в векселе, и каждая такая базисная ставка должна публиковаться или иным образом публично объявляться и не должна подлежать прямо или косвенно определению в одностороннем порядке каким-либом лицом, которое в момент выставления переводного или простого векселя обозначено в векселе как получатель, плательщик или лицо, которое является или может стать стороной или другим держателем.
>
> 5 бис. Если ставка, по которой должны уплачиваться проценты, выражена в виде переменной ставки, в векселе может быть прямо оговорено, что такая ставка не может быть менее или более указанной процентной ставки или что колебания ограничиваются иным образом.
>
> 6) Если переменная ставка не отвечает условиям пункта 5 настоящей статьи или если по какой-либо причине невозможно определить цифровое значение переменной ставки за любой период, проценты уплачиваются за соответствующий период по ставке, исчисляемой в соответствии со статьей 66 (2)".

135. Был задан вопрос о значении слов "лицо, которое может стать стороной", содержащихся в конце предложенного пункта 5. Было указано, что цель положения, содержащего эти слова, состоит в том, чтобы охватить всех, упомянутых в векселе в момент его выставления лиц, которые имеют права на вексель или которые считаются имеющими такие права, и которые не должны иметь возможность в одностороннем порядке определять базисную процентную ставку. Смысл этого положения заключается в том, чтобы исключить других лиц, например, упомянутых в диспозитивной клаузуле, таких, как банк, устанавливающий базисную процентную ставку.

136. Пункты 5, 5 бис и 6, предложенные редакционной группой, были приняты.

Вопросы в отношении статьи 8 (2)

137. Было внесено предложение исключить пункт 2 статьи 8 на том основании, что правовые последствия нормы, содержащейся в положениях этого пункта, не ясны, например, необходимо ли совершать предъявление, уведомление в неакцепте или неплатеже или протест в отношении индоссанта после наступления срока платежа. Кроме того, было заявлено, что ситуация, предусмотренная в пункте 2 статьи 8, вряд ли может часть иметь место. После обсуждения было решено сохранить пункт 2 статьи 8.

Неполные векселя (статья II)

138. Предлагалось добавить в статью II новый пункт, предусматривающий, что держатель может заполнить вексель только до наступления срока платежа по нему. Было заявлено, что, если на день наступления платежа вексель оставался неполным в соответствии с требованиями статьи I, такой вексель не может рассматриваться как охватываемый настоящей конвенцией. Однако против этого утверждения были высказаны возражения. В качестве аргумента отмечалось, что вексель может быть передан и после наступления срока платежа. Таким образом, должна обеспечиваться возможность заполнить вексель после наступления срока платежа. Это предложение принято не было.

139. Статья II была принята.

Положения, запрещающие дальнейшую передачу (статьи 16 и 20 (3))

140. Было выражено мнение о том, что вопрос об оговорке трассанта или векселедателя, ограничивающий передачу векселя (статья 16), и вопрос о положении, которое включает индоссант и которое ограничивает дальнейшую передачу векселя (статья 20 (3)), должны рассматриваться в отдельных статьях. Было отмечено, что смысл статьи 16 состоит в ограничении передачи векселя ab initio, в то время как смысл статьи 20 (3) состоит в том, чтобы ограничить лишь передачу после передачи по индоссаменту. Рассмотрение этих двух случаев в отдельных статьях позволит избежать недопонимания в том, что касается момента вступления в силу ограничения передачи. Вместе с тем согласно другой точке зрения в целях облегчения применения и понимания конвенции все вопросы, касающиеся положений, ограничивающих передачу векселя, следовало бы включить в статью 16, которая содержится в главе проекта конвенции, озаглавленной "Передача".

141. В связи с этими статьями Комиссия рассмотрела вопрос о юридической силе индоссамента и передаче векселя, производимых вопреки соблюдению ограниченного положения. Согласно одной точке зрения, такие индоссамент и передачу следует считать недействительными. Согласно другой точке зрения, такие индоссамент и передачу следует рассматривать как подлежащие лишь инкассированию. По общему мнению, любое решение, которое в этой связи будет принято, следует четко отразить в конвенции.

142. Комиссия приняла по этим вопросам следующие решения. Вопрос об оговорках трассанта или векселедателя, ограничивающих передачу векселя, и о положениях, включенных индоссантом и ограничивающих дальнейшую передачу, следует рассматривать в статье 16 в отдельных пунктах. В обоих случаях следствием этого должно быть то, что вексель не подлежит передаче, за исключением передачи в целях инкассирования. Если вексель предназначается для передачи по индоссаменту, в котором не указано, что эта передача осуществляется лишь в целях инкассирования, этот индоссамент следует рассматривать как индоссамент на инкассо.

143. Рассмотрев эти вопросы, редакционная группа предложила следующую формулировку статьи 16:

"1) Если векселедатель переводного или простого векселя включил в вексель такие слова, как "не подлежит переуступке", "не подлежит передаче", "не приказу","платить только (X)" или равнозначные слова, вексель может быть передан только для целей инкассирования, и любой индоссамент, даже если он не содержит слов, уполномочивающих индоссатора инкассировать вексель, считается индоссаментом на инкассо.

2) Если индоссамент содержит слова "не подлежит переуступке", "не подлежит передаче", "не приказу", "платить только (X)" или равнозначные слова, вексель может быть передан далее только для целей инкассирования, и любой последующий индоссамент, даже если он не содержит слов, уполномочивающих индоссатора инкассировать вексель, считается индоссаментом на инкассо".

144. Было отмечено, что предложенный пункт 2 представляет собой измененный вариант бывшего пункта 3 статьи 20. Комиссия приняла предложение редакционной группы.

Подразумеваемое признание или заверение (статья 30)

145. Было отмечено, что ссылки на подразумеваемый отказ были опущены в статьях 52, 58 и 63, но ссылки на подразумеваемое признание или завершение были сохранены в статье 30. Было выражено мнение о том, что следует также снять и указанную ссылку в статье 30. В поддержку этой точки зрения было указано, что возникнет неясность, если лицо, подпись которого была подделана, будет привлечено к вексельной ответственности в результате поведения, которое могло бы подразумевать признание или заверение. Лицу, которому может быть передан этот вексель, трудно будет узнать, имело ли место подразумеваемое действие и несет ли лицо, подделавшее подпись, или лицо, подпись которого была подделана, вексельную ответственность. Кроме того, учет такого последствия противоречил бы концепции конвенции, в соответствии с которой вопросы, затрагивающие права и обязанности сторон по векселю, должны быть выражены однозначно. Было отмечено, что снятие ссылки не затронет вневексельную ответственность за ущерб лица, которое своим поведением дало другому лицу основания полагать, что оно признало себя обязанным или заверило, что подделанная подпись была его собственной.

146. Однако согласно другой точке зрения, ссылка в статье 30 должна быть сохранена ввиду обоснованности того, чтобы лицо, которое своим поведением косвенно признало себя обязанным или заверило, что подделанная подпись была его собственной, несло вексельную ответственность. Было также отмечено, что в статье 30 главным образом говорится лишь о полномочии подписать вексель и что такие вопросы, как правило, зависят от вневексельных обстоятельств. Вместе с тем согласно другой точке зрения статья 30 не имеет отношения к вопросу о полномочиях.

147. Было внесено предложение исключить возможность того, чтобы лицо могло прямо или косвенно признавать себя обязанным или давать заверения, путем снятия второй фразы статьи 30. В обоснование этого предложения приводился довод о том, что привлечение к вексельной ответственности лица, подпись которого была подделана, когда на самом деле оно его не подписывало, противоречит концепции конвенции. Такое лицо должно нести за ущерб лишь вневексельную ответственность. Однако преобладающим стало мнение о том, что вексельную ответственность по крайней мере должно нести лицо, прямо указавшее, что подделанная подпись была его собственной или что оно является обязанным по векселю. В связи с этим предложение о снятии второй фразы статьи 30 не было принято.

148. Было предложено исключить из статьи 30 слова "прямо или косвенно". В ответ на это предложение было указано, что снятие этих слов привело бы к неясности в отношении того, охватывается ли этим подразумеваемое признание или заверение.

149. После обсуждений было достигнуто общее согласие о том, что статью 30 следует переработать, исключив из нее слова "прямо или косвенно", таким образом, чтобы дать возможность суду определить по поведению лица, подпись которого была подделана, что оно признало себя обязанным по подписи или заверило, что эта подпись была его собственной, в результате чего оно могло бы быть привлечено к вексельной ответственности.

150. Было предложено изменить второе предложение статьи 30 следующим образом:

> "Тем не менее в случае, когда такое лицо признает себя обязанным по подложной подписи или дает основание считать, что это была его собственная подпись, оно несет такую же ответственность, как если бы оно само подписало этот вексель, в соответствии с условиями такого признания или поведением".

151. Было указано, что смысл слов "в соответствии с условиями такого признания или поведением" состоит в том, чтобы позволить лицу, подпись которого была подделана, признать себя обязанным по подписи или дать основание считать, что это была его собственная подпись, лишь в отношении конкретных держателей. После обсуждения Комиссия постановила утвердить это предложение об изменении второй фразы статьи 30, но без этих слов.

Исключение ответственности векселедателя (трассанта) (статья 34 (2))

152. В отношении последнего предложения статьи 34 (2) было выражено мнение о том, что оговорка векселедателя на переводном векселе, исключающая или ограничивающая его ответственность за платеж, должна быть действительной только в том случае, если плательщик акцептовал переводной вексель или если переводной вексель был подписан гарантом за векселедателя или за плательщика, поскольку векселедатель не должен иметь возможности отказываться от своей

ответственности, если только не существует еще одна сторона, несущая основную ответственность. Однако преобладающим стало мнение о том, что следует сохранить статью 34 (2) в ее нынешней формулировке, по которой оговорка является действительной только в том случае, если другая сторона несет или начинает нести ответственность по переводному векселю. В поддержку этого мнения было указано, что достаточно наличия стороны - независимо от того является ли она акцептантом или индоссантом, - у которой можно было бы требовать платежа по переводному векселю. Кроме того, было отмечено, что нынешняя формулировка отражает компромисс в этом вопросе между женевской и англо-американской системами. Она соответствует также коммерческой практике.

153. Было выражено мнение о том, что в коммерческой практике иногда даются гарантии, которые не отмечаются на векселе или на приложенном к нему листе ("аллонж"). В соответствии с законодательством большинства стран эти гарантии являются действительными, хотя они могут иметь силу лишь между непосредственными сторонами в контакте о гарантии. Вместе с тем, поскольку нынешнюю формулировку статьи 42 (2) можно было бы толковать как не допускающую такие гарантии, было предложено изменить эту статью таким образом, чтобы исключить такое толкование. Однако, согласно преобладающему мнению, нынешняя формулировка статьи 42 (2) является удовлетворительной. В поддержку этого мнения было указано, что в проекте конвенции, как правило, не рассматриваются вневексельные соглашения и что добавление в одном случае уточняющей формулировки о допустимости таких соглашений могло бы подразумевать, что в других случаях, в которых такие формулировки отсутствуют, конвенция исключает вневексельные договоренности. Было также отмечено, что любое добавляемое в проект конвенции положение о допустимости вневексельных гарантий могло бы потребовать определения характера допустимых гарантий и такое определение могло бы привести к нежелательному ограничению свободы сторон в том, что касается предоставления гарантий по их усмотрению. Поэтому Комиссия отклонила это предложение.

154. Комиссия рассмотрела статью 42 (6), которая представляет собой положение, внесенное в проект конвенции Рабочей группой на ее четырнадцатой сессии (см. A/CN.9/273, пункт 110 и приложение).

155. После обсуждения Комиссия утвердила статью 42.

Статья 46

156. Комиссия рассмотрела статью 46, которая была изменена Рабочей группой на ее четырнадцатой сессии (см. A/CN.9/273, пункты 112 и 113 и приложение). Было поддержано мнение о том, что следует пересмотреть предоставляемую векселедателю в соответствии с первым предложением статьи 46 (1) возможность оговаривать, что вексель не должен предъявляться к акцепту до наступления определенного события, обусловливающего пересмотр, поскольку включение такого термина в вексель можно было рассматривать как положение, в силу которого содержащийся в векселе приказ становится условным. В таком случае вексель перестанет удовлетворять содержащемуся в статье 1 (2) (b) требованию о том, что он должен содержать безусловный приказ векселедателя плательщику об уплате.

157. В ответ на это было указано, что рассматриваемое положение было включено ввиду того, что опросы среди банковских и торговых учреждений показали, что оговорки с просьбой к держателю не предъявлять вексель до наступления определенного события (например, предъявление откладывается до тех пор, пока не поступит товар, проданный по основной сделке, или до таможенной очистки товаров) довольно часто включаются в переводные векселя. Если определенное событие не наступает, то предъявление векселя к акцепту согласно оговорке, вполне очевидно, будет невозможным и согласно статье 48 (b) излишним, в связи с чем держатель приобретает немедленное право регресса по статье 50 (1) (b) и (2). В этой связи нынешняя формулировка представляет собой компромиссное решение, учитывающее требования международной торговли и располагающее поддержкой банковских кругов.

158. После обсуждений Комиссия приняла статью 46.

Статьи 51 (h) и 58 (2) (d)

159. После обсуждений Комиссия приняла статью 51 (h), которая представляет собой положение, измененное Рабочей группой на ее четырнадцатой сессии (см. A/CN.9/273, пункты 115-117 и приложение). Комиссия приняла также статью 58 (2) (d).

Статья 66

160. Комиссия рассмотрела следующие вопросы, возникшие в связи со статьей 66 (2). Было отмечено, что в статье речь идет о процентной ставке, причитающейся по неоплаченному векселю по истечении срока платежа, и что в первых двух предложениях статьи предусматривается, что процентная ставка составляет 2 процента годовых сверх конкретных ставок, указанных в этих двух предложениях. Однако цифра 2 была заключена Рабочей группой в квадратные скобки, с тем чтобы окончательное решение о процентной ставке было принято Комиссией.

161. В третьем предложении статьи 66 (2) указывается, что ставка, указанная в проекте конвенции, будет действовать в отсутствие ставок, указанных в первых двух предложениях этого пункта; вместе с тем, Рабочая группа не приняла никакого решения о том, какой может быть такая ставка, оставив этот вопрос на усмотрение Комиссии.

162. В отношении ставок, указанных в первых двух предложениях этой статьи, было выражено мнение о том, что в некоторых странах может отсутствовать базисная ставка, указанная в этих предложениях ("например, официальная ставка (банковская ставка) или другая соответствующая ставка, действующая в главном центре страны ..."). В других странах могут действовать несколько официальных ставок. В третьих не известно, действуют ли вообще официальная или банковская ставка. В связи с этим процентная ставка, которая должна быть указана в последнем предложении и применяться в отсутствие ставок, указанных в предыдущих предложениях, приобретает большое значение. Было выражено мнение о том, что официальная ставка, действующая в главном центре страны, где вексель подлежит оплате (первое предложение статьи 66 (2)), может и не являться надлежащей ставкой, если вексель подлежит оплате в валюте помимо валюты страны, где вексель подлежит оплате.

163. Было также выражено мнение о том, что установление ставки причитающихся процентов путем добавления 2 процентов к базисной ставке является неоправданным, в связи с чем ставка становится чрезмерной. Вместе с тем, согласно другой точке зрения, ставка в размере 2 процентов сверх базисной ставки является оправданной, поскольку базисная ставка, как правило, устанавливается государственными финансовыми учреждениями ниже уровня, который устанавливается коммерческими учреждениями за неуплату по векселям, используемым в международных торговых сделках. Поэтому добавление 2 процентов к базисной ставке является необходимым для того, чтобы привести эту ставку в соответствие с коммерческой практикой.

164. Что касается ставки, которая должна быть указана в последнем предложении, согласно общему мнению, было признано нецелесообразным указывать в этом предложении конкретную цифру, которая действовала бы в течение всего периода действия Конвенции. Любая указанная цифра, даже если она была целесообразной в момент включения, позже может оказаться нецелесообразной в силу изменения экономических условий. Поэтому предпочтительнее, чтобы в этом предложении речь шла о ставке, которая подлежит определению, но которая менялась бы по мере изменения экономических условий. В этой связи было бы желательным избрать подлежащую определению ставку, которая не была бы подвержена широким колебаниям в процессе определения ставки в различных странах.

165. В отношении процентной ставки, подлежащей выплате согласно третьей фразе статьи 66 (2), были сделаны следующие предложения:

a) ставка, которая будет устанавливаться судом в соответствии с нормами внутригосударственного права за неуплату по векселю;

b) ставка, по которой будет выплачивать проценты кредитор, если он занимал на коммерческом рынке сумму денег, которая была не уплачена;

c) ставка, которая будет устанавливаться каждым государством в момент, когда оно становится участником проекта конвенции. Эта ставка будет применяться в соответствии с конвенцией судами этого государства;

d) основная процентная ставка в данной стране;

e) разумная коммерческая ставка, существующая в момент расчета процента.

166. По этим предложениям состоялся обмен мнениями. Было отмечено, что в некоторых странах банковские круги с неохотой соглашаются со ставкой, которая не поддается четкому и немедленному определению в момент, когда производится расчет процентов. В связи с этим ставки,

которые могут определяться лишь после вмешательства суда или в отношении которых могли существовать различные мнения (например, в отношении разумных коммерческих ставок), были неприемлемыми.

167. В ответ на предложение, изложенное в пункте 165 (a), выше, было указано, что принятие ставки, определяемой национальным судом, могло бы привести к широким расхождениям в ставках, действующих в различных странах или даже в различных единицах административного деления федерального государства. Кроме того, ставки, устанавливаемые по национальному законодательству, могут и не отражать фактический размер компенсации, назначаемой судами за неуплату. Например, в некоторых странах процентные ставки, устанавливаемые по национальному законодательству, являются низкими по сравнению со ставками, которые надлежащим образом обеспечивали бы компенсацию кредиторам, учитывая преобладающие коммерческие условия. В некоторых из этих стран суды в дополнение к процентам, определяемым по законодательству, в качестве дополнительной компенсации присуждают также сумму за понесенный ущерб. Кроме того, если государство стало участником Женевской (1930 года) конвенции, устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселях, не сделав оговорку по статье 13 приложения II к этой Конвенции, принятие этого предложения привело бы к установлению процентной ставки в размере лишь 6 процентов (статья 48 единообразного закона), хотя эта ставка не соответствует нынешним коммерческим процентным ставкам.

168. Была выражена определенная поддержка в отношении предложения утвердить ставки, упомянутые в пункте 65 (b) и (e). Против утверждения этих ставок выдвигались возражения по причине того, что их весьма трудно устанавливать.

169. Более широкая поддержка была выражена в отношении следующей ставки, определяемой на основе, изложенной в пункте 165 (a): ставка будет устанавливаться в соответствии с нормами внутригосударственного права в отношении неуплаты по векселю в ходе иска, возбуждаемого в месте, где вексель подлежит оплате. Было отмечено, что иск в связи с неуплатой, как правило, будет возбуждаться в месте, где вексель подлежит оплате, в связи с чем соответствующую ставку можно будет без труда установить.

170. Комиссия постановила поручить специальной рабочей группе пересмотреть статью 66 (2) и (3) в свете обсуждений, состоявшихся в Комиссии. Рабочей группе было также предложено рассмотреть вопрос о том, какие последствия могут иметь изменения, внесенные в статью 66 (2) и (3), для других статей проекта конвенции, в которых упоминается статья 66 (2) и (3). Рабочей группе было также поручено рассмотреть вопрос о том, является ли целесообразной ссылка в статье 66 (1) (b) (ii) на "сумму, указанную в пункте 1 (b) (i)", и следует ли ограничить ее "суммой векселя".

171. С учетом предложений специальной рабочей подгруппы и редакционной группы Комиссия постановила изменить статью 66 (2) следующим образом:

> "Процентной ставкой является такая ставка, по которой проценты взыскивались бы в случае осуществления судопроизводства в месте платежа по векселю".

172. В отношении статьи 66 (3), касающейся учета векселей до наступления срока платежа, было отмечено, что проблемы, касающиеся наличия "официальной ставки (банковской ставки)", которые возникают в связи со статьей 66 (2), не существуют в отношении "официальной ставки (учетной ставки)". Вместе с тем, в отношении установления ставки в последнем положении статьи 66 (3) были высказаны замечания, аналогичные тем, которые были высказаны в отношении последнего предложения статьи 66 (2). В этой связи Комиссия постановила изменить последнее положение статьи 66 (3) следующим образом:

> "или, если таковая ставка отсутствует, по ставке, применение которой в данных обстоятельствах является наиболее разумным".

173. Комиссия утвердила предложение о добавлении в статье 66 нового пункта 2 бис следующего содержания:

> "2 бис) Ничто в пункте 2 не препятствует суду присудить возмещение убытков или выплату компенсации за дополнительный ущерб, причиненный держателю задержкой в уплате".

3. Рассмотрение других вопросов и проектов статей

Условные индоссаменты (статья I7)

I74. По общему мнению, в соответствии со статьей I7 индоссамент для целей передачи векселя держателю должен быть безусловным. Если индоссамент оговорен условием, это условие следует игнорировать в отношении передачи векселя, и лицо, получающее вексель, становится держателем, даже если это условие не выполнено. Вместе с тем были выражены другие мнения в отношении возможного воздействия этого условия на ответственность индоссанта перед сторонами, следующими после индоссатора. Согласно одной точке зрения, это условие следует также игнорировать в отношении ответственности индоссанта перед этими сторонами. Было отмечено, что такой подход содействовал бы обороту векселя.

I75. Вместе с тем, согласно еще одной точке зрения, не следует игнорировать условие в отношении ответственности индоссанта перед сторонами, следующими после индоссатора. В обоснование этого, было указано, что, если вексель передается индоссатору в связи с основной сделкой между индоссантом и индоссатором, которая подчинена условию, индоссант вправе ожидать отсутствия ответственности в случае невыполнения условия независимо от того, указано ли это условие в индоссаменте на векселе или содержится лишь в основном соглашении. Если индоссант имеет возражение против индоссатора на основании невыполнения условия, держатели после лица, получившего вексель, также могут быть затронуты условием по смыслу статьи 25; т.е. последующему держателю, знавшему об этом условии, а также о том, что оно не было выполнено, на основании этого условия может быть предъявлено возражение.

I76. Было отмечено, что, если условие в индоссаменте должно быть запрещено или игнорировано в отношении как передачи векселя, так и ответственности индоссанта, возникнет несоответствие между статьей I7 и статьей 40 (2), по которой индоссант может исключить или ограничить свою ответственность.

I77. Комиссия постановила переработать статью I7 таким образом, чтобы условие в индоссаменте игнорировалось в отношении сторон после индоссатора, и передала эту статью редакционной группе.

I78. Редакционная группа предложила добавить в статью I7 (2) следующее предложение:

> "Условие считается ненаписанным применительно к сторонам или получающим вексель лицам, следующим за индоссатором".

I79. Эта формулировка встретила возражения по мотивам, изложенным в пункте I75, выше. Указывалось, что полностью игнорировать условия применительно к ответственности индоссанта перед сторонами, следующими за индоссантом, было бы, возможно, неправильно, поскольку это условие может иметь значение как уведомление о возможном возражении индоссанта. После обсуждения Комиссия приняла предложение редакционной группы.

Залог векселя путем индоссамента

I80. Было внесено предложение о добавлении новой статьи 20 бис следующего содержания:

> "Если индоссамент содержит оговорку валюта в обеспечении (valuer en garantie), валюта в залог (valuer en gage) или всякую иную оговорку, указывающую на залог, то индоссатор
>
> a) является держателем в соответствии с пунктами 6 и 7 статьи 4 и статьей 28;
>
> b) может осуществлять все права, вытекающие из векселя;
>
> c) может индоссировать вексель только для целей инкассирования;
>
> d) подвергается действию всех притязаний и возражений, которые могут быть выдвинуты против индоссанта лишь в случаях, предусмотренных в статьях 25 и 26.
>
> Такой индоссатор, поставивший индоссамент на инкассо, не несет ответственности по векселю перед предшествующими держателями".

I81. В поддержку этого предложения был приведен довод о том, что залог векселя путем индоссамента ("endossement pignoratif") используется в международной торговле как средство получения кредита и что в проекте конвенции должны содержаться специальные правила в отношении прав и статуса залогодержателя векселя по индоссаменту. Однако, согласно другой точке зрения

практическая необходимость в таком положении отсутствует, поскольку рассматриваемое в этом положении средство широко не используется. Возникло несколько вопросов и возражений в отношении некоторых элементов предложенного текста, в частности в отношении правил, изложенных в подпунктах (a) и (b). Комиссия постановила не обсуждать это предложение, поскольку на нынешнем этапе она не может заниматься подробным рассмотрением различных элементов предложения и его последствий для других статей проекта конвенции.

Вопросы в отношении статей 34 (I), 35 (I) и 40 (I)

182. Предлагалось исключить из статьи 34 (I) слово "последующей". Было заявлено, что остается неясным, относится ли фраза "любой последующей стороне" к стороне, следующей за держателем, или стороне, следующей за векселедателем. Кроме того, была высказана точка зрения, что эта статья должна также обязывать векселедателя уплатить гаранту индоссанта, который оплатил вексель. Вследствие этого было выражено общее мнение изменить статью 34 (I) следующим образом: исключить слова "любой последующей стороне" и заменить их словами "любому индоссанту или гаранту индоссанта". Было также выражено общее мнение, что такую же формулировку следует использовать в статье 35 (I), а также - включив слово "последующий" - в статье 40 (I), поскольку здесь необходимо разъяснить, что индоссант не несет ответственности перед предшествующими индоссантами или их гарантами.

183. Комиссия приняла следующие предложения редакционной группы:

a) в статье 34 (I) заменить слова "любой последующей стороне" словами "любому индоссанту или любому гаранту индоссанта";

b) в статье 35 (I) заменить слова "любой стороне" словами "любому индоссанту или любому гаранту индоссанта".

(В отношении статьи 40 (I) см. предложение редакционной группы в пункте 209, ниже).

Статьи 38 (I) и ее взаимосвязь со статьей II

184. Комиссия рассмотрела значение термина "неполный вексель" в статьях II и 38 (I), а также вопрос о том, являются ли удовлетворительными положения статьи 38 (I), касающиеся акцепта плательщиком неполного переводного векселя до того, как он был подписан векселедателем.

185. Было отмечено, что в статьях II и 38 (I) значение термина "неполный вексель" трактуется по-разному. По статье II неполный переводной вексель означает вексель, удовлетворяющий предусмотренным в подпункте (a) статьи I (2) требованиям о том, что вексель содержит в своем тексте слова "международный переводной вексель (Конвенция от ...)", а также предусмотренным в подпункте (f) требованиям о том, что он должен быть подписан трассантом, однако он не удовлетворяет одному или нескольким другим требованиям, указанным в статье I (2). Вместе с тем по статье 38 (I) переводной вексель, удовлетворяющий только требованиям, предусмотренным в подпункте (a) статьи I (2), рассматривается как неполный вексель, который может быть акцептован плательщиком.

186. Было выражено мнение о том, что в результате расхождений в значении термина "неполный вексель", употребляемого в статье II и в статье 38 (I), плательщик, который акцептовал вексель до того, как он был подписан векселедателем, в соответствии со статьей 38 (I) не обеспечивается защитой по статье II (2), поскольку эта статья предусматривает защиту лишь неполного векселя, согласно определению, данному в статье II (I). Поскольку в силу потребностей коммерческой деятельности иногда желательно, чтобы плательщик акцептовал вексель до того, как он подписан векселедателем, возникает необходимость, чтобы плательщик, акцептовавший вексель таким образом, обеспечивался защитой по статье II (2). Эту защиту можно обеспечить путем изменения формулировки начала части статьи II (I) следующим образом: "Неполный вексель, который удовлетворяет требованиям, предусмотренным в подпункте (a) пункта 2 статьи I, и подписан векселедателем или плательщиком...".

187. В ответ было указано, что употребление термина "неполный вексель" в статье 38 (I) является неточным, поскольку переводной вексель, который не был подписан векселедателем, не является неполным векселем; это скорее письменный документ, который вообще не является оборотным документом. Документ становится оборотным лишь после подписания векселедателем. Поэтому не следует пытаться включить в определение "неполного векселя" в статье II вексель, не подписанный векселедателем. Было отмечено, что ни в статье II (I), ни в статье 38 (I) не дается точного определения термина "неполный вексель" и что в этой связи нет никакого несоответствия в том, что в двух случаях по различным причинам упоминаются векселя, которые являются неполными в том, что касается различных требований.

188. После обсуждений Комиссия постановила внести изменения либо в статью II, либо в статью 38 (I), чтобы включить положение, предусматривающее, что письменный документ, удовлетворяющий лишь требованиям подпункта (a) статьи I (2), может быть акцептован плательщиком и что в таком случае положения статьи II (2) соответствующим образом применимы к подписанию векселя векселедателем или к любому другому заполнению векселя векселедателем или другим лицом. (См. предложение редакционной группы об изменении статьи 38 (I), пункт 209, ниже).

Статья 48

189. Было отмечено, что, хотя в статье 48 перечисляются ситуации, когда не требуется ни обязательное, ни факультативное предъявление к акцепту, в ней не рассматривается ситуация, когда происходит задержка с предъявлением векселя к акцепту держателем и когда такая задержка является уважительной, так как она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть. В отличие от этого вопрос об уважительной задержке рассматривается в статье 52 (I) (в отношении предъявления к платежу), в статье 58 (I) (в отношении совершения протеста по векселю из-за неакцепта или неплатежа) и в статье 63 (I) (в отношении направления уведомления о неакцепте или неплатеже). Было предложено привести статью 48 в соответствие с другими упомянутыми статьями и высказано мнение о том, что следует обязать держателя предъявлять вексель к акцепту, проявляя разумную заботливость, после того как причина задержки прекращает действовать.

190. В ответ на это было указано, что в статье 48 вопрос об уважительной задержке с предъявлением векселя к акцепту не рассматривается по той причине, что статья 47 требует предъявления в установленные, а не в разумные сроки, как это имеет место в некоторых правовых системах. Вопрос об уважительной задержке решается статьей 48 (b), в соответствии с которой предъявление не требуется, если, несмотря на разумную заботливость, предъявление не может быть совершено в срок, установленный для предъявления к акцепту. Кроме того, было отмечено, что в большинстве случаев система, отраженная в статьях 47 и 48, действует вполне удовлетворительно. Например, если вексель выписывается со сроком платежа по предъявлении или в установленный промежуток времени от предъявления, статья 47 (e) предусматривает, что он должен быть предъявлен к акцепту в течение одного года от его даты. Таким образом, держатель располагает достаточным временем для предъявления и, если предъявление по вполне уважительным причинам задерживается в течение всего года, справедливо было бы не требовать от держателя предъявления к акцепту и дать ему возможность возбуждать иск в отношении сторон по векселю. С другой стороны, было отмечено, что в других случаях эта система может и не действовать столь удовлетворительно. Например, если вексель содержит указание на то, что он должен быть предъявлен в течение 30 дней после даты векселя, и если в силу уважительных обстоятельств предъявление было неосуществимым в течение тридцати дней, но стало возможным на тридцать второй день, было бы неправильным, если бы держатель получил право сразу же по прошествии тридцати дней возбуждать иск в отношении сторон по векселю на основе конструктивного отказа от акцепта.

191. В отношении статьи 48 (b) было предложено заменить слова "несмотря на разумную заботливость" словами "в силу обстоятельств, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть". В обоснование этого предложения было указано, что если первая формулировка имеет субъективное значение, то вторая формулировка имеет объективное значение, в связи с чем она является более предпочтительной. Сохранение слов "несмотря на разумную заботливость" поддерживалось по той причине, что их значение хорошо понятно. Кроме того, было отмечено, что непредъявление векселя к акцепту может происходить в двух несколько различных ситуациях; во-первых, когда этому предъявлению помешали форс-мажорные обстоятельства, и, во-вторых, когда невозможно установить плательщика. Слова "в силу обстоятельств, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть" не совсем подходят к последней ситуации в отличие от слов "несмотря на разумную заботливость".

192. С целью устранения трудностей, перечисленных выше в связи со статьей 48, было предложено следующее:

a) добавить в статье 48 новый пункт следующего содержания:

"I) Задержка в необходимом предъявлении к акцепту в сроки, указанные в векселе, считается уважительной, когда она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть. Когда причина задержки прекращает действовать, предъявление должно быть совершено с разумной заботливостью";

b) сделать подпункт (a) статьи 48 пунктом 2);

c) заменить подпункт (b) статьи 48 следующим новым пунктом 3):

"3) Если необходимое предъявление к акцепту не может быть совершено в сроки, установленные в статье 47 (e), в силу обстоятельств, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть, необходимое предъявление к акцепту не требуется".

193. После обсуждений Комиссия утвердила это предложение, внеся в него изменение, в соответствии с которым в предложенном новом пункте 3 должна содержаться ссылка и на подпункты (d) и (e) статьи 47.

Статьи 68 (3) и 73 (2)

194. Комиссия рассмотрела последствия платежа плательщиком, который акцептовал вексель (статья 68 (3)) в отличие от последствий платежа плательщиком, который не акцептовал вексель (статья 73 (2)). Было отмечено, что в первом случае плательщик как акцептант, который произвел платеж держателю, не являющемуся защищенным держателем, освобождается от ответственности лишь в том случае, если в момент платежа он не знал, что третье лицо заявило обоснованное притязание на вексель или что держатель приобрел вексель путем кражи или подделал подпись получателя или индоссатора или участвовал в такой краже или подделке (статья 68 (3)). Таким образом, другие стороны освобождаются от ответственности по статье 73 (I) лишь в том случае, если акцептант не знал об этом. Однако представляется, что, если плательщик не акцептовал вексель, произведенный им платеж, независимо от того, знал ли он об этом или нет, освобождает все стороны от ответственности (статья 73 (2)). Было высказано мнение о том, что такое несоответствие является неоправданным и что в этой связи статью 73 (2) следует изменить, добавив текст, сформулированный следующим образом: "за исключением тех случаев, когда плательщик производит платежи держателю, который не является защищенным держателем, зная во время выплаты, что третье лицо заявило обоснованное притязание на вексель или что держатель приобрел вексель путем кражи или подделал подпись получателя или индоссатора или участвовал в такой краже или подделке".

195. Это предложение встретило возражение на том основании, что статьи 68 (3) и 73 направлены на решение разных вопросов. В статье 68 (3) рассматривается случай, когда сторона освобождается от ответственности путем платежа, в то время как в статье 73 (I) рассматривается взаимосвязь между освобождением стороны от ответственности и освобождением от ответственности других сторон, имеющих право регресса против стороны, освобожденной от ответственности. В свою очередь в статье 73 (2) речь идет о взаимосвязи между платежом, совершенным плательщиком, и освобождением от ответственности всех сторон.

196. После обсуждений Комиссия постановила принять вышеизложенное предложение.

Статья 68 (4) (a бис)

197. Был также поднят вопрос о том, каким образом, лицо, помимо плательщика, акцептанта или векселедателя, которое уплатило часть суммы по векселю, подлежащей оплате по частям в последовательные сроки, может осуществить право регресса в отношении предыдущих сторон. Было отмечено, что в соответствии со статьей 69 (4) сторона, производящая частичный платеж, имеет право на получение от держателя заверенной копии векселя или любого удостоверенного протеста (статья 69 (4) (b)) и может осуществить свое право регресса путем передачи этой заверенной копии. Было достигнуто согласие о том, чтобы в статью 68 было включено положение на основе статьи 69 (4) (b).

Статьи 44, 68, 69 и 73

198. Было отмечено, что проект конвенции не содержит удовлетворительных правил, охватывающих следующие ситуации или вопросы: освобождение от ответственности стороны в случае оплаты векселя ее гарантом; защита стороны, оплачивающей вексель, подлежащий оплате частями в последовательные даты, и последствия частичной оплаты векселя гарантом плательщика. В целях устранения этих недостатков были сделаны следующие предложения:

Статья 44

Нынешний текст статьи 44 следует считать пунктом 2, а в качестве нового пункта I включить следующий текст:

"I) Оплата векселя гарантом в соответствии со статьей 68 освобождает сторону, в отношении которой он стал гарантом, от ответственности по векселю в размере выплаченной суммы".

Статья 68

Добавить в пункт 4 следующий подпункт (а тер):

"а тер) Если в [акцепте или] оплате какой-либо части векселя, подлежащего оплате частями в последовательные сроки, отказано, и сторона после такого отказа оплачивает эту часть, держатель, который принимает платеж, должен передать такой стороне заверенную копию векселя и любой необходимый удостоверенный протест, с тем чтобы позволить этой стороне осуществить свои права по векселю".

Статья 69

Изменить пункт 3 (а) следующим образом:

"3) Если держатель принимает частичный платеж от плательщика, гаранта плательщика акцептанта или векселедателя простого векселя:

а) гарант плательщика, акцептант или векселедатель простого векселя освобождаются от ответственности по векселю в размере выплаченной суммы; и"

Изменить пункт 4 (b) следующим образом:

"4) Если держатель принимает частичный платеж по векселю от стороны, не являющейся акцептантом, векселедателем простого векселя или гарантом плательщика:

а) ...

b) держатель должен передать такой стороне заверенную копию векселя и любой необходимый удостоверенный протест, с тем чтобы позволить такой стороне осуществить свои права по векселю".

Статья 73 (I)

Заменить в пункте I слова "права регресса" словами "права по векселю".

199. Что касается предлагаемых изменений к статье 44, то было зафиксировано понимание того, что оплата гарантом не освобождает сторону, в отношении которой он стал гарантом, от ответственности по векселю против самого гаранта.

200. Что касается предлагаемого нового подпункта (а тер) к статье 68 (4), то было достигнуто согласие сохранить слова, заключенные в квадратные скобки (а именно "акцепте или"), хотя отказ в акцепте векселя, подлежащего оплате частями в последовательные даты, на практике, видимо, является редким случаем.

201. Что касается предлагаемых изменений к пунктам 3 и 4 статьи 69, то было достигнуто согласие в отношении того, что частичный платеж гарантом плательщика охватывается пунктом 3, поскольку ответственность такого гаранта является первичной ответственностью, поскольку он фактически гарантировал платеж. Включение слова "необходимый" в пункт 4 (b) оправдано тем, что сторона, производящая платеж, не во всех обстоятельствах нуждается в каком-либо удостоверенном протесте, например, не нуждается в случае, когда совершение такого протеста не обязательно.

202. Предлагаемая замена в пункте 4 (b) статьи 69 и в пункте I статьи 73 слов "права регресса" словами "права по векселю" оправдана тем, что это позволит расширить сферу охвата за пределы прав регресса, предусмотренных в статьях 55-56, и включить права против первичных должников и права гаранта против стороны, за которую он поручился.

203. После обсуждения Комиссия приняла эти предложения с учетом редакционных поправок.

Статья 71

204. Было отмечено, что в статье 71 (1) предусматривается, чтот вексель должен быть оплачен в той валюте, в которой выражена сумма векселя. Если валюта, в которой должен быть оплачен вексель, не является валютой страны получателя и если платеж требуется совершить в валюте, лицо, которое должно совершить платеж, может оказаться не в состоянии сделать это, поскольку в момент, когда ему было предложено совершить платеж, он не располагал в достатке валютой для оплаты причитающейся суммы. В таком случае считается, что имел место отказ от платежа. Таким образом, статья в ее нынешней формулировке дает держателю, намеревающемуся вызвать отказ, возможность сделать это путем выдвижения без предварительного уведомления требования произвести платеж в иностранной валюте. Эту проблему можно было бы решить, включив в статью 71 положение, обязывающее держателя до предъявления требования о платеже уведомлять сторону, которой будет предложено произвести платеж о том, что этот платеж должен быть совершен в иностранной валюте.

205. Однако возобладало мнение о том, что трудности, о которых идет речь, на практике не существуют, поскольку держатели векселей, как правило, не желают получать валюту, когда речь идет о значительной причитающейся сумме. Если будет принято решение о включении в статью 71 положения, согласно которому держатель, требующий произвести платеж в иностранной валюте, будет обязан уведомлять об этом требовании сторону, которая должна будет произвести платеж, в этом положении необходимо будет учесть следующие вопросы: сроки предварительного уведомления, вопрос о том, необходимо ли уведомление даже в тех случаях, когда платеж затребован в осуществление права регресса; а также последствия неуведомления. После обсуждений Комиссия постановила не включать в проект конвенции положения о предварительном уведомлении.

Статья 72 (1)

206. Было отмечено, что цель статьи 72 (1) состоит в том, чтобы предотвратить любое умаление в проекте конвенции права договаривающегося государства применять положения валютного контроля, действующие на его территории. Однако некоторые государства приняли положения с целью защиты своих валют, которые нельзя расценивать как положения валютного контроля, и было бы желательным, чтобы в проекте конвенции не умалялись и эти положения. С этой целью было предложено добавить после слов "положения валютного контроля" слова "и положения, касающиеся защиты его валюты". После обсуждений Комиссия приняла это предложение.

207. Было предложено добавить после слов "обязано применять" слова "или может принимать во внимание". В поддержку этого предложения было указано, что в соответствии с рядом конвенций, касающихся коллизий правовых норм, договаривающееся государство может принимать во внимание некоторые правовые положения и, в частности, обязательные положения другого государства, хотя оно и не обязано применять их. Хотя в отношении этого предложения существовала определенная поддержка, преобладающим стало мнение, согласно которому добавление предложенных слов породило бы неясность в том, что касается смысла статьи 72 (1). Смысл этой статьи состоит в том, чтобы обеспечить возможность применения обязательных положений, действующих на территории договаривающегося государства, и эта статья не является подходящим местом для рассмотрения обязательных положений, применимых за пределами территории договаривающегося государства. После обсуждений Комиссия отклонила это предложение.

Статья 80 (1) (с)

208. Как было отмечено, в этой статье предусматривается, что против акцептанта переводного векселя, оплачиваемого по предъявлении, по истечении четырех лет от даты акцепта не может быть осуществлено право на иск по векселю. Однако это положение не сработает, если акцептант не указал дату своего акцепта или если при отсутствии такой отметки со стороны акцептанта векселедатель или держатель не поставили дату акцепта (статья 38 (3)). В этой связи было предложено добавить в конце статьи 80 (1) (с) слова "или в случае отсутствия такой даты, даты векселя". После обсуждения Комиссия приняла это предложение.

4. Некоторые предложения редакционного характера, не рассмотренные Комиссией

209. Из-за нехватки времени на текущей сессии Комиссия не смогла рассмотреть рекомендации редакционной группы в отношении формулировок решений Комиссии по существу, касающихся статей 38 (1), 40 (1), 41, 48, 66, 72 (1), 73 (2) и 80 (1) (с):

Статья 38 (I) (см. пункт I88, выше):

Добавить в качестве второго предложения следующее:

"В этом случае статья II применяется соответственно к заполнению векселя векселедателем или другим лицом".

Статья 40 (I) (см. пункты I82 и I83, выше):

Вместо "любой последующей стороне" следует читать "любому последующему индоссанту или гаранту такого индоссанта".

Статья 4I (см. пункт 62, выше):

Перед статьей 4I включить следующий заголовок:

"F. Лицо, передающее вексель по индоссаменту или путем простого вручения"

Изменить пункт I следующим образом:

"I) В отсутствие договоренности об ином, лицо, передающее вексель по индоссаменту и путем вручения или путем простого вручения, заверяет ..."

Изменить конец пункта 3 следующим образом:

"с процентами, исчисленными в соответствии со статьей 66, против возврата векселя".

Статья 48 (см. пункты I89-I93, выше):

Изменить текст статьи следующим образом:

"I) Задержка в обязательном предъявлении к акцепту в срок, указанный на векселе, считается уважительной в том случае, если она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть. Когда причина задержки отпадает, предъявление должно быть осуществлено с разумной заботливостью.

2) Ни обязательное, ни факультативное предъявление к акцепту не требуется, если плательщик умер или больше не может свободно распоряжаться своим имуществом по причине своей несостоятельности, или является вымышленным лицом или лицом, которое не способно обязываться по векселю в качестве акцептанта, или если плательщиком является корпорация, товарищество, ассоциация или иное юридическое лицо, которое прекратило свое существование.

3) Когда обязательное предъявление к акцепту не может быть осуществлено в сроки, предусмотренные в статье 47 (d) или (e), ввиду обстоятельств, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть, обязательного предъявления к акцепту не требуется".

Статья 66 (см. пункты I60-I73, выше)

Заменить пункты 2 и 3 следующими пунктами 2, 2 бис и 3:

"2) Процентной ставкой является такая ставка, по которой проценты взыскивались бы в случае осуществления судопроизводства в месте платежа по векселю.

2 бис) Ничто в пункте 2 не препятствует суду присудить возмещение убытков или выплату компенсации за дополнительный ущерб, причиненный держателю задержкой в уплате.

3) Учетный процент исчисляется по официальной ставке (учетной ставке) или по другой подобной надлежащей ставке, действующей на день предъявления регрессного требования в главном месте коммерческой деятельности держателя или, в отсутствие такового, в месте его обычного проживания или, если такая ставка отсутствует, по ставке, применение которой в данных обстоятельствах является наиболее разумным".

Статья 72 (I) (см. пункт 206, выше):

После слов "на его территории" включить "и положения, касающиеся защиты своей валюты".

Статья 73 (2) (см. пункты 194-196, выше):

Изменить конец фразы следующим образом:

"в той же степени освобождает от ответственности все стороны, за исключением того случая, когда плательщик производит выплату держателю, не являющемуся защищенным держателем, зная во время выплаты, что третье лицо заявило обоснованное притязание на вексель или что держатель приобрел вексель путем кражи или подделал подпись получателя или индоссатора или участвовал в такой краже или подделке".

Статья 80 (I) (с) (см. пункт 208, выше):

Изменить конец фразы следующим образом:

"от даты акцепта или в отсутствие такой даты - от даты векселя";

210. Комиссия постановила включить вышеуказанные редакционные предложения в текст проекта конвенции, направляемый правительствам и международным организациям для получения замечаний, и указать, что эти предложения не были рассмотрены Комиссией.

211. Текст проекта конвенции, пересмотренный Комиссией на ее нынешней сессии, помещен в приложении I к настоящему докладу.

5. Процедура принятия проекта конвенции в качестве конвенции

а) Выбор процедуры, которой необходимо придерживаться

212. Комиссия рассмотрела различные процедуры, которые могли бы быть применены для принятия проекта конвенции.

213. Секретарь Комиссии отметил, что, как показали неофициальные консультации между делегациями, поддержкой пользуется каждая из трех возможных процедур. Первая возможная процедура заключается в том, что Комиссия будет просить Генеральную Ассамблею созвать дипломатическую конференцию в целью принятия окончательного варианта проекта конвенции, выработанного на нынешней сессии Комиссии, в качестве конвенции. Вторая возможная процедура заключается в том, что окончательный вариант проекта конвенции, выработанный на нынешней сессии Комиссии, будет рассмотрен Рабочей группой по международным оборотным документам до начала двадцатой сессии Комиссии и затем будет рассмотрен и утвержден Комиссией на ее двадцатой сессии. Далее Комиссия будет рекомендовать Ассамблее утвердить проект конвенции, не рассматривая его текст по существу. Третья возможная процедура заключается в том, что окончательный вариант проекта конвенции, выработанный на настоящей сессии Комиссии, будет рассмотрен и утвержден Комиссией на ее двадцатой сессии без какого-либо дополнительного рассмотрения его Рабочей группой, но при условии проведения необходимой подготовительной работы, включая разработку окончательных положений проекта, которой занимается в настоящее время Секретариат. После этого Комиссия будет рекомендовать Ассамблее утвердить проект конвенции, не рассматривая его текст по существу. По каждой из этих процедур были высказаны мнения за и против.

214. Было поддержано предложение о том, чтобы Комиссия рекомендовала созвать дипломатическую конференцию, для завершения работы которой Комиссия занималась на протяжении более 10 лет. Отмечалось, что созыв дипломатической конференции является обычной процедурой принятия конвенций универсального характера по вопросам частного права. Отмечалось также, что больший объем расходов на проведение конференции обеспечит, с другой стороны, более совершенные методы и условия работы. Такая конференция, которая могла бы длиться три-четыре недели, дала бы всем государствам возможность участвовать в очень подробном рассмотрении проекта. Выработанный после такого обсуждения текст наверняка имел бы широкую поддержку. Высказывания против созыва дипломатической конференции основывались на том, что проведение конференции является самым дорогим из предлагаемых методов и что такие большие расходы неоправданны в свете нынешних финансовых трудностей Организации. Было также выражено мнение, что проведение дипломатической конференции, возможно, не самая лучшая процедура для принятия в качестве конвенции такого крайне сложного с технической точки зрения текста, каковым является текст проекта конвенции. Были высказаны сомнения по поводу того, что такой текст может быть улучшен

в результате обсуждений на дипломатической конференции. Было также отмечено, что рекомендация о созыве дипломатической конференции будет сделана только в том случае, если Комиссия убедится, что проект конвенции был рассмотрен и улучшен ею настолько, насколько это соответствовало ее полномочиям. Однако, как выявилось в ходе обсуждений в Комиссии, некоторые государства считали, что в проекте конвенции, возможно, все еще имелись несоответствия и пробелы. Дипломатическая конференция, образующая форум для международных переговоров с широким кругом участников, необходима тогда, когда нужно, чтобы с помощью конвенции был обеспечен баланс между участниками, имеющими противоположные экономические или политические интересы; что же касается рассматриваемого проекта конвенции, то здесь такого столкновения интересов не наблюдается. В связи с заявлением о том, что дипломатическая конференция является дорогостоящим мероприятием, было отмечено, что органом, способным решать, оправданы ли связанные с ней расходы, является Генеральная Ассамблея; Комиссия не уполномочена принимать по этому вопросу какое-либо решение.

215. Было достигнуто согласие на широкой основе в отношении того, что, если можно не созывать дипломатическую конференцию при выборе второй или третьей из возможных процедур, указанных в пункте 213, выше, то применение той или иной из этих процедур должно, по возможности, обеспечить такое положение, при котором проект конвенции был бы изучен всеми государствами так же внимательно, как он изучался бы в случае проведения дипломатической конференции.

216. Было достигнуто общее согласие в отношении того, что в случае утверждения второй или третьей из возможных процедур каждая из них должна обязательно предусматривать передачу окончательного варианта текста, утвержденного на текущей сессии, всем государствам, с тем чтобы они могли высказать по нему свои замечания. Благодаря этому те государства, которые не участвовали ни в семнадцатой, ни в нынешней сессиях Комиссии, смогли бы высказать свои мнения по поводу проекта конвенции. Получив такие замечания от всех государств и изучив их, Комиссия, в свою очередь, могла бы сообщить Генеральной Ассамблее, что при подготовке окончательного варианта проекта конвенции учтены мнения всех государств. Было отмечено, что такая передача окончательного текста государствам могла бы быть организована по решению Комиссии, однако была высказана также точка зрения о том, что такую передачу было бы более целесообразно осуществить после рассмотрения настоящего доклада Ассамблеей.

217. Было указано, что значительное различие между второй и третьей возможными процедурами, упомянутыми в пункте 213, заключается в том, что в соответствии со второй процедурой окончательный вариант проекта конвенции, выработанный на нынешней сессии, будет рассмотрен Рабочей группой до начала двадцатой сессии Комиссии; в соответствии с третьей процедурой такого рассмотрения не предвидится. Поддержка предложения о рассмотрении проекта Рабочей группой основывалась на том, что такая процедура могла бы существенно облегчить работу Комиссии на ее двадцатой сессии в связи с выработкой окончательного варианта проекта конвенции и его одобрением. Было также отмечено, что деятельность Рабочей группы на ее тринадцатой и четырнадцатой сессиях значительно облегчила работу Комиссии на ее нынешней сессии. Кроме того, Рабочая группа могла бы изучить и замечания правительств, полученные после передачи им проекта конвенции, и представить Комиссии рекомендации о путях решения проблем, затрагиваемых в этих замечаниях.

218. Были высказаны также мнения против рассмотрения проекта Рабочей группой. Как отмечалось, развивающиеся страны испытывают трудности в связи с покрытием расходов на участие своих делегатов в сессиях рабочих групп. Было также указано, что, ввиду ограничений по времени, которые возникнут при передаче проекта конвенции государствам, а также при получении и анализе переданных ими в ответ замечаний, вероятно, окажется невозможным представить эти замечания на сессии Рабочей группы, которую планируется провести в начале 1987 года. Эффективность сессии Рабочей группы была бы намного снижена, если не удастся представить ей на рассмотрение замечания правительств. Было также отмечено, что объединенное проведение двухнедельной сессии Рабочей группы и двухнедельной двадцатой сессии Комиссии, на которой должен быть одобрен окончательный текст проекта конвенции, вызвало бы дополнительные расходы, в результате чего были бы утеряны финансовые выгоды от применения этой процедуры вместо созыва дипломатической конференции.

219. Было достигнуто общее согласие в отношении того, что, независимо от того, будут ли утверждены вторая или третья возможные процедуры, упомянутые в пункте 213, проект конвенции на двадцатой сессии Комиссии следует обсудить постатейно. Такое обсуждение заменило бы собой постатейное обсуждение, которое имело бы место на дипломатической конференции. Высказывалось мнение, что в целях ограничения обсуждений в Комиссии разумными временными рамками было бы желательно, чтобы - за исключением некоторых особых случаев - решения, принятые Комиссией на предыдущих сессиях, на двадцатой сессии повторно не рассматривались.

220. В конце обсуждения трех возможных процедур, упомянутых в пункте 213, каждая из них пользовалась, как представляется, равной поддержкой, хотя немного большее предпочтение было отдано второй процедуре. Таким образом, вторая процедура была принята.

b) Соблюдение этой процедуры

221. Было высказано мнение, что некоторые государства - члены Комиссии могут не направить делегатов для участия в сессии Рабочая группы в качестве наблюдателей. Однако если эти государства являются членами Рабочей группы, то они могут направить делегатов на сессию Рабочей группы. Участие, таким образом, будет более широким. Поэтому Комиссия постановила расширить состав Рабочей группы для включения в нее всех государств - членов Комиссии. Предложение всем государствам, не являющимся членами Комиссии, участвовать в ее работе в качестве наблюдателей, должно указывать на желательность их сотрудничества в том случае, если они сами хотят участвовать в подготовке окончательного текста проекта конвенции. Благодаря этому все государства, желающие участвовать в сессии, получили бы дополнительный стимул для такого участия, и к обсуждению проекта конвенции был бы привлечен широкий круг участников. Приглашение к участию государств в качестве наблюдателей в двадцатой сессии Комиссии должно иметь аналогичную формулировку.

222. Комиссия рассмотрела мандат, который должен быть представлен Рабочей группе. Было решено, что Рабочей группе следует рассмотреть полученные от правительств замечания по проекту конвенции и представить Комиссии рекомендации о путях решения указанных в них проблем. Рабочей группе также следует изучить проект конвенции на предмет выявления возможных несоответствий между его положениями или пробелов. Рабочей группе также следует предоставить право предлагать усовершенствования к проекту конвенции.

223. Комиссия просила секретариат как можно скорее после завершения сессии препроводить окончательный вариант проекта конвенции, выработанный на текущей сессии, всем государствам и просить их представить ему свои замечания по проекту конвенции до 15 ноября 1986 года, в связи с тем, что сессия Рабочей группы будет запланирована на начало января 1987 года. В той степени, в какой будет позволять время готовить необходимую документацию и делать переводы, поступающие замечания должны передаваться Рабочей группе на официальных языках Комиссии. Секретариату было также рекомендовано передать Рабочей группе проекты заключительных клаузул, подлежащих включению в проект конвенции. Одна из этих клаузул, возможно, отразит результаты консультаций между государствами - участниками Женевской конвенции 1930 года, устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселях, и Женевской конвенции 1930 года, имеющей целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях, в том что касается процедур, в соответствии с которыми эти государства будут присоединяться к находящемуся на обсуждении проекту конвенции. Эти консультации, которые были в неофициальном порядке открыты параллельно с текущей сессией Комиссии, предназначались для обсуждения и разрешения возможной коллизии между двумя Женевскими конвенциями 1930 года и обсуждаемым проектом конвенции.

224. Далее, Комиссия постановила выделить на своей двадцатой сессии двухнедельный период для постатейного обсуждения проекта конвенции с учетом доклада Рабочей группы о работе ее пятнадцатой сессии, а также замечаний, представленных правительствами. Предполагается, что окончательный вариант проекта конвенции, выработанный на двадцатой сесии, будет передан Генеральной Ассамблее и что Ассамблее будет рекомендовано принять его в качестве Конвенции, не изменяя существа текста. Было высказано предположение, что рекомендации в отношении принятия проекта конвенции могут быть определены на двадцатой сессии, в частности, предварительного после выяснения вопроса о том, готова ли Ассамблея принять конвенцию, не внося в проект текста поправок по существу.

B. Электронный перевод средств 6/

Введение

225. На пятнадцатой сессии Комиссии в 1982 году ей был представлен доклад Генерального секретаря, в котором рассматривались некоторые правовые проблемы, возникающие в связи с электронным переводом средств (A/CN.9/221). С учетом этих правовых проблем в докладе излагалось мнение о том, что в качестве первого шага Комиссии следует подготовить руководство по правовым проблемам, связанным с электронным переводом средств. Предлагалось, чтобы это руководство было ориентировано на обеспечение указаний для законодателей и юристов, занимающихся подготовкой норм, регулирующих конкретные системы для такого перевода средств.

226. Комиссия приняла эти рекомендации и просила секретариат приступить к подготовке правового руководства по электронному переводу средств в сотрудничестве с Исследовательской группой ЮНСИТРАЛ по международным платежам 7/. Некоторые главы проекта правового руководства были представлены Комиссии на ее семнадцатой сессии в 1984 году (A/CN.9/250 и Add.1-4), а остальные проекты глав были представлены Комиссии на ее восемнадцатой сессии в 1985 году (A/CN.9/266 и Add.1 и 2).

227. На своей восемнадцатой сессии в 1985 году Комиссия поручила Генеральному секретарю направить проект правового руководства по электронному переводу средств правительствам и заинтересованным международным организациям для представления замечаний 8/. Она также просила секретариат в сотрудничестве с Исследовательской группой ЮНСИТРАЛ по международным платежам пересмотреть этот проект с учетом полученных замечаний и представить его Комиссии на ее девятнадцатой сессии для рассмотрения и возможного принятия.

228. На текущей сессии Комиссии был представлен доклад Генерального секретаря, касающийся правового руководства и возможной будущей работы Комиссии в области электронного перевода средств (A/CN.9/278). Доклад содержал краткое изложение ответов, полученных от правительств и международных межправительственных и неправительственных организаций, и в приложении к нему были предложены различные изменения к этому правовому руководству в свете полученных ответов. В докладе содержалась рекомендация относительно того, чтобы Комиссия рассмотрела вопрос об утверждении правового руководства и о его соответствующей публикации. Кроме того, в докладе содержался вывод о том, что в связи с изменениями в банковских процедурах, вызванными применением электронных средств, возникла необходимость разработки новых правовых норм в области электронного перевода средств. В нем обсуждались возможные подходы и процедуры разработки типовых правовых норм в этой области.

Обсуждение на сессии

229. Комиссия приветствовала завершение составления Правового руководства по электронному переводу средств. Была выражена мысль о том, что, устанавливая в масштабе всего мира различные практические нормы в отношении электронного перевода средств и выявляя правовые вопросы, возникающие в результате внедрения такой практики, правовое руководство само будет способствовать согласованию на международной основе практики и правовых норм, касающихся электронного перевода средств. Все согласились с тем, что это правовое руководство должно быть опубликовано таким образом, чтобы обеспечивалось его широкое распространение среди заинтересованных кругов. Было выражено мнение о том, что максимально широкое распространение правового руководства может быть обеспечено путем его утверждения Комиссией и опубликования в качестве издания Организации Объединенных Наций. Вместе с тем возобладало мнение о том, что было бы неправильным, если бы Комиссия утвердила правовое руководство как результат деятельности самой Комиссии, не обсудив его сути. В этой связи Комиссия поручила секретариату опубликовать правовое руководство как результат работы секретариата на всех официальных языках Организации Объединенных Наций.

230. В отношении возможной будущей работы Комиссии в области электронного перевода средств было выражено мнение о том, что данное правовое руководство в настоящее время в достаточной степени обеспечивает согласование и унификацию национальной практики и законов в этой области и что на нынешнем этапе нет необходимости разрабатывать типовые правовые нормы. Вместе с тем стало преобладающим мнение о том, что в результате рассмотрения соответствующих вопросов и представления возможных вариантов решений на раннем этапе такие типовые нормы могли бы повлиять на разработку практических мероприятий, законов и способствовать устранению расхождений между ними. В связи с этим Комиссия постановила приступить к работе по разработке типовых правовых норм электронного перевода средств и поручить ее Рабочей группе по международным оборотным документам, которая в этих целях может быть переименована в Рабочую группу по международным платежам. Степень первоочередности этой работы будет зависеть от других решений в отношении будущей деятельности, которые будут приняты на текущей сессии. Комиссия согласилась с тем, что Рабочая группа должна начать свою работу с рассмотрения правовых норм, изложенных в последней главе правового руководства, а также любых других вопросов, которые, по мнению секретариата, должны быть рассмотрены Рабочей группой.

231. Комиссия согласилась также с тем, что эти нормы должны быть гибкими и составлены таким образом, чтобы они не ограничивались конкретной технологией. Там, где это возможно, эти нормы должны предусматривать альтернативные решения с целью учета различий в банковских системах. Кроме того, было выражено мнение о том, что типовые нормы должны касаться взаимоотношений между банками, а также взаимоотношений между банками и их клиентами.

ГЛАВА III

НОВЫЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ПОРЯДОК 9/

A. Промышленные контракты

Введение

232. Комиссия рассмотрела доклад Рабочей группы по новому международному экономическому порядку о работе ее восьмой сессии (A/CN.9/276). В докладе излагается ход обсуждения вопросов в Рабочей группе на основе введения к правовому руководству по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов и проектов глав этого руководства, подготовленных секретариатом (A/CN.9/WG.V/WP.17 и Add.1-9). Было отмечено, что на своей девятой сессии Рабочая группа завершит рассмотрение проектов глав руководства и тем самым выполнит мандат, возложенный на нее Комиссией. После этого проекты глав будут представлены Комиссии на утверждение на ее двадцатой сессии.

Обсуждение на сессии

233. Комиссия выразила признательность Рабочей группе за прогресс, достигнутый в ходе подготовки руководства. Было отмечено, что ввиду предполагаемого объема руководства Комиссия на своей двадцатой сессии не сможет подробно рассмотреть руководство для обеспечения во всем тексте руководства согласованности, например, в отношении анализа, содержащегося в различных главах, и употребляемой терминологии. В этой связи было указано, что секретариат в настоящее время пересматривает все проекты глав руководства и что особое внимание при этом уделяется вопросу обеспечения согласованности по всему тексту руководства. Было также отмечено, что Секретариат распространит проекты глав как можно раньше, с тем чтобы делегации и наблюдатели располагали достаточным временем для рассмотрения руководства на предмет проверки обеспечения согласованности, а также изучения его сути до начала девятой сессии Рабочей группы.

234. Комиссия приняла к сведению доклад Рабочей группы о работе ее восьмой сессии и приветствовала намерение Рабочей группы представить это правовое руководство на рассмотрение Комиссии на ее двадцатой сессии.

B. Будущая работа в области нового международного экономического порядка

Введение

235. Ввиду того, что деятельность Комиссии в отношении правового руководства по составлению контрактов на строительство промышленных объектов близится к завершению, Комиссия рассмотрела возможные темы в области нового международного экономического порядка, по которым можно было бы проводить свою работу в будущем. Комиссия рассмотрела записку секретариата "Будущая работа в области нового международного экономического порядка" (A/CN.9/277). В записке рассматриваются четыре возможные темы будущей работы: договоры о промышленном сотрудничестве; совместные предприятия; встречная торговля и закупки.

236. В записке было предложено отложить деятельность по договорам о промышленном сотрудничестве до тех пор, пока необходимость в этом не будет более четко установлена. В отношении совместных предприятий в записке отмечается, что в тех случаях, когда предприятие развивающейся страны объединяется с предприятием развитой страны в целях строительства в рамках совместного предприятия промышленных объектов, правовое руководство по составлению контрактов на строительство промышленных объектов может явиться для предприятия развивающейся страны достаточным подспорьем. Что касается правовых аспектов совместных предприятий в целом, в записке указывается, что существует возможность заключать самые разные соглашения о совместных предприятиях и что в этой связи трудно наметить конкретную деятельность Комиссии, которая в этой области оказалось бы полезной.

237. Было отмечено, что на нынешнем этапе встречная торговля становится все более значительным компонентом торговли многих развивающихся стран, и в записке отмечается, что можно было бы выполнить определенную работу с целью выявления и устранения трудностей юридического характера, с которыми могут сталкиваться развивающиеся страны в этой области. В записке также говорится о том, что закупки имеют весьма большое значение для развивающихся стран и что определенную пользу могло бы принести изучение основных вопросов, связанных с закупками.

Обсуждение на сессии

238. Предложение начать работу по вопросам закупок, встречной торговли и совместных предприятий получило поддержку, в то время как в отношении договоров о промышленном сотрудничестве поддержка была незначительной.

239. Было высказано мнение о том, что было бы целесообразным просить секретариат подготовить информацию по всем вопросам, фигурирующим в принятой в 1981 году перспективной программе работы Комиссии в области установления нового международного экономического порядка, и принять решение в отношении будущей работы Комиссии только после рассмотрения этой информации.

240. Широкую поддержку получило мнение о том, что первостепенное внимание следует уделить работе по вопросу о закупках. Этот вопрос имеет особое значение для экономического развития развивающихся стран. Кроме того, на основе результатов предварительных исследований по основным проблемам, касающимся закупок, можно было бы подготовить типовые правила о закупках в контексте международной торговли. Таким образом, работа по вопросу о закупках могла бы дать конкретные результаты. Было также подчеркнуто, что закупки являются вопросом, представляющим интерес как для развитых, так и для развивающихся стран и что работа по данному вопросу предоставит развитым странам возможность поделиться своим опытом в этой области, что может оказаться весьма полезным для развивающихся стран. Кроме того, поскольку этап закупки предшествует этап составления контрактов на строительство промышленных объектов и тесно связан с ним, работа по вопросу о закупках может оказаться естественным следствием работы, касающейся разработки правового руководства по составлению контрактов на строительство промышленных объектов. Рабочей группой по новому международному экономическому порядку уже накоплен определенный опыт, относящийся к вопросу о закупках, и можно было бы ожидать, что ее деятельность в этой области будет осуществляться оперативно.

241. Была оказана значительная поддержка предложениям о проведении работы по вопросам встречной торговли и совместных предприятий. Было выражено мнение о том, что встречная торговля приобретает особое значение для развивающихся стран прежде всего в силу нехватки конвертируемой валюты для финансирования внешней торговли. Вместе с тем согласно другой точке зрения встречная торговля не имеет большого значения для некоторых развивающихся стран. Было также высказано мнение о том, что Экономическая комиссия для Европы (ЭКЕ) рассмотрела предложение о подготовке руководства по компенсационным сделкам, и было предложено отложить работу Комисии и по этому вопросу до тех пор, пока не станет ясно, будет ли ЭКЕ готовить это руководство. Если ЭКЕ осуществит подготовку этого руководства, то тогда необходимость вышеуказанной работы Комиссии можно было бы оценить после того, как это руководство будет подготовлено.

242. Было выражено мнение о том, что создание совместных предприятий силами предприятий развитых и развивающихся стран является важным средством увеличения объема инвестиций в развивающиеся страны и что идея создания таких совместных предприятий поощряется многими развивающимися странами. Таким образом, вопрос о совместных предприятиях имеет важное значение для развивающихся стран, и в этой связи можно было бы осуществить предварительное исследование с целью определения правовых вопросов, по которым могла бы работать Комиссия. Однако согласно другой точке зрения существует так много различных видов совместных предприятий, что трудно четко определить работу, котаорая могла бы привести к конкретным полезным результатам.

Решение Комиссии

243. Комиссия отметила, что секретариат не располагает ресурсами для проведения работы одновременно по вопросам закупок, встречной торговли и совместных предприятий и что Рабочая группа по новому международному экономическому порядку не может начать работу по более чем одному направлению. В этой связи было принято решение уделить первостепенное внимание вопросу о закупках. Было также принято решение о том, что вопросы встречной торговли и совместных предприятий следует включить в программу работы Комиссии и что предварительные исследования, подготовленные секретариатом по этим вопросам, должны быть рассмотрены Комиссией на ее следующей сессии. В свете результатов предварительных исследований Комиссия сможет принять решение о том, какому из этих вопросов уделить первостепенное внимание.

ГЛАВА IV

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ 10/

244. Комиссия на своей шестнадцатой сессии в 1983 году постановила включить вопрос об ответственности операторов транспортных терминалов в свою программу работы и поручить работу по подготовке единообразных норм по этому вопросу одной из рабочих групп 11/. На своей семнадцатой сессии в 1984 году Комиссия постановила поручить эту работу своей Рабочей группе по международной договорной практике 12/.

245. Комиссии был представлен доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее девятой сессии (A/CN.9/275). В докладе изложены ход обсуждения и решения Рабочей группы в отношении проектов статей единообразных норм, касающихся ответственности операторов транспортных терминалов, которые были подготовлены секретариатом. Комиссия с признательностью приняла к сведению доклад Рабочей группы.

ГЛАВА V

КООРДИНАЦИЯ РАБОТЫ 13/

А. Общая координация деятельности

Введение

246. Секретарь Комиссии представил доклад о координации деятельности в области права международной торговли за предыдущий год. Он отметил, что эта координация является одной из главных задач, порученных Комиссии, и что Генеральная Ассамблея в своей резолюции 40/71 от 11 декабря 1985 года вновь подтвердила мандат Комиссии в этой области.

247. В настоящее время за Комиссией прочно закрепилась репутация ключевого правового органа в области права международной торговли и основного органа по координации деятельности. На регулярной основе продолжаются консультации с целью координации деятельности с такими организациями как Афро-азиатский консультативно-правовой комитет (ААКПК), Гаагская конференция по международному частному праву, Организация американских государств, Международная торговая палата и Международный институт унификации частного права (ЮНИДРУА), которые имеют прочные связи с Комиссией в вопросе координации деятельности. Кроме того, были укреплены консультативные связи с такими органами системы Организации Объединенных Наций, как Организация Объединенных Наций по промышленному развитию (ЮНИДО), Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) и Всемирный банк.

Обсуждение на сессии

248. Генеральный секретарь ААКПК выступил с развернутым заявлением, в котором он остановился на длительной истории сотрудничества между Комитетом и Комиссией. Он напомнил о сотрудничестве между двумя органами в ходе работы по таким основным проектам Комиссии, как Конвенция Организации Объединенных Наций по морской перевозке грузов, 1978 год (Гамбург); Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ; Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год); и Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже. Он напомнил, в частности, о тесном сотрудничестве в разработке Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, в результате которого этот регламент был принят в качестве норм региональных арбитражных центров, созданных под эгидой ААКПК в Куала-Лумпур и Каире. Это сотрудничество было налажено не только на межучрежденческом уровне, но и было весьма тесным и гармоничным на уровне секретариатов. Он выразил надежду на то, что такое сотрудничество будет продолжено и в будущем.

249. Заместитель Генерального секретаря Гаагской конференции по международному частному праву также выступил с заявлением по вопросу о сотрудничестве между его организацией и Комиссией. В частности, он упомянул о недавнем сотрудничестве в разработке Гаагской конвенции 1985 года о праве, применимом к международной купле-продаже товаров. Гаагская конференция пригласила все государства - члены ЮНСИТРАЛ принять участие в работе Специальной комиссии, которая подготовила текст, представленный Дипломатической конференции. На эту Дипломатическую конференцию, принявшую эту Конвенцию, были приглашены все государства. Кроме того, Генеральный секретарь Гаагской конференции препроводил Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций просьбу Дипломатической конференции о том, чтобы Организация Объединенных Наций взяла на себя перевод текста этой Конвенции на арабский, испанский, китайский и русский языки, не являющиеся рабочими языками Гаагской конференции. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций согласился с этой просьбой. Эти переводы, хотя и не являющиеся аутентичными тексту Конвенции, будут весьма полезными для обеспечения более широкого признания Конвенции. Он заявил, что его организация высоко оценивает это проявление сотрудничества, которое в настоящее время имеет место в целом между Комиссией и Организацией Объединенных Наций.

В. Текущая деятельность международных организаций в области согласования и унификации права международной торговли

250. Комиссии был представлен всеобъемлющий доклад по вопросу о текущей деятельности международных организаций в области согласования и унификации права международной торговли (A/CN.9/281). В этом докладе была обновлена информация, содержащаяся в предыдущем докладе по этому вопросу, представленном Комиссии на ее шестнадцатой сессии (A/CN.9/237 и Add.1-3). Доклад касался деятельности по следующим направлениям: международные торговые договоры в целом; сырьевые товары; индустриализация; транснациональные корпорации; передача технологии; право промышленной и интеллектуальной собственности; международные платежи; международные перевозки; международный арбитраж; ответственность за продукцию; Европейское экономическое

сообщество (ЕЭС); международное частное право; прочие вопросы права международной торговли и укрепление процедур международной торговли.

251. Секретарь Комиссии отметил, что доклад подобного рода, как правило, представляется Комиссии на периодической основе и, как считается, служит весьма полезной цели.

252. Были выражены мнения в поддержку публикации доклада подобного характера. Отмечалось, что в докладе говорится о подготовке типовых законов некоторыми организациями и в этой связи было подчеркнуто, что в будущем было бы полезно, если бы такие доклады содержали указание на то, в какой степени является успешной эта форма унификации на основе утверждения типовых законов.

253. Комиссия с признательностью приняла к сведению этот доклад.

C. Текущая деятельность других организаций в области международного торгового арбитража

Введение

254. Комиссии был представлен доклад Генерального секретаря, в котором излагалась деятельность других международных организаций по некоторым аспектам международного торгового арбитража (A/CN.9/280). В докладе рассматривалась деятельность Гаагской конференции по международному частному праву, Международной ассоциации юристов, Международной торговой палаты и Международного совета по торговому арбитражу. В докладе были рассмотрены следующие аспекты арбитража: многосторонних арбитраж, сбор доказательств в ходе арбитражного разбирательства, международное судебное содействие в сборе доказательств в ходе арбитражного разбирательства, право, применимое к арбитражным соглашениям, изменения или дополнения договоров третьими лицами, кодекс этики ведения дел арбитрами в международном торговом арбитраже.

255. Цель доклада состояла в представлении информации о деятельности других организаций, а также в том, чтобы Комиссия решила, следует ли более пристально изучить какой-либо из приведенных в докладе вопросов с точки зрения координации деятельности и возможной будущей работы самой Комиссии. Если будет принято решение о необходимости такого дальнейшего изучения, секретариат мог бы провести углубленные исследования по вопросу или вопросам, выбранным Комиссией, которые могли бы включать рассмотрение желательности и осуществимости возможных будущих мероприятий в сотрудничестве с соответствующими международными организациями.

Обсуждение на сессии

256. Было достигнуто согласие в отношении того, что Комиссия, которая уже внесла значительный вклад в дело международного торгового арбитража, должна и впредь играть свою роль в этой бурно развивающейся отрасли права. Было предложено в этой связи, чтобы Секретариат продолжал следить за развитием событий в этой области и время от времени представлять доклады подобно тому, который содержится в документе A/CN.9/280.

257. Что касается выбора вопросов, требующих более тщательного изучения, Комиссия согласилась с тем, что Секретариату следует провести углубленные исследования по многостороннему арбитражу и сбору доказательств в ходе арбитражного разбирательства. В поддержку этого предложения был приведен довод о том, что оба этих вопроса имеют большое практическое значение и что более тщательное изучение, по всей видимости, покажет желательность и возможность подготовки норм, независимо от того, будут они связаны с арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ или нет. Хотя в отношении более тщательного изучения вопроса об адаптации или дополнении договоров третьими лицами существовала определенная поддержка, возобладало мнение о том, что такое начинание является бесперспективным или, по крайней мере, преждевременным. Комиссия согласилась с тем, что оставшиеся три вопроса (то есть международное содействие судов в сборе доказательств в арбитражном разбирательстве, право, применимое к арбитражным соглашениям и кодекс этики ведения дел арбитрами в международном торговом арбитраже) не являются подходящими вопросами для дальнейшего изучения или будущей работы Комиссии.

Решение Комиссии

258. Комиссия просила секретариат представить ей на следующей сессии результаты углубленных исследований по вопросам о многостороннем арбитраже и сборе доказательств в ходе арбитражного разбирательства. Результаты этих исследований должны содержать полный текст любых норм, подготовленных другими организациями, подробные комментарии к таким нормам, общие соображения в отношении желательности и возможности дальнейших усилий в данном направлении в сотрудничестве

с другими соответствующими международными организациями и предложения о любой возможной будущей работе самой Комиссии. Комиссия просила также секретариат продолжать следить за развитием событий в области международного торгового арбитража и представлять ей через соответствующие промежутки времени доклады по этому вопросу.

D. Правовые аспекты автоматической обработки данных

259. На своей восемнадцатой сессии в 1955 году Комиссия рассмотрела доклад Генерального секретаря о правовом значении записей на ЭВМ (A/CN.9/265) и приняла рекомендацию по этому вопросу. На текущей сессии Комиссии был представлен еще один доклад по правовым аспектам автоматической обработки данных с предложениями относительно будущей работы по координации деятельности в этой области (A/CN.9/279).

260. Доклад состоит из двух частей. В первой из них описывается деятельность международных организаций, активно занимающихся вопросами автоматической обработки данных, а во второй эта работа анализируется по конкретным направлениям. Было отмечено, что, хотя в этой области существует много организаций, каждая из них действует в конкретной области, исходя из своих собственных интересов и потребностей. Хотя между соответствующими организациями в значительной степени уже налажено сотрудничество за счет обмена документами и участия их наблюдателей в совещаниях, проводимых другими организациями, эту координацию желательно развивать и далее. Инициативу в деле координации деятельности могла бы проявить сама Комиссия, и в этой связи было высказано предположение о том, что это можно было бы осуществить в форме совещания, организованного Секретариатом в конце 1986 года или в начале 1987 года, на которое могли быть приглашены все заинтересованные международные организации.

261. Было выражено мнение о том, что усилия секретариата по координации деятельности в этой области заслуживают высокой оценки. Комиссия с признательностью приняла к сведению представленный ей доклад и в целом одобрила предложенное в нем направление деятельности.

ГЛАВА VI

СОСТОЯНИЕ КОНВЕНЦИЙ 14/

262. Комиссия рассмотрела вопрос о состоянии конвенций, которые являются результатом ее деятельности, а именно: Конвенция об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 год) (именуемой далее "Конвенцией об исковой давности"); Протокол о внесении поправок в Конвенцию об исковой дальности в международной купле-продаже товаров (Вена, 1980 год); Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбург) (именуемой далее "Гамбургские правила"); и Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) (именуемой далее "Конвенция Организации Объединенных Наций о купле-продаже товаров"), а также Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год). Комиссия была представлена записка секретариата о состоянии этих конвенций, в которой излагается состояние дел с подписанием, ратификацией этих конвенций и присоединением к ним по состоянию на 12 мая 1986 года (A/CN.9/283).

263. Секретарь Комиссии отметил, что после публикации этой записки Замбия 6 июня 1986 года стала участником Конвенции об исковой давности и Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже товаров. Таким образом, для вступления в силу Конвенции об исковой давности необходимо, чтобы число ее участников увеличивалось лишь на одного, а для вступления в силу Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже товаров необходимо, чтобы число ее участников увеличивалось на два. Ряд делегаций сообщили о шагах, предпринятых в их странах в направлении ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже товаров. Отмечая эти сдвиги, секретарь Комиссии выразил надежду,на то, что ко времени двадцатой сессии Комиссии в 1987 году обе конвенции соберут необходимое число ратификаций и документов о присоединении.

264. Секретарь Комиссии сообщил о деятельности секретариата по распространению Гамбургских правил. Секретариат помогает ЮНКТАД в подготовке материалов по распространению информации о Гамбургских правилах и Конвенции Организации Объединенных Наций о международных смешанных перевозках грузов. Эти материалы будут составлены таким образом, чтобы обеспечить более глубокое понимание во всем мире этих двух конвенций и повысить интерес к ним. С помощью консультанта секретариат разрабатывает ту часть материалов, которая посвящена Гамбургским правилам. Кроме того, секретариат обсуждает со Всемирным банком вопросы, касающиеся средств, с помощью которых Всемирный банк мог бы содействовать распространению информации о Гамбургских правилах в рамках своих контактов с правительствами, в частности, в связи с деятельностью Банка, связанной с областью перевозок. Секретарь выразил убеждение в том, что в результате проведения подобной деятельности можно надеяться на повышение интереса к Гамбургским правилам во всем мире.

ГЛАВА VII

ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ 15/

265. На восемнадцатой сессии Комиссии в 1985 году 16/ было достигнуто общее согласие в отношении того, что поддержку региональных симпозиумов и семинаров по праву международной торговли следует продолжать и усиливать. Отмечалось, что такие симпозиумы и семинары имеют весьма большое значение для начинающих юристов и правительственных должностных лиц из развивающихся стран.

266. В своей резолюции 40/71 от 11 декабря 1985 года по докладу Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе восемнадцатой сессии Генеральная Ассамблея вновь подтвердила значение, в частности, для развивающихся стран, работы Комиссии по вопросам подготовки кадров и оказания помощи в области права международной торговли. Она также подтвердила желательность проведения под эгидой Комиссии симпозиумов и семинаров, в том числе организуемых на региональной основе, для содействия подготовке кадров и оказания помощи в области права международной торговли. Ассамблея выразила также свою признательность тем правительствам, региональным организациям и учреждениям, которые сотрудничали с секретариатом Комиссии и организации региональных семинаров и симпозиумов, и предложила правительствам, международным организациям и учреждениям оказывать содействие секретариату Комиссии в финансировании и проведении семинаров и симпозиумов, в частности в развивающихся странах. Ассамблея предложила также правительствам, соответствующим органам Организации Объединенных Наций, организациям, учреждениям и отдельным лицам делать добровольные взносы, которые могли бы использоваться для обеспечения того, чтобы граждане развивающихся стран могли принимать участие в таких симпозиумах и семинарах.

267. Комиссии был представлен доклад Генерального секретаря о подготовке кадров и оказании помощи (A/CN.9/282), в котором излагались меры, принятые секретариатом с целью выполнения решений Комиссии и Генеральной Ассамблеи. В докладе, в частности, отмечалась роль секретариата в проведении двух региональных семинаров. Региональный семинар по праву международной торговли и внешней торговле (22-23 апреля 1985 года, Богота) был организован Торговой палатой Боготы и секретариатом ЮНСИТРАЛ при содействии Организации американских государств. Региональный семинар по международному торговому арбитражу (20-22 января 1986 года, Каир) был организован Афро-азиатским консультативно-правовым комитетом и Каирским центром по международному торговому арбитражу при сотрудничестве секретариата ЮНСИТРАЛ.

268. Было отмечено, что тематика большинства симпозиумов и семинаров свидетельствует о значительном интересе к деятельности Комиссии в области международного торгового арбитража, и, в частности, о проявляемом в настоящее время интересе к типовому закону ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже.

269. Комиссия с признательностью приняла к сведению этот доклад.

ГЛАВА VIII

СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕЗОЛЮЦИИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ И БУДУЩАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ 17/

A. Резолюции Генеральной Ассамблеи о работе Комиссии

270. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению резолюцию 40/71 Генеральной Ассамблеи по докладу Комиссии о работе ее восемнадцатой сессии и резолюцию 40/72 Ассамблеи от 11 декабря 1985 года, касающуюся Типового закона о международном торговом арбитраже Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли.

B. Сроки и место проведения двадцатой сессии Комиссии

271. Было принято решение о том, что Комиссия будет проводить свою двадцатую сессию в течение четырех недель с 20 июля по 14 августа 1987 года в Вене. Комиссия отметила, что благодаря проведению сессии продолжительностью в четыре недели в конце лета она, как ожидается, сможет завершить рассмотрение обоих главных пунктов своей повестки дня:

a) принятие окончательного и полного текста проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях для его представления Генеральной Ассамблее;

b) принятие правового руководства по составлению международных контрактов на строительстве промышленных объектов, которое будет представлено ей Рабочей группой по новому международному экономическому порядку.

C. Сессии рабочих групп

272. Было решено провести десятую сессию Рабочей группы по международной договорной практике с 1 по 12 декабря 1986 года в Вене. Было решено провести одиннадцатую сессию этой Рабочей группы в 1987 году в сроки, которые установит секретариат, что позволит препроводить правительствам текст единообразных норм об ответственности операторов транспортных терминалов, разработка которого, как предполагается, будет завершена на этой сессии, и получить их замечания заблаговременно, с тем чтобы представить их на рассмотрение Комиссии на ее двадцать первой сессии в 1988 году.

273. Было решено провести пятнадцатую сессию Рабочей группы по международным оборотным документам в период с 5 по 16 января 1987 года в Вене. Шестнадцатая сессия этой Рабочей группы будет проведена в 1987 году после двадцатой сессии Комиссии, и на ней Группа начнет рассмотрение вопроса об электронном переводе средств.

274. Было решено провести девятую сессию Рабочей группы по новому международному экономическому порядку с 30 марта по 16 апреля 1987 года в Вене. Рабочая группа должна рассмотреть проекты всех глав руководства, пересмотренные Секретариатом, и Комиссия постановила, что Рабочей группе для выполнения своей задачи и последующего представления окончательного текста на рассмотрение Комиссии на ее двадцатой сессии необходимо, чтобы продолжительность сессии Рабочей группы составляла три недели. Было отмечено, что эта единая сессия продолжительностью в три недели заменит две обычные санкционированные сессии продолжительностью в две недели каждая.

Сноски

1/ В соответствии с резолюцией 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи члены Комиссии избираются на шестилетний срок. В настоящее время 17 членов были избраны Генеральной Ассамблеей на ее тридцать седьмой сессии 15 ноября 1982 года (решение 37/308) и 19 членов были избраны Генеральной Ассамблеей на ее сороковой сессии 10 декабря 1985 года (решение 40/313). В соответствии с резолюцией 31/99 от 15 декабря 1976 года срок полномочий членов Комиссии, избранных Генеральной Ассамблеей на ее тридцать седьмой сессии, истекает в последний день, предшествующий открытию двадцать второй очередной ежегодной сессии Комиссии в 1989 году, а срок полномочий членов, избранных Генеральной Ассамблеей на ее сороковой сессии, истекает в последний день, предшествующий открытию двадцать пятой очередной ежегодной сессии Комиссии в 1992 году.

2/ Выборы проведены 23 и 27 июня 1986 года на 335-м и 344-м заседаниях. В соответствии с решением, принятым Комиссией на первой сессии, у Комиссии имеются три заместителя Председателя, с тем чтобы каждая из пяти групп государств, перечисленных в пункте 1 раздела II резолюции 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи, была представлена ими вместе с Председателем и Докладчиком в руководящих органах Комиссии (см. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее первой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать третья сессия, Дополнение № 16 (A/7216), пункт 14.

3/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своих 335-353-м и своих 355 и 356-м заседаниях в период с 23 июня по 9 июля 1986 года. Краткие отчеты об этих заседаниях содержатся в документах A/CN.9/SR.335-353, 355 и 356.

4/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17), пункт 88.

5/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее восемнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17), пункт 336.

6/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 352-м заседании 7 июля 1986 года.

7/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/37/17), пункт 73.

8/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее восемнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17), пункт 342.

9/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 354-м заседании 8 июля 1986 года.

10/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 356-м заседании 9 июля 1986 года.

11/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/38/17), пункт 115.

12/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17), пункт 113.

13/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 356-м заседании 9 июля 1986 года.

14/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 356-м заседании 9 июля 1986 года.

15/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 356-м заседании 9 июля 1986 года.

16/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее восемнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17), пункты 366 и 367.

17/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 356-м заседании 9 июля 1986 года.

ПРИЛОЖЕНИЕ I

Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях

/Приложение воспроизводится в третьей части, I, настоящего тома/

ПРИЛОЖЕНИЕ II

Перечень документов, представленных Комиссии на ее девятнадцатой сессии

[Приложение воспроизводится в третьей части, IV, А настоящего тома.]

B. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД): выдержки из доклада Совета по торговле и развитию о работе его тридцать третьей сессии (TD/B/L.810/Add.9)

"ПРОГРЕССИВНОЕ РАЗВИТИЕ ПРАВА МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ: ДЕВЯТНАДЦАТЫЙ ГОДОВОЙ ДОКЛАД КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

(Пункт 8 (с) повестки дня)

20. На 694-м заседании 3 сентября 1986 года Председатель привлек внимание к девятнадцатому годовому докладу Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) (документ A/41/17, который был распространен в качестве документа TD/B/1109).

21. Представитель Группы 77 (Уругвай), отметив, что в докладе ЮНСИТРАЛ описана деятельность по разработке проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, заявил, что Группа 77 разделяет выраженное в докладе мнение относительно необходимости применения гибких стандартов при электронном переводе средств.

22. Относительно главы III доклада, касающейся нового международного экономического порядка (пункты 235-243), оратор заявил, что, хотя он понимает, что ЮНСИТРАЛ не может рассматривать параллельно более одного вопроса, он хотел бы вновь заявить о заинтересованности Группы 77 в деятельности, направленной на определение и решение правовых проблем, стоящих перед компенсационной торговлей.

23. Оратор также отметил работу, проведенную по вопросу об ответственности операторов транспортных терминалов (глава IV), в частности, он указал на значение сотрудничества между ЮНСИТРАЛ и секретариатом ЮНКТАД. Он подчеркнул, что следует продолжать такую совместную деятельность.

24. В заключение, касаясь раздела о координации работы (глава V), он отметил текущую деятельность международных организаций по согласованию и унификации права международной торговли и в области международного торгового арбитража, а также работу, проведенную по правовым аспектам автоматической обработки данных и состоянию конвенций.

Решение Совета

25. На 698-м заседании 8 сентября 1986 года Совет принял к сведению доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятнадцатой сессии (A/41/17) и сделанные по нему замечания ".

C. Генеральная Ассамблея: доклад Шестого комитета (A/41/861)
[Подлинный текст на испанском языке]

I. ВВЕДЕНИЕ

1. По рекомендации Генерального комитета Генеральная Ассамблея на своем 3-м пленарном заседании 20 сентября 1986 года постановила включить в повестку дня своей сорок первой сессии пункт, озаглавленный "Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятнадцатой сессии", и передать его на рассмотрение Шестого комитета.

2. В связи с этим пунктом Шестому комитету был представлен указанный доклад, который был внесен на рассмотрение Председателем Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли на 3-м заседании Комитета 23 сентября 1986 года I/.

3. Шестой комитет рассмотрел данный пункт на своих 3-7-м заседаниях 23-30 сентября и на своем 34-м заседании 5 ноября 1986 года. Краткие отчеты об этих заседаниях (A/C.6/41/SR.3-7 и 34) содержат мнения представителей, выступивших в ходе обсуждения данного пункта.

II. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА РЕЗОЛЮЦИИ A/C.6/41/L.3

4. Комитету был представлен проект резолюции A/C.6/41/L.3, предложенный Австралией, Австрией, Аргентиной, Бразилией, Венгрией, Гайаной, Германии, Федеративной Республикой, Грецией, Египтом, Индией, Италией, Кипром, Марокко, Нидерландами, Турцией, Финляндией, Чехословакией, Швецией, Югославией и Японией, к которым впоследствии присоединились Испания, Кения, Ливийская Арабская Джамахирия, Судан, Филиппины, Франция и Чили; этот проект был внесен на рассмотрение и устно изменен представителем Австрии на 34-м заседании 5 ноября 1986 года.

5. На этом же заседании Комитет на основе консенсуса принял проект резолюции A/C.6/41/L.3 с внесенными в него устными изменениями (см. пункт 7).

6. С разъяснением своих позиций выступили представители Мексики и Канады.

III. РЕКОМЕНДАЦИЯ ШЕСТОГО КОМИТЕТА

7. Шестой комитет рекомендует Генеральной Ассамблее принять следующий проект резолюции:

[Текст в настоящем разделе не воспроизводится. Проект резолюции был принят с изменениями редакционного характера в качестве резолюции Генеральной Ассамблеи 41/77. См. раздел D, ниже.]

Сноска

I/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № I7 (A/4I/I7). Доклад был представлен во исполнение решения Шестого комитета на его I096-м заседании, I3 декабря I968 года (см. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать третья сессия, приложения, пункт 88 повестки дня, документ A/7408, пункт 3).

D. Резолюция Генеральной Ассамблеи 41/77 от 3 декабря 1986 года

41/77 Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Генеральная Ассамблея,

рассмотрев доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятнадцатой сессии 1/,

напоминая, что цель Комиссии заключается в содействии прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли,

ссылаясь в этой связи на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, а также на свои другие резолюции, касающиеся работы Комиссии,

ссылаясь также на свои резолюции 3201 (S-VI) и 3202 (S-VI) от 1 мая 1974 года, 3281 (XXIX) от 12 декабря 1974 года и 3362 (S-VII) от 16 сентября 1975 года,

вновь подтверждая свою убежденность в том, что прогрессивное согласование и унификация права международной торговли, сокращая или устраняя правовые препятствия в международной торговле, особенно препятствия, наносящие ущерб развивающимся странам, в значительной степени будут содействовать всеобщему экономическому сотрудничеству между всеми государствами на основе равенства, справедливости и общих интересов и ликвидации дискриминации в международной торговле и, таким образом, благосостоянию всех народов,

принимая во внимание необходимость учитывать различные социальные и правовые системы при согласовании и унификации права международной торговли,

подчеркивая важность участия государств, находящихся на всех уровнях экономического развития, включая развивающиеся страны, в процессе согласования и унификации права международной торговли,

1. с признательностью принимает к сведению доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятнадцатой сессии;

2. выражает признательность Комиссии за прогресс, достигнутый в ее работе, и за принятие решений путем консенсуса;

3. отмечает прогресс, достигнутый Комиссией на ее девятнадцатой сессии в подготовке проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях 2/, и в этой связи:

a) отмечает необходимость сведения к минимуму финансовых расходов в связи с принятием конвенции без ущерба для ее качества или международной приемлемости;

b) просит Комиссию завершить работу над проектом конвенции на ее двадцатой сессии;

c) постановляет рассмотреть проект конвенции на своей сорок второй сессии с целью его принятия или вынесения по нему другого надлежащего решения;

4. призывает Комиссию по-прежнему принимать во внимание соответствующие положения резолюций, касающихся нового международного экономического порядка, которые приняты Генеральной Ассамблеей на ее шестой и седьмой специальных сессиях;

5. вновь подтверждает важность, в частности для развивающихся стран, работы, проводимой Рабочей группой по новому международному экономическому порядку по составлению правового руководства по разработке международных контрактов на строительство промышленных объектов, и с удовлетворением отмечает прогресс, достигнутый в деле разработки правового руководства 3/;

6. приветствует решение Комиссии начать в первоочередном порядке работу по вопросу о международных закупках;

7. отмечает с особым удовлетворением завершение Комиссией составления правового руководства по электронному переводу средств и приветствует ее решения поручить Генеральному секретарю опубликовать правовое руководство как результат работы Секретариата на всех официальных языках Организации Объединенных Наций и приступить к работе по разработке типовых правовых норм по электронному переводу средств 4/;

8. вновь подтверждает мандат Комиссии как центрального правового органа в рамках системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли на координацию правовой деятельности в этой области для того, чтобы избежать дублирования усилий и содействовать эффективности, последовательности и взаимосвязанности в унификации и согласовании права международной торговли, и в этой связи рекомендует Комиссии через ее секретариат по-прежнему поддерживать тесное сотрудничество с другими международными органами и организациями, включая региональные организации, осуществляющими активную деятельность в области права международной торговли;

9. вновь подтверждает также важность, в частности для развивающихся стран, работы Комиссии, касающейся подготовки кадров и оказания помощи в области права международной торговли, и желательность проведения Комиссией симпозиумов и семинаров, в частности организуемых на региональной основе, для содействия подготовке кадров и оказания помощи в этой области, и в этой связи:

a) выражает свою признательность тем региональным организациям и учреждениям, которые сотрудничали с секретариатом Комиссии в организации региональных семинаров и симпозиумов в области права международной торговли;

b) приветствует инициативы, предпринимаемые Комиссией и ее секретариатом в целях сотрудничества с другими организациями и учреждениями в проведении региональных семинаров;

c) предлагает правительствам, международным организациям и учреждениям оказывать содействие секретариату Комиссии в финансировании и проведении региональных симпозиумов и семинаров, в частности в развивающихся странах;

d) предлагает правительствам, соответствующим органам Организации Объединенных Наций, организациям, учреждениям и отдельным лицам делать добровольные взносы с целью создания условий для возобновления программы Комиссии в области предоставления на регулярной основе стипендий кандидатам из развивающихся стран, с тем чтобы они могли принять участие в таких симпозиумах и семинарах;

10. подчеркивает важность введения в действие конвенций, являющихся результатом работы Комиссии, для глобальной унификации и согласования права международной торговли;

11. рекомендует Комиссии продолжать свою работу над вопросами, включенными в ее программу работы;

12. выражает свою признательность Отделению по праву международной торговли Управления по правовым вопросам Секретариата за ту важную роль, которую оно играет в качестве основного секретариата Комиссии в содействии составлению и осуществлению программы работы Комиссии.

95-е пленарное заседание
3 декабря 1986 года

Сноски

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 17 (A/41/17).

2/ Там же, приложение I.

3/ Там же, глава III, раздел A.

4/ Там же, глава II, раздел B.

I. МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ

A. Международные оборотные документы

I. Доклад рабочей группы по международным оборотным документам о работе ее четырнадцатой сессии (Вена, 9-20 декабря 1985 года) (A/CN.9/273) a/ [Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты
ВВЕДЕНИЕ	I - 6
ПРЕНИЯ И РЕШЕНИЯ	7 - 9
ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДНЫХ ВЕКСЕЛЯХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРОСТЫХ ВЕКСЕЛЯХ: РАССМОТРЕНИЕ ОСНОВНЫХ СПОРНЫХ И ДРУГИХ ВОПРОСОВ	I0 - I23
I. Основные спорные вопросы	I0 - 58
A. Возражения, которые могут быть выдвинуты против держателя или защищенного держателя, и связанные с этим вопросы	I0 - 28
I. Статья 26 (I) (a): несовершение протеста	I0
2. Статья 26 (I) (b): возражения, возникающие из других сделок	II - I9
3. Статья 25 (I) (c): возражения, возникающие из других сделок	20
4. Статья 4(7): влияние осведомленности о таких возражениях на статус защищенного держателя	2I - 23
5. Статья 25(3)(b): подделка	24
6. Статья 27: правило защиты	25 - 28
B. Определение "знания"	29 - 34
C. Подложный индоссамент: пределы ответственности, установленные в статьях 23(4) и 23 бис(4)	35
D. Ответственность лица, передающего вексель путем простого вручения (статья 4I)	36 - 58
I. Сохранение в тексте положений об ответственности лиц, передающих вексель путем простого вручения	37
2. Характер и степень ответственности	38 - 53
3. Распространение действия статьи 4I на индоссантов	54 - 58
II. Прочие вопросы	59 - I23
A. Международный характер и официальные реквизиты	60 - 68
I. Статья I(2) и (3): Элементы международного характера	60 - 62
2. Статья I и 2: применение Конвенции к сторонам, не являющимся векселедателями переводных и простых векселей	63
3. Статья I: Определение письменного документа	64

---

a/ Рассмотрение Комиссией, см. Доклад, глава II (часть первая, A, выше).

4. Статья I: случаи применения Конвенции ..... 65 - 67

5. Положение, прямо предусматривающее исключение чеков из сферы применения проекта конвенции 68

B. Вопросы, касающиеся статьи 2 ..... 69 - 7I

C. Добавление к статье 3: обеспечение добросовестности ..... 72 - 75

D. Статьи 4(I0) и X: определение "подписи" ..... 76 - 86

E. Определение терминов "деньги" и "валюта" ..... 87 - 92

F. Учетная ставка: векселя с плавающей учетной ставкой ..... 93 - 97

G. Вопросы, касающиеся статьи 8(2) ..... 98 - 99

H. Статья II: неполные векселя ..... I00 - I02

I. Статья I6: оговорки, запрещающие дальнейшую передачу ..... I03 - I06

J. Статьи 30, 52, 58 и 63: правовые последствия косвенного действия или бездействия I07

K. Статья 34(2): исключение ответственности трассанта ..... I08 - I09

L. Статья 42: гарантия неполного векселя II0

M. Статья 42(2): гарантия, отмеченная на векселе или на приложенном к нему листе III

N. Статья 46: оговорка со стороны трассанта, запрещающая предъявление векселя к акцепту ..... II2 - II3

O. Статьи 48 и 52: банкротство трассата II4

P. Статья 5I(h): предъявление к платежу в расчетной палате ..... II5 - II7

Q. Статья 66(2), (3): взыскиваемая учетная ставка II8

R. Статья 68(3): "ius tertii" ..... II9 - I2I

S. Статья 68(4)(a): передача векселя против платежа I22

T. Статья 69(I): частичный платеж I23

ПРИЛОЖЕНИЕ: ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПЕРЕСМОТРЕННЫЕ КОМИССИЕЙ ИЛИ РАБОЧЕЙ ГРУППОЙ ..... Стр. 88

ВВЕДЕНИЕ

1. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли на своей семнадцатой сессии (Нью-Йорк, 25 июня - 10 июля 1984 года) рассмотрела проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, подготовленный Рабочей группой и содержащийся в документе A/CN.9/211. В отношении ее будущего направления деятельности Комиссия решила, что дальнейшая работа должна проводиться с целью улучшения проекта конвенции, и возложила эту задачу на Рабочую группу по международным оборотным документам 1/.

2. Задача Рабочей группы состояла в том, чтобы пересмотреть проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях в свете решений и обсуждения данного вопроса на семнадцатой сессии Комиссии 2/, а также с учетом таких замечаний правительств и международных организаций, содержащихся в документах A/CN.9/248 и A/CN.9/249/Add.1, которые не рассматривались на упомянутой сессии.

3. В ходе осуществления возложенных на нее полномочий Рабочая группа провела свою тринадцатую сессию в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке с 7 по 18 января 1985 года. На этой сессии Рабочая группа приступила к работе по рассмотрению основных спорных вопросов, касающихся проекта конвенции, содержащегося в документе A/CN.9/249 и подвергнутого обсуждению на семнадцатой сессии Комиссии, а также прочих смежных вопросов. Прения в Рабочей группе излагаются в докладе Рабочей группы о работе упомянутой сессии (A/CN.9/261).

4. Рабочая группа провела свою четырнадцатую сессию в Вене с 9 по 20 декабря 1985 года. В соответствии с решением Комиссии 3/ Рабочая группа состоит из следующих 14 членов Комиссии: Австралия, Египет, Индия, Испания, Куба, Мексика, Нигерия, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Сьерра-Леоне, Франция, Чехословакия и Япония. За исключением Сьерра-Леоне, все члены Рабочей группы были представлены на четырнадцатой сессии. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Австрия, Аргентина, Бразилия, Венгрия, Венесуэла, Германии, Федеративная Республика, Индонезия, Иран (Исламская Республика), Италия, Камерун, Канада, Китай, Корейская Республика, Кувейт, Нидерланды, Панама, Перу, Польша, Румыния, Ватикан, Таиланд, Чили, Швейцария и Швеция, а также наблюдатели от следующих международных организаций: Гаагская конференция по международному частному праву, Европейская банковская федерация, Международная ассоциация юристов, Международная торговая палата, Ассоциация международного права и Региональный центр международного торгового арбитража, Каир.

5. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Виллем Вис (Нидерланды)*

Докладчик: г-жа Г.О. Адебаньо (Нигерия)

6. На рассмотрении Рабочей группы были следующие документы:

A/CN.9/WG.IV/WP.29 - Предварительная повестка дня;

A/CN.9/WG.IV/WP.30 - Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: некоторые соображения и предложения, касающиеся основных спорных вопросов: записка секретариата;

A/CN.9/211 - Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: текст проектов статей, принятых Рабочей группой по международным оборотным документам: записка секретариата;

A/CN.9/213 - Замечания к проекту конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: доклад Генерального секретаря;

A/CN.9/248 - Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях и проект конвенции о международных чеках: аналитическая компиляция замечаний правительств и международных организаций;

A/CN.9/249 - Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях и проект конвенции о международных чеках: основные спорные и другие вопросы;

---

* Председатель был избран в личном качестве.

A/CN.9/249/Add.1 - Проект конвенции о международных переводных векселях и международныхппростых векселях и проект конвенции о международных чеках: основные спорные и другие вопросы - Добавление: резюме замечаний Румынии и Швейцарии;

A/CN.9/261 - Доклад Рабочей группы по международным оборотным документам о работе ее тринадцатой сессии (Нью-Йорк, 7-18 января 1985 года);

A/39/17 - Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии (1984 год), Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17.

ПРЕНИЯ И РЕШЕНИЯ

7. Рабочая группа продолжила проведение обзора проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях и рассмотрение основных спорных вопросов. Она приняла к сведению записку секретариата, содержащую ряд соображений и предложений, касающихся основных спорных вопросов (A/CN.9/WG.IV/WP.30). Прения в Рабочей группе, касающиеся этих основных спорных вопросов, отражены ниже в части I настоящего доклада, а прения, касающиеся прочих вопросов, - в части II настоящего доклада. В ходе прений Рабочая группа подготовила пересмотренные варианты некоторых статей содержащегося в документе A/CN.9/211 проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях на основе решений Комиссии, принятых на ее семнадцатой сессии, а также решений Рабочей группы, принятых на ее тринадцатой и четырнадцатой сессиях. Пересмотренные статьи приводятся в приложении к настоящему докладу и будут включены в полный текст проекта конвенции, который будет представлен Комиссии в документе A/CN.9/274.

8. В ходе текущей сессии Рабочая группа завершила выполнение возложенной на нее Комиссией задачи. Рабочая группа выразила мнение, что изменения, которые она предложила внести в проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, в значительной степени будут отвечать пожеланиям правительств, высказанным в ходе прений в Комиссии на ее семнадцатой сессии и в их письменных замечаниях.

9. Рабочая группа пожелала отметить конструктивную рабочую атмосферу в ходе своей тринадцатой и четырнадцатой сессий, а также то, что, как указывали многие представители и наблюдатели, они в большей степени удовлетворены сейчас проектом текста и всем проектом. Рабочая группа выразила мнение о том, что рассмотрение проекта конвенции на девятнадцатой сессии Комиссии должно представлять собой завершающий обзор полного текста до его принятия в качестве конвенции. В связи с этим она просила Генерального секретаря при направлении государствам-членам информации о девятнадцатой сессии и приглашений государствам-наблюдателям на эту сессию предложить им назначить в состав делегаций экспертов в области оборотных документов. Высказывая эту просьбу, Рабочая группа напомнила, что в пункте 4 резолюции 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи о создании Комиссии говорится, что "представители членов Комиссии назначаются государствами - членами Организации по возможности из числа лиц, особенно компетентных в области права международной торговли".

ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДНЫХ ВЕКСЕЛЯХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРОСТЫХ ВЕКСЕЛЯХ:

РАССМОТРЕНИЕ ОСНОВНЫХ СПОРНЫХ И ДРУГИХ ВОПРОСОВ

I. Основные спорные вопросы

A. Возражения, которые могут быть выдвинуты против держателя или защищенного держателя, и связанные с этим вопросы

1. Статья 26(I)(a): несовершение протеста

10. Рабочая группа согласилась внести поправку в статью 26(I)(a), добавив ссылку на статью 59, в результате чего несовершение необходимого протеста считается возражением против защищенного держателя переводного или простого векселя.

2. Статья 26(I)(b): возражения, возникающие из других сделок

11. Рабочая группа напомнила, что на своей тринадцатой сессии она просила секретариат рассмотреть вопрос о том, какие возражения против держателя или защищенного держателя могут быть предоставлены стороне, непосредственно имевшей с ними дело (согласно статьям 25 и 26), с особым учетом положений статьи 25(I)(c) и статьи 26(I)(b) (A/CN.9/261, пункт 26). Рабочая группа рассмотрела подготовленное во исполнение данной просьбы предложение секретариата об изменении формулировки статьи 26(I)(b) следующим образом:

"I) Сторона не может выдвигать против защищенного держателя какое-либо возражение, за исключением:

a) ...

b) возражений, являющихся результатом сделки между ней и таким держателем, которые будут иметься в качестве возражений в отношении договорной ответственности, или возражений, возникающих в связи с каким-либо мошенническим действием со стороны такого держателя, направленным на получение подписи этой стороны на векселе;".

12. Отмечалось, что предлагаемая новая формулировка пункта I(b) позволит считать возражениями лишь возражения, возникающие из сделок между защищенным держателем и стороной, которой он предъявляет иск. Это предложение приведет к расширению формулировки, содержащейся в документе A/CN.9/211, обеспечивая данной стороне право выдвигать возражения, возникающие из сделок с защищенным держателем, которые не связаны с векселем. Высказывалось также мнение, что данное предложение в некоторой степени ограничит имеющиеся у данной стороны возражения, возникающие из основной сделки между ней и защищенным держателем, в том плане, что будут признаваться лишь возражения против договорной ответственности. В некоторых странах определенные возражения, возникающие из основной сделки, могут основываться на гражданско-правовом деликте и не являться возражениями в отношении договорной ответственности.

13. В ходе обсуждения отмечалось, что в рамках внутригосударственного права в разных странах существует широкое разнообразие позиций по этому вопросу. В некоторых странах подчеркивается особый характер оборотного документа и не допускается каких-либо возражений против исков в отношении документа, причем даже в том случае, если они возникают из основной сделки между защищенным держателем и стороной, которой он предъявляет иск. В других странах в качестве возражения по иску защищенного держателя относительно векселя можно выдвигать любые притязания, возникающие непосредственно между двумя сторонами. В третьей группе стран в качестве возражения против защищенного держателя можно выдвигать лишь ограниченное число притязаний, возникающих из других сделок. В одних случаях указываются применимые виды возражений. В других случаях согласно существующему правилу единственными возражениями, которые могут выдвигаться, являются возражения, которые могут быть незамедлительно урегулированы судом, на рассмотрение которому передается иск по векселю, с тем чтобы не задерживать удовлетворения иска по нему.

14. Рабочая группа согласилась с тем, что в проекте конвенции предусмотрен весьма высокий статус защищенного держателя и что не следует необоснованно ограничивать его способность взыскать платеж по векселю. В то же время выражалось общее согласие относительно необходимости разрешить выдвигать некоторые возражения, которые не возникают из основной сделки. Признавалось, что такие возражения будут базироваться на внутригосударственном праве, применимом

в отношении сделок, но вместе с тем высказывалось мнение, что последствия такого возражения для основных прав защищенного держателя являются вопросом, который следует отразить в проекте конвенции.

I5. Высказывалось мнение, что, несмотря на то, что этот вопрос возникает в значительной степени в связи с процедурными преимуществами выдвижения притязания в отношении оборотного документа, не следует пытаться унифицировать процедурные нормы. Вместе с тем высказывалось также мнение, что в результате предлагаемого изменения формулировки подпункта I(b) появится норма материально-правового характера, которую придется включить во внутригосударственное процессуальное право. Указывалось, что такое изменение будет означать невозможность применения используемой в настоящее время в некоторых странах суммарной процедуры взыскания по оборотному документу, согласно которой признается незначительное число возражений по иску защищенного держателя или вообще не признается таковых, для взыскания по векселю в соответствии с положениями настоящей конвенции, если они не будут изменены.

I6. В свете обсуждений наблюдатель от Канады по просьбе Рабочей группы подготовил пересмотренный вариант пункта I(b) в следующей формулировке:

"I) Сторона не может выдвигать против защищенного держателя какое-либо возражение, за исключением:

a) ...

b) (i) возражения, базирующегося на основной сделке между ней и таким держателем;

(ii) иска или возражения на заранее оговоренную сумму, которые вытекают из [деловой] сделки между ней и таким держателем и которые могут выдвигаться согласно соответствующему закону, регулирующему эту сделку;

(iii) возражения, возникающего в связи с каким-либо мошенническим действием со стороны такого держателя, направленным на получение подписи этой стороны на векселе".

I7. При объяснении проекта указывалось, что путем использования термина "заранее оговоренная сумма" в подпункте I(b)(ii) предполагается ограничить возражения, не возникающие из основной сделки, теми возражениями, которые обычно могут быть незамедлительно урегулированы судом. Вместе с тем отмечалось, что этот термин не известен во многих правовых системах и его применение будет представлять трудности. После дальнейшего обсуждения этого предложения к рабочему органу, состоящему из делегатов Австралии, Мексики и Чехословакии и наблюдателей от Канады и Швейцарии, а также к Председателю Рабочей группы была обращена просьба подготовить другой вариант формулировки.

I8. Члены рабочего органа сообщили, что они рассмотрели несколько формулировок подпункта I(b)(ii) канадского предложения, однако не смогли изложить в приемлемой форме желаемую концепцию. В результате этого большинство членов рабочего органа поддержали текст, предложенный наблюдателем Канады, без подпункта I(b)(ii). Меньшинство членов рабочего органа выступили за сохранение текста, первоначально предложенного секретариатом.

I9. Мнения членов Рабочей группы относительно того, какой подход более предпочтителен, разделились. С учетом выраженной озабоченности было достигнуто понимание относительно того, что при любой формулировке сторона может выдвигать возражения на основе того, например, что защищенный держатель и эта сторона согласились отложить платеж даже несмотря на то, что это согласие было достигнуто после передачи векселя защищенному держателю. Соответственно Рабочая группа постановила представить Комиссии оба решения, указанные в пункте I8.

3. Статья 25(I)(c): возражения, возникающие из других сделок

20. В свете своего решения относительно статьи 26(I)(b) Рабочая группа постановила не пересматривать статью 25(I)(c), однако довести до сведения Комиссии, что статья 25(I)(c) должна быть согласована со статьей 26(I)(b).

4. Статья 4(7): влияние осведомленности о таких возражениях на статус защищенного держателя

21. Рабочая группа отметила, что, если статья 25 (I)(c) будет перередактирована, с тем чтобы допустить некоторые возражения против держателя, которые не базируются на основной сделке, определение защищенного держателя в статье 4(7) следует изменить, с тем чтобы сторона могла быть защищенным держателем, несмотря на то, что она знает о таком возражении.

22. Рабочая группа постановила опустить из определения, утвержденного ею на ее тринадцатой сессии, слово "им", поскольку в некоторых случаях вексель может быть заполнен лицом, действующим на основании полномочий, предоставленных ему держателем, действия которого, однако, нельзя рассматривать как действия держателя.

23. Отмечалось, что неполный вексель не может быть векселем согласно конвенции. Поэтому Рабочая группа постановила использовать формулировку статьи II(I), в которой говорится о "неполном векселе".

5. Статья 25(3)(b): подделка

24. Рабочая группа согласилась изменить статью 25(3)(b), добавив в конце текста слова "или подделке". Она отметила, что это дополнение устранит, как представляется, юридическое упущение и приведет данный текст в соответствие с аналогичным положением статьи 68(3).

6. Статья 27: Правило защиты

25. Рабочая группа достигла согласия относительно необходимости сохранения правила защиты, изложенного в статье 27. Отмечалось, что после того, как защищенный держатель получил вексель, может стать общеизвестным наличие возражений, базирующихся на сделке, лежащей в основе выдачи векселя. Был приведен пример простых векселей, выданных для финансирования крупного проекта, которые находились во владении защищенного держателя, когда финансовая пресса сообщила о споре в отношении данного проекта. Ни один из последующих держателей не может квалифицироваться как защищенный держатель, поскольку он знает о данном споре. Без статьи 27, позволяющей последующему держателю располагать правами защищенного держателя, несмотря на то, что он знает о споре, защищенный держатель, видимо, сможет продать простые векселя только со значительной потерей и будет вынужден держать их до наступления срока платежа, когда он сможет инкассировать их номинальную стоимость.

26. Рабочая группа также пришла к согласию относительно того, что сторона, которая однажды располагала векселем, не являясь защищенным держателем, и позже вновь приобрела этот вексель от защищенного держателя, не должна обладать правами защищенного держателя, и что это правило следует четко отразить в настоящей статье.

27. Рабочая группа согласилась исключить пункт 2 как ненужный по той причине, что вексель не передается стороне, которая его оплачивает, и такая сторона не становится его держателем.

28. Был поднят вопрос, является ли совместимым с принципом добросовестности то, что при существующих рамках действия правила, касающегося защиты, защита будет обеспечиваться также держателю, который при получении векселя знал об обмане, совершенном одной из предыдущих сторон. В ответ было указано, что ограничение правила, касающегося защиты, нанесло бы ущерб характеру векселя как оборотного документа.

B. Определение "знания"

29. Рабочая группа на своей тринадцатой сессии обратилась к секретариату с просьбой подготовить пересмотренный проект определения знания в статье 5, в котором признавалось бы, что, хотя знанием должно в принципе являться действительное знание, суды также должны располагать полномочиями заключать, исходя из обстоятельств дела, что лицу какой-либо факт был действительно известен, несмотря на то, что оно это отрицает, а также что это определение, не охватывая небрежности, должно позволять презюмировать знания за лицом, которому этот факт действительно известен не был, поскольку оно преднамеренно игнорировало соответствующие факты (A/CN.9/261, пункт 67).

30. Рабочая группа на своей текущей сессии рассмотрела пересмотренный проект статьи 5, подготовленный секретариатом в ответ на эту просьбу, который имеет следующее содержание:

"Для целей настоящей Конвенции считается, что лицу известен какой-либо факт, если ему этот факт действительно известен или

Вариант А: если оно умышленно игнорировало известные ему факты или обстоятельства, которые, если бы оно их не игнорировало, позволили ему располагать действительным знанием.

Вариант В: если существуют факты или обстоятельства, которые позволили бы ему располагать действительным знанием, если бы оно преднамеренно не игнорировало их.

Вариант С: если оно не располагает действительным знанием, поскольку сознательно игнорировало известные ему факты или обстоятельства".

31. Последовавшее обсуждение сосредоточилось на различиях между тремя вариантами, а также на том, в какой степени их текст соответствует просьбе Рабочей группы, высказанной на ее тринадцатой сессии. Было высказано мнение о неприемлемости положения о том, что лицо знает то, чего оно не знает; однако совсем другой вопрос состоит в том, должно ли лицо нести ответственность за незнание того, что оно должно было бы знать. Также было высказано мнение о том, что использование таких терминов, как "преднамеренно" и "сознательно" в вариантах В и С, не дает точного представления о весомости вывода, который должен быть сделан. Кроме того, отмечалась опасность выработки определения знания, предусматривающего, что сторона должна наводить подробные справки о возможных дополнительных фактах на основе тех фактов, которые уже были доведены до ее сведения.

32. По просьбе Рабочей группы наблюдатель от Канады подготовил новый проект статьи 5, в котором в конце текста, содержащегося в документе A/CN.9/211, внесены слова "или оно преднамеренно игнорировало другие известные ему факты, которые позволили бы ему располагать знанием этого факта, если только такое игнорирование не было коммерчески оправданным".

33. Было разъяснено, что реальная новизна этого предложения заключается в последнем положении. То, что является коммерчески оправданным, должно определяться местными нормами, тем, как соответствующее лицо должно действовать в отношении местной сделки. Вместе с тем было указано, что, если закон требует принятия определенных мер, то не следует допускать обоснования непринятия таких мер тем, что это было коммерчески оправдано.

34. После прений Рабочая группа постановила сохранить первоначальный текст статьи 5. Было сочтено, что на основании этого текста суд сможет достичь желаемого результата в любом конкретном случае.

C. Подложный индоссамент: пределы ответственности, установленные в статьях 23(4) и 23 бис (4)

35. Члены Рабочей группы согласились с тем, что убытки, возмещаемые согласно статьям 23(4) и 23 бис (4), должны ограничиваться убытками, упомянутыми в статьях 66 и 67, и не должны включать проценты или расходы, связанные с предоставлением обеспечения на основании статьи 74, как было предложено секретариатом (A/CN.9/WG.IV/WP.30, пункт 16). Хотя некоторые представители и наблюдатели считали использование перекрестной ссылки сомнительной практикой, было решено, что пределы возмещаемых убытков будут установлены путем ссылки на эти статьи.

D. Ответственность лица, передающего вексель путем простого вручения (статья 41)

36. Рабочая группа рассмотрела статью 41 в свете пояснительных замечаний и пересмотренного проекта, подготовленного секретариатом 4/. Прения велись по следующим основным вопросам: 1) следует ли сохранить в тексте конвенции положение, подобное положению, содержащемуся в статье 41, согласно которому ответственность налагается на лиц, передающих вексель путем простого вручения, то есть не индоссируя его; 2) если да, то какими должны быть характер и степень такой ответственности и при каких обстоятельствах она должна налагаться; и 3) следует ли налагать такую ответственность и на индоссантов.

1. Сохранение в тексте положений об ответственности лиц, передающих вексель путем простого вручения

37. Хотя выражались некоторые сомнения относительно уместности регламентирования в проекте конвенции ответственности лица, передающего вексель путем простого вручения, после прений Рабочая группа подтвердила принятое ею на тринадцатой сессии решение сохранить в тексте положение, аналогичное статье 4I 5/.

2. Характер и степень ответственности

38. Рабочая группа рассмотрела вопрос о содержании и объеме документов, представляемых индоссантом, на которые индоссатор может полагаться. В отношении дефектов, указанных в подпункте (a) пункта I, высказывались различные мнения относительно того, следует ли относить к ним подделанные или поставленные без соответствующих полномочий подписи всех сторон, или же только подписи некоторых сторон, таких, как векселедатель и акцептант, и возможно, трассант неакцептованного векселя. После прений Рабочая группа согласилась относить к дефектам векселя такие подписи всех сторон, поскольку любая попытка сделать ограничение в отношении некоторых подписей, противоречила бы интересам и законным ожиданиям индоссатора, который может особенно полагаться на достоверность какой-либо определенной подписи, например подписи того или иного авалиста или индоссанта.

39. В отношении дефекта векселя, упомянутого в подпункте (b) пункта I, Рабочая группа пришла к мнению о том, что сюда следует отнести не только изменение суммы векселя, но и любое другое существенное изменение, поскольку такие другие изменения в той же степени могут повлиять на ценность векселя.

40. Что касается дефектов векселя, упомянутых в подпункте (c) пункта I, отмечалось, что нет необходимости в той защите, которая предоставляется индоссатору, если он является защищенным держателем, поскольку в силу его статуса, к нему не могут применяться какие-либо иски или возражения, охватываемые этим положением.

4I. Различные мнения высказывались по вопросу о том, являются ли перечисленные в рассматриваемом положении дефекты векселя приемлемым основанием для ответственности индоссанта. Согласно одной из точек зрения индоссатор векселя должен иметь возможность полагаться на отсутствие обоснованного иска по векселю или возражения против него, поскольку его ожидания в отношении ценности полученного им являются теми же и в той же степени обоснованными, что и ожидания покупателя любого другого товара. Некоторые сторонники этой точки зрения отмечали, что ответственность в этом отношении уместна, если она ограничивается суммой, полученной индоссантом, и если она обусловлена возвращением ему векселя.

42. Однако возобладало мнение, согласно которому рамки действия подпункта (c) являются слишком широкими и поэтому он не может быть приемлемым для большинства стран, особенно в том случае, если в качестве средства правовой защиты предусматривается немедленный иск о компенсации ущерба. Отмечалось также, что покупатель векселя ожидает получения денег в момент наступления платежа по векселю и что отрицательные последствия любого дефекта векселя, упомянутого в этом положении, могут наступить или быть точно оценены лишь после наступления момента платежа по векселю.

43. Рабочая группа решила не оставлять в тексте конвенции подпункт (d).

44. Было признано, что согласно некоторым существующим законам, индоссант, передающий вексель путем простого вручения, несет ответственность за некоторые дефекты векселя, иные, чем те, которые предусмотрены в подпунктах (a) и (b) и которые относятся к подлинности и действительности векселя.

45. В этом контексте Рабочая группа обсудила общий вопрос о том, следует ли в проекте конвенции предусмотреть исчерпывающий перечень дефектов векселя, или же интересы индоссатора может охранять какая-либо норма внутригосударственного права, охватывающая другие дефекты векселя, помимо конвенции. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, что в целях единообразия ответственность по проекту конвенции должна быть исключительной.

46. Исходя из этого, высказывались различные предложения, направленные на включение прочих дефектов векселя в новый подпункт (c). Согласно одному из них индоссант должен указать, что он имеет право на переуступку векселя. Рабочая группа не приняла это предложение ввиду

того, что в отличие от некоторых национальных законодательств по системе проекта конвенции передача права собственности на вексель не является предварительным условием того, чтобы лицо, получившее его, стало держателем.

47. Согласно другому предложению, индоссант должен указать, что данный вексель находится в соответствии с тем документом, за который он выдается, что требование, по которому он был выписан, существует в действительности, и что не существует никакого, даже неизвестного, препятствия для платежа. Рабочая группа не приняла это предложение, поскольку сочла его слишком неясным или слишком неопределенным.

48. Предлагалось также возложить ответственность на индоссанта, знавшего о любом факте, который лишал вексель действительности или значительно снижал его стоимость. Хотя это предложение получило некоторую поддержку, возобладало мнение о том, что оно преследует слишком далеко идущие цели, поскольку, в частности, оно охватывает случаи неплатежеспособности или аналогичные факты, затрагивающие возможность платежа.

49. Было достигнуто согласие в отношении того, что главным вопросом основания для ответственности в новом подпункте (c) должно быть положение о том, что индоссатор приобретает право на платеж согласно векселю в отношении стороны, несущей первичную ответственность, или в случае неакцепта векселя в отношении транссанта. Было согласовано, что точное определение ответственности индоссанта, предусматриваемое в новом подпункте (c), заключается в том, что в момент передачи векселя он не знает о каких-либо обстоятельствах, которые могли затронуть такое право индоссатора; один из представителей выразил мнение о том, что эта ответственность не должна зависеть от знания об обстоятельствах.

50. Рабочая группа пришла к мнению о том, что ответственность по причине какого-либо дефекта, упомянутого в подпунктах (a), (b) или (c) пункта I, возникает только в отношении держателя векселя, который принял его, не зная о таком дефекте.

51. Различные точки зрения были высказаны в отношении соответствующего момента, в который, согласно статье 4I, налагается ответственность и в который индоссатор получает права взыскания в отношении индоссанта. В соответствии с одним мнением этот решающий момент не должен наступать до наступления срока платежа, поскольку только после этого проявятся какие-либо отрицательные последствия того или иного дефекта или недостатка и можно будет точно определить степень воздействия этих последствий на права и ожидания индоссатора, рассчитывающего получить платеж.

52. Однако возобладало мнение о том, что индоссатор должен сразу иметь право на взыскание. Это не только имеет практическое значение, но и соответствует основанию для ответственности, заключающемуся в том, что полученный индоссатором вексель не имел той ценности, какую он рассчитывал получить. Хотя точное снижение ценности, вызванное данным дефектом, возможно, трудно будет установить на таком раннем этапе, такая возможная трудность не является убедительной причиной для отказа в установлении возможности сразу предъявить иск, поскольку это может быть принято во внимание при решении вопроса о соответствующем средстве правовой защиты для индоссатора, которое следует предусмотреть в проекте конвенции.

53. Что касается решения о средстве правовой защиты, то Рабочая группа согласилась с тем, что право индоссатора на взыскание не следует характеризовать или формулировать каким-либо определенным образом, например путем установления возможности предъявления иска за нанесенный ущерб или права аннулировать контракт. В статье 4I будет лишь указано содержание согласованного средства правовой защиты, которое заключается в том, что индоссатор может, вернув вексель, получить возмещение стоимости, первоначально полученной индоссантом за данный вексель, а также проценты, исчисленные по определенной ставке (которая будет определена Комиссией).

3. Распространение действия статьи 4I на индоссантов

54. Были высказаны некоторые сомнения в отношении целесообразности распространения положений статьи 4I на лиц, которые передали вексель с помощью индоссамента или путем вручения. Возник вопрос о том, существует ли реальная необходимость в этом, учитывая тот факт, что в таких случаях лицо, получившее вексель в качестве индоссатора, имеет право на платеж, производимый лицом, передавшим вексель в качестве индоссанта, в том случае, если платеж не может быть получен от стороны, несущей первичную ответственность. Было также указано, что ответственность согласно статье 4I не является целесообразной в тех случаях, когда вексель был индоссирован без регресса или на инкассо.

55. Однако после обсуждения Рабочая группа пришла к общему мнению о том, что ответственность по статье 41 следует также возложить на индоссанта. Было выражено мнение о том, что мотивы, лежащие в основе ответственности лица, переуступившего вексель путем простого вручения, аналогичным образом применимы к любому лицу, которое переуступило вексель путем индоссамента и вручения и таким образом было также в конечном итоге лицом, переуступившим вексель путем вручения. Еще одна причина заключается в том, что без такой ответственности лицо, переуступившее вексель путем индоссамента и вручения, будет пользоваться более благоприятным режимом, чем лицо, которое переуступило вексель путем простого вручения и ответственность которого наступает сразу и не обусловлена неакцептом или неплатежом.

56. Что касается индоссирования векселя на инкассо, то распространение положений статьи 41 на индоссантов не вызовет каких-либо трудностей, поскольку индоссатор в случае инкассо векселя не несет никаких убытков ввиду отсутствия какой-либо ценности, уступленной его индоссанту; если по причине какого-либо дефекта, указанного в статье 41(1), он не может инкассировать сумму, то он может просто вручить вексель индоссанту. Что касается случаев индоссирования без регресса, то ситуация аналогична той, что и при передаче векселя путем простого вручения в том смысле, что не было произведено индоссамента, достаточного для получения компенсации индоссатором. Тем не менее было указано, что те лица (во многих случаях банки), которые индоссируют векселя без регресса, обычно делают это с целью исключить какую-либо ответственность, связанную с данным векселем или его передачей.

57. В этой связи Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли выражение "без регресса" или аналогичную формулировку истолковывать как исключающую только ответственность по данному векселю (см. статью 40(2)) или также любую ответственность вне векселя, как предусматривается в статье 41. Поскольку по этому вопросу были высказаны различные точки зрения, было внесено предложение включить в проект конвенции четкое правило толкования и, например, потребовать включения четкой формулировки (такой, как "без ответственности") с целью эффективного освобождения от ответственности вне векселя.

58. После обсуждения Рабочая группа не приняла это предложение, поскольку не было достигнуто согласия в отношении содержания подобного правила или стандартной формулировки и поскольку было сочтено, что требовать наличия прямого соответствующего указания в векселе было бы слишком обременительно и могло бы вводить в заблуждение. Поэтому Рабочая группа решила, что возможность для индоссанта исключить или ограничить свою ответственность по статье 41 надлежащим образом отражена в проекте конвенции в начале формулировки статьи 41: "Если стороны не договорились об ином".

II. Прочие вопросы

59. Рабочая группа отметила, что во время рассмотрения Комиссией проекта конвенции на ее семнадцатой сессии Комиссия приняла решение по определенному ряду вопросов, а другие вопросы были оставлены открытыми для возможного дальнейшего рассмотрения Рабочей группой. Рабочая группа постановила вновь рассмотреть эти вопросы, с тем чтобы определить, по каким проблемам она может дать дополнительные пояснения.

A. Международный характер и официальные реквизиты

1. Статья 1(2) и (3): элементы международного характера

60. Было выражено мнение о том, что на переводном векселе должно быть указано, что место в котором выписан переводной вексель, и место, где этот вексель подлежит оплате, находятся в различных странах, чтобы данный переводной вексель подпадал под действие проекта конвенции. Было указано, что речь здесь идет не о международном характере, а о действительности переводного векселя. Рабочая группа не поддержала это предложение, поскольку Комиссия уже решила, что указание этих мест не должно быть предварительным условием для применимости проекта конвенции.

61. Наблюдатель от Гаагской конференции по международному частному праву выдвинул предложение о разделении статьи 1 на две статьи. Первая статья определяла бы международные элементы, необходимые для применения проекта конвенции, в то время как вторая статья содержала бы условия, необходимые для действительности векселя. Конкретно предлагалась следующая формулировка:

Статья I

I) Настоящая Конвенция применяется к международным переводным векселям, если в векселе содержатся слова "международный переводной вексель (Конвенция от ...)" и указывается, что по крайней мере два из следующих мест находятся в различных государствах:

a) место выставления переводного векселя;

b) место, указанное рядом с подписью векселедателя;

c) место, указанное рядом с наименованием плательщика;

d) место, указанное рядом с наименованием получателя;

e) место платежа.

2) Настоящая Конвенция применяется к международным простым векселям, если в этом векселе содержатся слова "международный простой вексель (Конвенция от ...)" и если в нем указано, что по крайней мере два из следующих мест находятся в различных государствах:

a) место выставления простого векселя;

b) место, указанное рядом с подписью векселедателя;

c) место, указанное рядом с наименованием получателя;

d) место платежа.

3) Доказательство того, что реквизиты, предусмотренные в настоящей статье, являются неверными, не влияет на применение настоящей Конвенции".

"Статья I бис

I) Международный переводной вексель является письменным документом, который:

a) содержит безусловный приказ, посредством которого векселедатель дает указание плательщику уплатить определенную денежную сумму получателю или его приказу;

b) подлежит оплате по предъявлении или в определенный срок;

c) датирован;

d) подписан векселедателем.

2) Международный простой вексель является письменным документом, который:

a) содержит безусловное обязательство векселедателя уплатить определенную денежную сумму получателю или его приказу;

b) подлежит оплате по предъявлении или в определенный срок;

c) датирован;

d) подписан векселедателем".

62. Было выражено мнение, что предпочтение следует отдать первоначальному тексту, поскольку все элементы, изложенные в настоящее время в пунктах 2 и 3 статьи I, являются элементами, необходимыми для того, чтобы документ считался действительным в соответствии с данной конвенцией. Рабочая группа решила сохранить существующий текст, но обратить внимание Комиссии на данное предложение.

2. Статьи I и 2: применение Конвенции к сторонам, не являющимся векселедателями переводных и простых векселей

63. В Рабочей группе возобладала та точка зрения, согласно которой уже и так ясно, что, если вексель подпадает под действие Конвенции, права всех лиц в отношении него будут регулироваться Конвенцией, и нет необходимости изменять текст в этом отношении.

3. Статья I: определение письменного документа

64. Был затронут вопрос о том, целесообразно ли включать определение документа в проект конвенции. Было отмечено, что во многих недавно принятых международных текстах определение письменного документа включает телеграмму, телекс, а в более поздний период - передачу данных, обеспечивающую регистрацию такой передачи. Согласно одной точке зрения, высказанной в Рабочей группе, целесообразно не включать определение письменного документа, с тем чтобы позволить применение проекта конвенции к новым методам передачи данных. Согласно другому мнению, нет необходимости в таком определении, поскольку проект конвенции может применяться лишь к письменным документам. После обсуждения Рабочая группа решила не рекомендовать включать в проект конвенции определение письменного документа.

4. Статья I: случаи применения Конвенции

65. Было достигнуто общее согласие в отношении того, что международный переводной вексель или международный простой вексель должны легко распознаваться. В частности, было подчеркнуто, что некоторые банковские системы обрабатывают большой объем коммерческих документов и что для них потребуются простые способы, с помощью которых можно было бы различать эти документы, которые могут потребовать особой обработки. Было отмечено также, что статья I требует включения в текст векселя слов, свидетельствующих о его международном характере, что имеет определенные преимущества, но может означать, что эти слова будет трудно обнаружить.

66. Были выдвинуты различные предложения относительно того, что слова о международном характере векселя должны размещаться в таком приметном месте, как заголовок, что слова о международном характере векселей должны быть переведены на такие широко используемые в международной практике языки, как английский или французский, что следует использовать отличительное условное обозначение, что вексель должен соответствовать предписанной форме, содержащейся в приложении к конвенции. Было отмечено, что по соображениям технического характера было бы нелегко осуществить во всех странах ранее высказанное предложение, согласно которому данный вексель должен быть составлен на бумаге определенного цвета.

67. Рабочая группа решила, что слова, свидетельствующие о международном характере векселя, должны быть включены в название документа, а также в текст. С тем чтобы отразить свое решение, Рабочая группа решила изменить формулировку пункта 2 следующим образом:

"Международный переводной вексель является письменным документом, озаглавленным "международный переводной вексель (Конвенция от ...)", который...",

при этом остальная часть пункта остается без изменений. Аналогичное изменение будет сделано в пункте 3 в отношении международного простого векселя. С тем чтобы помочь пользователям в разработке формы, которая удовлетворяла бы требованиям, выдвигаемым в проекте конвенции, было решено просить секретариат представить Комиссии на ее девятнадцатой сессии типовые формы, которые будут включены в приложение к конвенции. Рабочая группа решила также, что применение этих форм не будет носить обязательный характер. Ссылку в тексте проекта конвенции на рекомендуемые формы следует сделать в том виде, в каком Комиссия сочтет это целесообразным.

5. Положение, прямо предусматривающее исключение чеков из сферы применения проекта конвенции

68. Было отмечено, что в юрисдикции стран с общим правом чек является разновидностью переводного векселя (то есть чек является переводным векселем, содержащим приказ векселедателя банку уплатить по требованию определенную сумму денег получателю). Было выражено мнение, что, поскольку проект конвенции не должен применяться к чекам, в него следует включить положение, исключающее применение проекта конвенции к чекам. Однако было отмечено, что применение положений проекта конвенции к чекам является маловероятным. Одна из причин этого заключается в том, что в тексте векселей, к которым применяется проект конвенции, будут содержаться слова "Международный переводной вексель (Конвенция от ...)". После обсуждения Рабочая группа решила, что положение, исключающее чеки из сферы применения проекта конвенции, является необходимым и должно быть включено в текст.

B. Вопросы, касающиеся статьи 2

69. Рабочая группа отметила, что согласно статье 2 Конвенция применяется независимо от того, находятся ли места, указанные в международном переводном векселе или в международном простом векселе в соответствии с пунктами 2(e) или 3(e) статьи I, в договаривающихся государствах. Указывалось, что это положение создает неопределенность, в частности в отношении его действия в государстве, не являющемся договаривающейся стороной. Основной причиной такой неопределенности или ограниченного действия является то, что это положение предполагает автономность сторон, которая, однако, не признается в связи с оборотными документами большинством систем коллизионного права. Положение усугубляется еще и тем, что в проекте конвенции не содержится требования о наличии какой-либо связи между векселем или его применением и договаривающимся государством и что в силу статьи I(4) проектом могут охватываться даже те векселя, которые в действительности не являются международными. В связи с этим высказывалось предположение о необходимости включения требования об определенной связи между применением векселя и договаривающимся государством. Например, можно ограничить применение конвенции теми случаями, когда выписка переводного векселя или выдача простого векселя производится в одном договаривающемся государстве, а место платежа находится в другом договаривающемся государстве, или можно потребовать, чтобы одно из этих двух мест находилось в одном из договаривающихся государств.

70. В ответ на выражение этих сомнений была сделана ссылка на комментарий к проекту статьи 2, где рассматриваются возможные проблемы, связанные с действенностью данного положения 6/. Прежде всего указывалось, что вышеупомянутые сомнения выражались на предыдущих сессиях Рабочей группы и на семнадцатой сессии Комиссии; Комиссия не приняла ни одно из предложений, в которых содержится требование об определенной связи между векселем и договаривающимся государством, и в Комиссии широко признавалось, что проблемы, упомянутые в связи с применимостью проекта конвенции, должны рассматриваться Гаагской конференцией по международному частному праву в ходе запланированного ею пересмотра конвенции, имеющей целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях (Женева, 1930 год) 7/.

71. После обсуждения Рабочая группа пришла к заключению, что в свете этих соображений Рабочей группе нецелесообразно принимать решение по этим вопросам и что Комиссия сама, возможно, пожелает вновь рассмотреть их.

C. Добавление к статье 3: "обеспечение добросовестности"

72. Рабочая группа рассмотрела предложение о добавлении в конце статьи 3 проекта конвенции следующих слов: "и обеспечения добросовестности в международной торговле".

73. Широко признавалось что добавление этих слов будет полезным. Отмечалось, что обеспечение сторонами добросовестности составляет основу правильного применения многих положений проекта конвенции. Было высказано мнение о том, что предлагаемый текст должен прямо касаться применения векселей, охватываемых конвенцией. Отмечалось, что в контексте проекта конвенции более уместным будет упоминание "обеспечение добросовестности" "в международных сделках", а не "в международной торговле".

74. Рабочая группа решила принять предложение о включении в статью 3 слов "и обеспечения добросовестности в международных сделках".

75. Получило поддержку мнение о том, что, поскольку это положение имеет характер рекомендации, оно должно являться частью преамбулы к проекту конвенции, а не включаться в основной текст проекта конвенции. Согласно мнению, которое стало преобладающим, ввиду того, что положения такого характера ранее включались в основной текст конвенций, к которым они относились, необходимо следовать этой прошлой практике.

D. Статья 4(10) и X: определение "подписи"

76. Рабочая группа обсудила некоторые вопросы, связанные с определением подписи в статье 4(10); а также возможное содержание и последствия заявления договаривающегося государства, предусмотренного в статье X. Рабочая группа отметила, что, когда Комиссия на своей семнадцатой сессии обсуждала эти две статьи, было достигнуто общее согласие относительно сохранения статьи X в целях обеспечения интересов тех государств, в соответствии с законодательством которых подпись на векселе должна быть собственноручной, а также согласие в отношении того, что текст статьи X, возможно, нуждается в некоторых уточнениях 8/.

77. В ходе прений Рабочей группы для уточнения вопросов были внесены различные замечания и предложения. Замечания касались уместности требуемой взаимосвязи между подписью и договаривающимся государством, которое сделало заявление в соответствии со статьей X, а также касались возможных последствий такого заявления в пределах и за пределами этого договаривающегося государства.

78. Что касается требуемой взаимосвязи между подписью и договаривающимся государством, были выражены сомнения относительно уместности территориального критерия, предусмотренного в статье X. Было отмечено, что заявление государства о том, что подпись, поставленная на векселе на его территории, должна быть собственноручной, вызывает практические проблемы в тех частых случаях, когда из векселя не ясно, где была сделана подпись. Любые обязательства других лиц, принявших вексель, касающиеся наведения справок относительно этого места, были расценены слишком обременительными в контексте международного векселя, и они отрицательно сказались бы на необходимой беспрепятственности его движения. Кроме того, территориальный критерий может быть слишком широким ввиду того, что договаривающееся государство в соответствии со своим законодательством может не требовать, чтобы все подписи, поставленные на векселе на его территории, были собственноручными. Оно может, например, ввести это требование только по отношению к своим гражданам, либо только к некоторым юридическим или физическим лицам, либо только к некоторым сторонам по векселю.

79. С учетом этих сомнений было внесено предложение предусмотреть в статье X заявление о том, что любая конкретная подпись на международном векселе, сделанная юридическим или физическим лицом договаривающегося государства, должна быть собственноручной. Однако были выражены сомнения по поводу справедливости использования гражданства лица или местоположения юридического лица в качестве связующего фактора для целей статьи X. Одной из причин озабоченности было то, что эта формула может распространяться на граждан договаривающегося государства, подписавших вексель за пределами этого государства. Кроме того, было сочтено, что такой связующий фактор отрицательно сказался бы на обратимости и движении векселя в том смысле, что он обязывал бы других лиц наводить справки о гражданстве подписавшего лица. Было высказано предположение, что такое обязательство было бы еще более обременительным по сравнению с обязательством, вытекающим из использования территориального критерия.

80. Было отмечено, что трудности, касающиеся взаимосвязи между подписью и статьей X, осложняются тем, что, как было всеми решено, статья X четко не определяет точных последствий заявления, сделанного в соответствии с этой статьей. Так, например, не ясно, обладало ли бы такое заявление экстратерриториальным действием в том смысле, что оно распространялось бы на случай, когда вопрос о действительности подписи, сделанной в нарушение законодательства договаривающегося государства, возникает в другом государстве, которое не требует, чтобы подписи делались собственноручно.

81. Было внесено предложение принять подход статьи 12 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) и предусмотреть, что положение статьи 4(10), допускающее подпись, сделанную посредством штампа, символа, факсимиле, перфорации или другим механическим способом, не применяется в том случае, когда договаривающееся государство сделало заявление относительно любой подписи, которая в соответствии с его правовой системой должна быть собственноручной.

82. Против этого предложения было выдвинуто возражение на основании того, что последствия этого, а именно исключение применимости статьи 4(10) к подписям, на которые распространяется указанное заявление даже в рамках правовых систем за пределами договаривающегося государства, представляется нецелесообразным в области права оборотных документов, субъектами которого, в отличие от права купли-продажи, являются не просто два лица, а множество лиц, заинтересованных в оборачиваемости и движении векселя.

83. Было указано, что в связи с этой особенностью права оборотных документов традиционный метод оговорок даже в том случае, когда их действие ограничивается договаривающимся государством, данную проблему не решит. В качестве примера был задан вопрос о том, следует ли рассматривать тот факт, что договаривающееся государство считает определенную подпись, например, подпись акцептанта, недействительной, как причину для отказа в акцепте или платеже в связи с любым иском, предъявляемым трассанту в рамках другой правовой системы, или акцепт будет в этой системе считаться действительным, в результате чего трассант не будет нести ответственности, а держатель не сможет получить платеж в рамках ни одной из этих двух правовых систем.

84. С учетом вышеназванных трудностей для исключения необходимости в заявлении, предусмотренном в статье X, было выдвинуто два предложения. Одно из них заключалось в том, чтобы снять определение подписи в статье 4(10). В поддержку этого предложения было заявлено, что в Женевском единообразном законе такого определения не содержится и 50 лет применения этого Закона не вызывало никаких трудностей. Ввиду будущего технического прогресса может быть даже целесообразным позволить отдельным государствам самим решить вопрос о том, какие виды подписи они согласны разрешить. В ответ было заявлено о нецелесообразности снятия определения подписи и того, чтобы решение этого важного вопроса оставить на усмотрение самих государств, поскольку вытекающие из этого неединообразие и неопределенность наносят ущерб использованию международных оборотных документов.

85. В основе другого предложения лежит та предпосылка, что в отношении подписей, сделанных юридическими лицами, использование средств, запрещенных законом договаривающегося государства, следует считать неправомерным с вытекающими отсюда последствиями, закрепленными в статье 32(3) и касающимися подписи лица, не уполномоченного на подписание. Было высказано мнение о том, что интересы государства, правовая система которого требует, чтобы определенные подписи делались собственноручно, можно соблюсти в том случае, если рассматривать подписи юридических лиц, сделанные в иной форме, не как несуществующие, а как неправомерные и тем самым не имеющие для принципала юридической силы. Следовательно, предложение заключалось в том, чтобы позволить договаривающимся государствам использовать заявление или любое иное соответствующее средство объявления о своих требованиях относительно подписи для обеспечения определенности и исключения возможности использования подписи лицами за пределами данного государства, и тем самым любого возможного изыскания явных или подразумевающихся полномочий.

86. После обсуждения Рабочая группа решила, что вышеназванные вопросы и предложения требуют дальнейшего рассмотрения. Она приняла решение сохранить статью X в квадратных скобках и предложить Комиссии повторно изучить это положение с учетом прений и предложений, высказанных в Рабочей группе.

E. Определение терминов "деньги" и "валюта"

87. Рабочая группа рассмотрела пункт II статьи 4, содержащий определение терминов "деньги" и "валюта", который в настоящее время заключен в скобки. Было отмечено, что определение терминов "деньги" и "валюта" является не всеобъемлющим, а лишь обобщающим. Рабочая группа отметила, что при обсуждении этого пункта Комиссией предлагалось внести в него некоторые изменения.

88. Рабочая группа рассмотрела измененный проект пункта II статьи 4, предложенный ранее Международным валютным фондом, который сформулирован следующим образом:

> "Деньги" или "валюта" - это денежная расчетная единица, установленная каким-либо межправительственным учреждением и переуступаемая между членами этого учреждения или другими лицами в соответствии с предписаниями упомянутого учреждения" (A/CN.9/249, пункт 24).

89. Было достигнуто на широкой основе согласие в отношении того, что это определение по существу является приемлемым. Было выражено мнение, что в дополнение к денежным расчетным единицам, которые устанавливаются межправительственными учреждениями на основе двусторонних или многосторонних соглашений между правительствами, устанавливаются и другие расчетные единицы. Определение терминов "деньги" и "валюта" должно также включать такие расчетные единицы. Рабочая группа согласилась с этим мнением и приняла решение, что это определение следует изменить, с тем чтобы оно включало такие расчетные единицы.

90. По мнению Рабочей группы, в определение терминов "деньги" и "валюта" не нужно включать требование о том, что расчетная единица, установленная межправительственным учреждением или межправительственным соглашением, должна быть прямо признана обратимой этим учреждением или в соглашении. Назначение определения состоит лишь о том, чтобы для целей проекта конвенции расширить обычное значение терминов "деньги" и "валюта", с тем чтобы эти термины включали денежные расчетные единицы, установленные межправительственным учреждением или на основе межправительственного соглашения. Поэтому Рабочая группа приняла решение исключить из определения ссылку на обратимость расчетной единицы. Вместе с тем, поскольку решение Рабочей группы может иметь последствия, о которых ей не известно, секретариату было предложено провести консультации с Международным валютным фондом и доложить по этому вопросу Комиссии.

91. Рабочая группа рассмотрела вопрос о возможных последствиях изложенного выше определения для действия статьи 7I(I). Был поднят вопрос о том, каким образом согласно этой статье будут осуществляться платежи, если сумма векселя выражена в какой-либо расчетной единице. В ответ на это отмечалось, что платеж может осуществляться в определенных расчетных единицах (то есть текущие счета могут вестись в этих расчетных единицах и причитающиеся к оплате суммы в расчетных единицах могут заноситься в кредит этих счетов). Отмечалось также, что в настоящее время средства осуществления платежей в иных расчетных единицах отсутствуют. Если сумма векселя выражена в таких иных расчетных единицах, трассант или векселедатель могут указать на векселе, что он должен оплачиваться в другой указанной валюте, нежели расчетная единица (статья 7I(2)). Было принято решение, что статью 7I необходимо дополнить нормой, устанавливающей валюту платежа, если трассант или векселедатель не указали валюту платежа.

92. Выражалось мнение, что в некоторых странах термин "валюта" означает наличную валюту в виде монет или банкнот. В таких странах, возможно, возникнет вопрос, имеет ли право получатель согласно статье 7I(I) требовать оплаты монетами или банкнотами. Одним из способов разрешения этой трудности является возможность включения в проект конвенции всеобъемлющего и расширенного определения терминов "валюта" или "деньги" (например, включающего кредит в форме немедленного зачисления денег на счет). По мнению Рабочей группы, подготовка приемлемой формулировки определения терминов "деньги" или "валюта" ввиду различных значений этих терминов в национальных правовых системах будет представлять трудности. Рабочая группа приняла решение придерживаться используемого в настоящее время подхода, согласно которому в проекте конвенции не содержится всеобъемлющего определения термина, а лишь предусматривается, что определенные понятия, возможно, считающиеся не включенными в значение этих терминов, фактически все же включены в них (статья 4(II)).

F. Учетная ставка: векселя с плавающей учетной ставкой

93. Рабочая группа отметила, что Комиссия на своей семнадцатой сессии обсудила предложение о включении в проект конвенции положения, допускающего выдачу векселей с плавающими ставками, но окончательного решения по данному предложению не приняла 9/. Рабочая группа обсудила это общее предложение со следующим дополнительным условием: необходимо, чтобы любые коррективы первоначально объявленной ставки были непосредственно связаны с колебаниями индекса, который и открыто публикуется, и не может контролироваться заинтересованными лицами, в частности получателем.

94. Согласно одной точке зрения, это предложение не следует принимать, поскольку оно создает неопределенность в отношении суммы, подлежащей выплате в срок платежа. Такая неопределенность противоречит принципу, гласящему, что вексель должен быть внешне оформлен четко, и прежде всего может нанести ущерб дебитору. Поэтому проект конвенции не должен допускать или поощрять использование подобных векселей. Если это предложение будет принято, оно должно сопровождаться, по крайней мере, такой дополнительной гарантией, как абсолютный верхний предел учетной ставки или максимальный допустимый предел корректировки.

95. Однако преобладающим было мнение в пользу этого предложения. Было заявлено, что выдается много простых векселей, а в последнее время и переводных векселей с плавающим курсом, и существует тенденция к расширению их использования. Эти векселя будут по-прежнему использоваться независимо от того, будет ли распространяться на них проект конвенции или нет. Однако если проект конвенции будет на них распространяться, то он будет значительно более привлекательным для применения и приемлемым, в особенности по той причине, что почти ни один из существующих национальных законов не допускает обращаемости подобных векселей.

96. Что касается неопределенности, вытекающей из меняющихся учетных ставок, то было указано, что ее реальная причина кроется в экономической ситуации, характеризующейся колебаниями учетных ставок и валютных курсов. Векселя с колеблющимися учетными ставками - это реакция на такую ситуацию, и необходимой гарантии можно достичь через некоторые виды кредита. Было отмечено, что любые будущие коррективы не обязательно должны наносить ущерб дебитору. Было также указано, что введение абсолютного предела будет идти вразрез целям документа с плавающими ставками и что установить правильный потолок будет почти невозможно. Кроме того, условие, добавленное к предложению, позволит легко установить основной источник коррективов и оградит его от влияния получателя или любой заинтересованной стороны в ущерб дебитору.

97. После прений Рабочая группа решила, что это предложение заслуживает серьезного обсуждения и что Комиссии следует предложить изучить вопрос о включении положения, которое было поручено подготовить секретариату при консультации с Исследовательской группой по международным платежам и другими экспертами банковского дела. Секретариату было также поручено изучить

вопрос о необходимости пересмотра некоторых других положений (например, статей I(2)(b), (3)(b) и 7(4)) с целью уточнения применимости конвенции к векселям с плавающими учетными ставками.

G. Вопросы, касающиеся статьи 8(2)

98. Рабочая группа отметила, что пункт 2 статьи 8 обеспечивает возможность акцепта, индоссамента или гарантии векселя, предусматривающего платеж в определенный срок, по истечении срока платежа, в результате чего вексель подлежит оплате по предъявлении по отношению к акцептанту, индоссанту или авалисту. Указывалось, что конкретные последствия принятия этой нормы, в частности, для ответственности индоссанта, в проекте конвенции четко не указаны. Поднимался вопрос, например, несет ли в этом случае индоссант вторичную ответственность и когда именно наступает его ответственность и какова ее продолжительность. Поскольку не ясно, применяется ли положение статьи 51 (f) или устанавливается ли статьей 80(I)(d) действительный срок, предлагалось включить в проект конвенции конкретную норму, регламентирующую этот вопрос.

99. После обсуждения Рабочая группа приняла решение не включать какую-либо конкретную норму ввиду того, что предусмотренная в статье 8(2) ситуация вряд ли может возникать часто и что включение конкретных норм в отношении многих вопросов, которые могут возникнуть в этом контексте, не представляется целесообразным.

H. Статья II: неполные векселя

100. Рабочая группа отметила, что Комиссия на своей семнадцатой сессии согласилась с основной идеей статьи II, но сочла также необходимым выяснить определенные аспекты, касающиеся заполнения 10/. Одним из этих аспектов является вопрос о том, кто может заполнять документ, для того чтобы он обрел юридическую силу переводного или простого векселя. Было отмечено также, что неопределенность определяется тем фактом, что объект этих двух пунктов статьи II не является очевидным.

101. Рабочая группа после обмена мнениями пришла к выводу, что пункт I касается формальных реквизитов векселя, независимо от того, обладает ли лицо, заполнившее его, соответствующими полномочиями, а пункт 2 касается последствий заполнения векселя лицом, не обладающим на то полномочиями, или лицом, которое имело полномочия, но заполнило документ не в соответствии с условиями полномочий. Было сочтено, что термин "полномочия", который использовался в предыдущем проекте, более правилен, чем термин "соглашение".

102. Рабочая группа приняла решение, что эту договоренность следует уточнить путем изменения вступительной фразы пункта 2, изложив ее в следующей редакции: "Если такой вексель заполнен без полномочий или не в соответствии с данными полномочиями". Секретариату было предложено внести в пункт 2(a) необходимые изменения.

I. Статья 16: оговорки, запрещающие дальнейшую передачу

103. В ходе обсуждения данного вопроса в Комиссии 11/ было отмечено, что статья 16 охватывает две ситуации: a) трассант или векселедатель простого векселя выдает вексель, исключая возможность его передачи, и b) индоссант делает ограничительный индоссамент, запрещающий дальнейшую передачу. Рабочая группа поддержала сомнение, высказанное в Комиссии относительно целесообразности объединения этих двух ситуаций, поскольку это может привести к путанице и неопределенности касательно юридических последствий таких положений.

104. Что касается первой ситуации, то Рабочая группа выразила согласие с тем, что норма, изложенная в статье 16, правильно предусматривает, что вексель не подлежит передаче.

105. Что касается второй ситуации, то были выражены различные точки зрения в отношении соответствующих последствий такого ограничительного индоссамента. Согласно одной точке зрения, вексель, как и прежде, должен подлежать переуступке, однако индоссант не будет нести ответственности ни перед каким последующим индоссатором, за исключением своего непосредственного индоссатора. Преобладающая точка зрения сводилась, однако, к тому, что положение, аналогичное положению, предусмотренному в статье 16, следует понимать буквально, и, таким образом, исключается дальнейшая передача векселя индоссатором для каких-либо других целей, кроме целей инкассирования.

106. Рабочая группа выразила согласие с тем, что такое решение, соответствующее норме, изложенной в статье 16, следует выразить в контексте статьи 20.

J. Статьи 30, 52, 58 и 63: правовые последствия косвенного действия или бездействия

107. Рабочая группа выразила согласие с тем, что исключение косвенных обстоятельств, освобождающих от ответственности, из статей 52, 58 и 63 является оправданным, как было в целом согласовано Комиссией 12/. Однако что касается исключения слов "или косвенно", содержащихся в статье 30 13/, то Рабочая группа выразила согласие с тем, что случай косвенного акцепта подписи лица, чья подпись подделана, должен трактоваться иначе. Соответствующий результат может быть получены путем использования применимой нормы общего права, основанной на принципе добросовестности или на принципе, по которому нельзя отрицать то, что ранее прямо или косвенно утверждалось, или утверждать то, что ранее прямо или косвенно отрицалось; однако, несмотря на это, было бы целесообразно включить в проект конвенции единообразный ответ.

K. Статья 34(2): исключение ответственности трассанта

108. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли разрешать трассанту снимать с себя ответственность за неуплату по векселю, - вопрос, по которому мнения в Комиссии в ходе обсуждения разделились 14/. Согласно одной точке зрения, статья 34(2) не должна допускать такого отказа, поскольку возможность его может привести к возникновению положения, когда будет выпущен переводной вексель и этот вексель поступит в обращение без наличия лица, несущего ответственность по нему. Согласно другой точке зрения, статья 34(2) является приемлемой в том смысле, что в ней отражена фактическая практика и аналогичные положения существуют в других правовых системах. Была выражена еще одна точка зрения: трассант должен иметь право снять с себя ответственность в случае неплатежа трассантом или акцептантом в тех случаях, когда сторона, не являющаяся трассантом, несет ответственность по векселю.

109. Рабочая группа выразила согласие с мнением Комиссии о том, что следует пересмотреть статью 34(2), с тем чтобы она отражала практику, согласно которой снятие трассантом с себя ответственности в случае неплатежа должно иметь силу при том условии, что какая-либо другая сторона несет ответственность по векселю, в то время как снятие ответственности в случае отказа от акцепта может иметь силу даже в том случае, когда никакая другая сторона не несет ответственности за вексель.

L. Статья 42: гарантия неполного векселя

110. Рабочая группа рассмотрела принятое Комиссией предложение о том, что проект конвенции должен содержать положение, согласно которому вексель может быть гарантирован до того, как он подписан трассантом или векселедателем простого векселя или пока он так или иначе является неполным 15/. Отмечалось, что статья 38(1) допускает, чтобы неполный вексель, удовлетворяющий требованиям, изложенным в статье 1(2)(a), был акцептован трассантом до того, как он был подписан трассантом, или когда он так или иначе является неполным. Рабочая группа решила, что следует включить в текст положение, допускающее гарантирование неполного векселя, удовлетворяющего требованиям, изложенным в статье 1(2)(a).

M. Статья 42(2): гарантия, отмеченная на векселе или на приложенном к нему листе

111. Рабочая группа отметила, что текст статьи 42(2) может быть понят так, что он не допускает гарантий, которые не отмечены на векселе (например, если они отмечены на отдельном документе). Было также отмечено, что на практике такие гарантии встречаются. Для уточнения того, что проект конвенции не затрагивает упомянутых гарантий, было предложено после начального слова "Гарантия" добавить слова "согласно настоящей Конвенции". В то же время было отмечено, что проект конвенции в целом не затрагивает договоренностей, достигнутых вне векселя, и что добавление упомянутых выше слов в одном случае может привести к выдвижению довода в пользу того, что в других случаях, когда такие слова не добавлены, конвенция исключает договоренности, достигнутые вне векселя. Рабочая группа согласилась с замечанием о том, что гарантия может быть выдана вне векселя, в отдельном документе, и решила сохранить статью 42(2) без изменений. Она просила секретариат указать на эту возможность в любом комментарии к проекту конвенции.

N. Статья 46: оговорка со стороны трассанта, запрещающая предъявление векселя к акцепту

112. Рабочая группа рассмотрела статью 46 с тем, чтобы уточнить правовой характер и последствия оговорок, запрещающих предъявление векселя к акцепту. Рабочая группа отметила, что, согласно статье 45(2), предъявление является обязательным в случаях, перечисленных в данной

статье. Разрешить трассанту в соответствии со статьей 46 оговаривать, что вексель не должен предъявляться в этих конкретных указанных случаях к акцепту, было бы непоследовательным. Соответственно следует внести в статью 46 поправку, которая лишала бы трассанта права на такую оговорку. Вместе с тем было выражено согласие с тем, что даже в случаях, указанных в статье 45(2), трассант должен иметь возможность указать, что вексель не должен предъявляться к акцепту до определенной даты или до наступления какого-либо указанного обстоятельства.

113. В тех случаях, когда предъявление к акцепту является необязательным (статья 45(1)), Рабочая группа сочла, что можно допустить использование оговорок, запрещающих или ограничивающих предъявление векселя к акцепту (статья 46(1)). Однако в случае, если вексель предъявлен к акцепту в нарушение упомянутых оговорок и остался неакцептованным, юридические последствия должны варьироваться в зависимости от характера оговорок. На практике оговорки, запрещающие предъявление и мотивированные коммерческими соображениями, иногда включаются в вексель. В том случае, когда вексель, несмотря на такую оговорку, предъявлен к акцепту и остается неакцептованным, то в силу этого он не должен считаться не принятым для акцепта. Рабочая группа отметила, что положения статьи 46(1) и (2) подходят для упомянутых случаев и соответственно должны быть сохранены. Иногда включаются такие оговорки, которые, не запрещая предъявление к акцепту, исключают ответственность трассанта в случае отказа в акцепте при предъявлении векселя. В случае отказа в акцепте вексель будет считаться опороченным, однако немедленное право регресса против трассанта исключается. Права регресса, которые могут быть пересмотрены против других сторон, останутся незатронутыми. Рабочая группа отметила, что данные случаи регулируются статьей 34(2). Высказывалось мнение о том, что различие между указанием, запрещающим предъявление к акцепту, и указанием, исключающим ответственность в связи с отказом в акцепте, является трудноуловимым и что могут возникать трудности при использовании этого на практике.

O. Статьи 48 и 52: банкротство трассата

114. В ходе рассмотрения Комиссией проекта конвенции 16/ было отмечено, что в случае, когда трассат акцептовал вексель и после такого акцепта, но до наступления срока платежа обанкротился, в проекте конвенции не предусмотрено осуществление права регресса держателем векселя до наступления срока платежа по векселю (статья 54(1)(b), (2)). В ходе обсуждения данного вопроса в Комиссии было предложено предусмотреть в проекте конвенции немедленное право регресса до наступления срока платежа в том случае, когда держатель акцептованного векселя узнал о банкротстве акцептанта до наступления срока платежа. Рабочая группа выразила согласие с высказанной в Комиссии преобладающей точкой зрения, заключающейся в том, что данное предложение не следует принимать.

P. Статья 51(h): предъявление к платежу в расчетной палате

115. Рабочая группа рассмотрела внесенное в ходе обсуждения данного вопроса в Комиссии предложение о включении в статью 51(h) слов "если это соответствует правилам данной расчетной палаты" 17/. В поддержку данного предложения было указано, что предъявление векселя к платежу в расчетной палате по правилам данной расчетной палаты может оказаться невозможным. Было достигнуто общее мнение о том, что надлежащее предъявление в расчетной палате может иметь место лишь в том случае, когда такое предъявление возможно в соответствии с правилами данной расчетной палаты или применимыми нормами права.

116. Рабочая группа отметила, что в соответствии с законодательством ряда государств вексель считается предъявляемым к платежу надлежащим образом тогда, когда он предъявлен к платежу в расчетной палате в соответствии с правилами данной расчетной палаты. Однако согласно законодательству других государств, предъявление может считаться надлежащим лишь в том случае, когда вексель передан через расчетную палату трассату или акцептанту. Было указано на необходимость уточнить в статье 51(h), когда в соответствии с ее положениями должно иметь место надлежащее предъявление векселя к платежу. Определенность в отношении времени предъявления необходима для применения других норм проекта конвенции (например, для определения начала срока, в течение которого должен быть совершен протест из-за неакцепта или неплатежа: статьи 54(1)(a) и 57(2).

117. Рабочая группа решила, что формулировку статьи 51(h) следует изменить для обеспечения того, чтобы вексель можно было предъявлять в расчетной палате, когда в соответствии с законом места нахождения расчетной палаты или с правилами этой расчетной палаты такое предъявление представляет собой предъявление, выполненное должным образом. Однако эта статья в измененном виде не должна ограничивать принятую в некоторых государствах практику, согласно которой векселя предъявляются через расчетную палату трассанту или акцептанту.

Q. Статья 66(2), (3): взыскиваемая учетная ставка

118. Рабочая группа решила не рассматривать в рамках статьи 66 вопрос о взыскиваемой учетной ставке, поскольку, по ее мнению, этот вопрос целесообразно решать лишь на будущей сессии Комиссии или на дипломатической конференции, на которой будет рассматриваться проект конвенции.

R. Статья 68(3): "ius tertii"

119. Рабочая группа рассмотрела внесенное в ходе обсуждения в Комиссии предложение о том, чтобы в статье 68(3) предусматривалось, что если плательщик уведомлен о притязании третьей стороны в отношении векселя, то плательщик может осуществить платеж и эффективно освободиться от ответственности, если только такая третья сторона, заявляющая притязания на вексель, не предоставила обеспечения, которое плательщик считает достаточным 18/.

120. Было отмечено, что в многих правовых системах предусмотрен механизм рассмотрения ситуаций, когда одна из сторон по векселю сталкивается с конфликтующими притязаниями в отношении векселя (например, стороне может быть разрешено освободиться от обязательств путем депонирования в суде исковой суммы). Несмотря на трудности, которые могут иногда возникать при использовании этих механизмов (например, может оказаться трудным уложиться в сроки, в которые должен быть предъявлен иск), желательно полагаться на эти механизмы. Поэтому Рабочая группа не приняла это предложение и сохранила статью 68(3) в ее настоящем виде с учетом того, что в ходе обсуждения на семнадцатой сессии Комиссии не высказывалось серьезных возражений против текста статьи 68(3). Некоторую поддержку в Рабочей группе получило предложение принять новый подход к формулированию текста статьи 68(3).

121. Было выражено мнение, что изменения в концепциях держателя и защищенного держателя, согласованные на тринадцатой сессии Рабочей группы, требуют нового рассмотрения статьи 68(3). В связи с этими изменениями теперь может оказаться оправданным предоставление держателю больших прав путем ограничения круга обстоятельств, при которых сторона, платившая держателю, не освобождается от ответственности.

S. Статья 68(4)(a): передача векселя против платежа

122. Рабочая группа рассмотрела предложение о повторном рассмотрении пункта 4 с целью определения его уместности в случаях выплаты по векселям частями в последовательные даты (статья 6(b)) и в случаях частичного платежа (статья 69(1)) 19/. Было отмечено, что, с одной стороны, от получателя не следует требовать передачи векселя и что, с другой стороны, плательщик нуждается в защите в отношении его платежа. Было отмечено, что в отношении частичного платежа эти соображения уже предусмотрены в статье 69(5), в которой предусматривается, что трассат или сторона, делающая частичный платеж, могут потребовать учинения на векселе отметки о платеже и выдачи ему в этом расписки. Было решено, что аналогичное положение следует включить в отношении векселей, оплачиваемых по частям.

T. Статья 69(1): частичный платеж

123. Рабочая группа рассмотрела высказанные в Комиссии различные мнения в отношении уместности нормы, содержащейся в статье 69(1) 20/. Согласно одному мнению, следует возложить на держателя обязанность принимать частичный платеж, поскольку это, по крайней мере, в определенной степени отвечает интересам предшествующих сторон. Согласно другому мнению, держателя не следует обязывать принимать частичный платеж, с тем чтобы решение о принятии или непринятии частичного платежа было оставлено на усмотрение держателя, имеющего право на получение полного платежа, в соответствии с его интересами и оценкой соответствующих рисков. Рабочая группа решила, что не следует обязывать держателя принимать частичный платеж, и сохранила эту статью в ее настоящем виде.

Приложение

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПЕРЕСМОТРЕННЫЕ КОМИССИЕЙ ИЛИ РАБОЧЕЙ ГРУППОЙ

В настоящем приложении излагаются все изменения к проекту конвенции, содержащемуся в документе A/CN.9/211, независимо от того, были ли решения об изменениях приняты Комиссией на ее семнадцатой сессии или Рабочей группой на ее тринадцатой или четырнадцатой сессиях. Кроме того, для справки указаны пункты соответствующего доклада Рабочей группы, касающиеся этих изменений.

Статья I: начальные слова пунктов 2 и 3; новый пункт 5

(См. A/CN.9/273, пункты 67-68)

2) Международный переводной вексель является письменным документом, озаглавленным "международный переводной вексель (Конвенция от ...)", который: ...

3) Международный простой вексель является письменным документом, озаглавленным "международный простой вексель (Конвенция от ...)", который: ...

5) Настоящая Конвенция не применяется в отношении чеков.

Статья 3

(См. A/CN.9/273, пункт 74)

При толковании настоящей Конвенции надлежит учитывать ее международный характер, необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении и обеспечению добросовестности при совершении международных сделок.

Статья 4(7)

(См. A/CN.9/261, пункты I3-I4; A/CN.9/273, пункты 22-23)

7) "Защищенный держатель" означает держателя векселя, который в момент его получения был полным или, в случае неполного векселя с точки зрения положений пункта I статьи II, был заполнен в соответствии с предоставленными полномочиями, при условии, что, когда он стал держателем:

a) он не знал о каком-либо притязании или возражении в отношении данного векселя, указанном в статье 25, или о том, что вексель был опорочен неакцептом или неплатежом; и

b) срок для представления этого векселя к оплате, предусмотренный статьей 5I, не истек.

Статья 4(II)

(См. A/CN.9/273, пункты 88-92)

II) "Деньги" или "валюта" - это денежная расчетная единица, установленная каким-либо межправительственным учреждением или на основе соглашения между двумя или более государствами.

Статья II(2)

(См. A/CN.9/273, пункты I0I-I02)

2) Если такой вексель заполнен без полномочий или не в соответствии с данными полномочиями:

a) сторона, поставившая подпись на векселе до его заполнения, может ссылаться на такое отсутствие полномочий в качестве возражения против держателя, которому было известно о таком отсутствии полномочий, когда он стал держателем;

b) ....

Статья I6

(См. A/CN.9/273, пункт I04)

Если трассант или векселедатель простого векселя включил в вексель такие слова, как "не подлежит переуступке", "не подлежит передаче", "не приказу", "платить только (X)", или равнозначные слова, вексель может быть передан, за исключением целей инкассирования.

Статья 20, новый пункт 3

(См. A/CN.9/273, пункты I05-I06)

3) Если индоссамент содержит слова "не подлежит переуступке", "не подлежит передаче", "не приказу", "платить только (X)", или равнозначные слова, вексель может быть передан для целей инкассирования.

Статья 23

(См. A/CN.9/261, пункты 38-39; A/CN.9/273, пункт 35)

I) Если индоссамент является подложным, то лицо, чей индоссамент является подложным, или любая сторона, подписавшая вексель до совершения подлога, имеет право требовать возмещения любых убытков, которые она могла понести в результате подлога, от

a) лица, совершившего подлог;

b) лица, которому вексель был непосредственно передан лицом, совершившим подлог;

c) стороны или трассата, который оплатил вексель непосредственно лицу, совершившему подлог

2) Однако индоссатор на инкассо не несет ответственности в соответствии с пунктом I, если:

a) в момент получения причитающейся за вексель суммы или

b) в тот момент, когда он отчитывался за нее перед своим доверителем, в зависимости от того, что имело место позднее, он не знал о подлоге, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

3) Равным образом сторона или трассат, который оплачивает вексель, не несет ответственности в соответствии с пунктом I, если в момент оплаты векселя он не знал о подлоге, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

4) За исключением случаев предъявления требования о возмещении убытков к лицу, совершившему подлог, убытки, возмещаемые в соответствии с пунктом I, не могут превышать суммы, указанной в статье 66 или 67.

Статья 23 бис

(См. A/CN.9/261, пункты 47-48; A/CN.9/273, пункт 35)

I) Если индоссамент совершен представителем, не имеющим полномочий или поручения обязываться за своего доверителя в данном вопросе, то доверитель или любая сторона, подписавшая вексель до совершения такого индоссамента, имеет право требовать возмещения любых убытков, которые она могла понести в результате совершения такого индоссамента, от:

a) представителя,

b) лица, которому вексель был непосредственно передан представителем.

c) стороны или трассата, который оплатил вексель непосредственно представителю.

2) Однако индоссатор на инкассо не несет ответственности в соответствии с пунктом I, если:

a) в момент получения причитающейся за вексель суммы или

b) в тот момент, когда он отчитывался за нее перед своим доверителем,

в зависимости от того, что имело место позднее, он не знал, что такой индоссамент не обязывал доверителя, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

3) Равным образом сторона или трассат, который оплачивает вексель, не несет ответственности в соответствии с пунктом I, если в момент оплаты векселя он не знал, что такой индоссамент не обязывал доверителя, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

4) За исключением случаев предъявления требования о возмещении убытков к представителю, убытки, возмещаемые в соответствии с пунктом I, не могут превышать суммы, указанной в статье 66 или 67.

Статья 25, новые пункты 2 бис, 3

(См. A/CN.9/261, пункты I8-I9; A/CN.9/273, пункт 24)

2 бис) В отношении держателя, не являющегося защищенным держателем, могут выдвигаться возражения на основании пункта I(b) или притязания на основании пункта 2 настоящей статьи, только в том случае, если он принял вексель, зная о таком возражении или притязании, или если он получил вексель путем подделки или когда-либо участвовал в связанной с ним подделке.

3) Сторона не может выдвигать в качестве возражения против держателя, который не является защищенным держателем, тот факт, что третье лицо имеет притязание на вексель, если:

a) такое третье лицо не заявило обоснованного притязания на вексель: или

b) такой держатель не приобрел вексель путем кражи или не подделал подпись получателя или индоссатора или не принимал участия в такой краже или подделке.

Статья 26(I)(a)

(См. A/CN.9/273, пункт I0)

I) Сторона не может выдвигать против защищенного держателя какое-либо возражение, за исключением:

a) возражений, предусмотренных статьями 29(I), 30, 3I(I), 32(3), 49, 53, 59 и 80 настоящей Конвенции;

Статья 27

(См. A/CN.9/273, пункты 26-27)

I) Передача векселя защищенным держателем какому-либо последующему держателю наделяет этого держателя всеми правами защищенного держателя по этому векселю, которые имел защищенный держатель.

2) Такими правами не наделяется последующий держатель, если:

a) он участвовал в сделке, которая служит основанием для претензии или возражения в отношении векселя;

b) он ранее являлся держателем, но не был защищенным держателем.

Статья 34(2)

(См. A/CN.9/273, пункт I09)

2) Векселедатель может исключить или ограничить свою ответственность за акцепт или платеж путем прямой оговорки на переводном векселе. Такая оговорка действительна лишь по отношению к векселедателю. Оговорка, исключающая или ограничивающая ответственность за платеж, является действительной, только в том случае, если другая сторона несет или начинает нести ответственность по переводному векселю.

Статья 41

(См. A/CN.9/273, пункты 38-58)

1) В отсутствие иной договоренности лицо, передающее вексель, представляет держателю, которому оно передает вексель, свидетельства того, что:

a) никакая подпись на векселе не была подделана или совершена без полномочий:

b) вексель не был существенно изменен:

c) в момент передачи оно не знало о каком-либо факте, наносящим ущерб праву лица, получающего вексель, на оплату векселя акцептантом или в случае неакцепта векселя трассантом или векселедателем простого векселя.

2) Ответственность индоссанта на основании пункта 1 возникает только в том случае, если индоссатор получил вексель, зная об основании для такой ответственности.

3) В тех случаях, когда индоссант несет ответственность в соответствии с положениями пункта 1, лицо, получающее вексель может даже до наступления срока платежа по векселю взыскать сумму, выплаченную им индоссанту, плюс проценты, исчисленные по ставке..., по возвращении векселя.

Статья 42, новый пункт 6

(См. A/CN.9/273, пункт 110)

6) Гарант не может выдвигать в качестве возражения в отношении его ответственности тот факт, что он подписал вексель до того, как он был подписан лицом, в отношении счета которого он является гарантом, или же в то время, когда вексель был неполным.

Статья 46

(См. A/CN.9/273, пункты 112-113)

1) Векселедатель может обусловить на переводном векселе, что вексель не должен предъявляться к акцепту до указанной даты или до наступления определенного события. За исключением тех случаев, когда переводной вексель должен быть предъявлен к акцепту согласно статье 45(2), векселедатель может указать, что он не должен предъявляться к акцепту

2) Если переводной вексель предъявляется к акцепту, несмотря на оговорку, допускаемую по пункту 1, и в акцепте отказано, то векселедатель, индоссант и их гаранты не несут ответственности за то, что вексель опорочен неакцептом.

Статья 51(h)

(См. A/CN.9/273, пункт 117)

h) Вексель, который предъявлен в расчетной палате, является предъявленным к оплате надлежащим образом, если это предусматривает закон места нахождения расчетной палаты или правила или обычаи этой расчетной палаты.

Статья 52(2)(a)

(См. A/CN.9/273, пункт 107)

2) Предъявление к оплате не обязательно:

a) если трассант, индоссант или гарант прямо отказались от предъявления; такой отказ: ...

Статья 58(2)(a)

(См. A/CN.9/273, пункт I07)

2) Протест в неакцепте или неплатеже не обязателен:

a) если трассант, индоссант или гарант прямо отказались от протеста; такой отказ: ...

Статья 63(2)(b)

(См. A/CN.9/273, пункт I07)

2) Уведомление об отказе не обязательно:

a) ...

b) если трассант, индоссант или гарант прямо отказались от такого уведомления; такой отказ: ...

Статья 68(4), новый подпункт (a бис)

(См. A/CN.9/273, пункт I22)

a бис) В случае, если вексель подлежит оплате по частям в последовательные сроки, то плательщик или сторона, осуществляющая платеж, но не платеж последней части, могут потребовать учинения на векселе отметки о таком платеже и выдачи расписки.

Статья 7I, новый пункт (I бис)

(См. A/CN.9/273, пункт 9I)

I бис) Если сумма векселя выражена в валютно-расчетной единице в значении этого термина в статье 4(II), и в ней не указана валюта платежа, то вексель должен быть оплачен в валюте места платежа. Однако это положение не применяется, если между лицом, осуществляющим платеж, и лицом, получающим его, имеет хождение данная расчетная единица.

* * *

Сноски

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17), пункт 88.

2/ Ход обсуждения и заключения по основным спорным и другим вопросам изложены там же, пункты 21-82.

3/ Там же, пункт 88.

4/ A/CN.9/WG.IV/WP.30, пункты 18-53.

5/ A/CN.9/261, пункт 51.

6/ Комментарии к проекту конвенции о международных переводных и международных простых векселях, доклад Генерального секретаря A/CN.9/213, комментарий к статье 2, пункты 1-6.

7/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17), пункт 70.

8/ Там же, пункт 45.

9/ Там же, пункт 50.

10/ Там же, пункт 56.

11/ Там же, пункт 73.

12/ Там же, пункт 57.

13/ Там же, пункт 58.

14/ Там же, пункт 59.

15/ Там же, пункт 61(c).

16/ Там же, пункт 62.

17/ Там же, пункты 78-79.

18/ Там же, пункт 65.

19/ Там же, пункт 81.

20/ Там же, пункт 82.

2. Записка секретариата: проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: текст проектов статей, пересмотренных Комиссией на ее семнадцатой сессии или Рабочей группой по международным оборотным документам на ее тринадцатой и четырнадцатой сессиях (A/CN.9/274) а/

[Подлинный текст на английском, испанском, китайском, русском и французском языках]

В настоящей записке сведены воедино проект текста 1981 года, изложенный в документе A/CN.9/211, и пересмотренные проекты статей, изложенные в приложении к документу A/CN.9/273. Таким образом в настоящую записку включены все изменения, согласованные Комиссией на ее семнадцатой сессии или Рабочей группой по международным оборотным документам на ее тринадцатой и четырнадцатой сессиях. Следует отметить, что помимо этих изменений, принятых Комиссией или Рабочей группой, имеется ряд вопросов и предложений, которые Рабочая группа предложила Комиссии рассмотреть на ее девятнадцатой сессии и которые не включены в настоящую записку. К такого рода вопросам относятся, например предложения о включении новых положений (например, в отношении векселей с плавающей учетной ставкой; см. документ A/CN.9/273, пункты 93-97) или предложения о пересмотре текста, сопровождаемые альтернативными формулировками (например, в отношении статьи 26(1)(b); см. документ A/CN.9/273, пункты 11-19), или же другие представленные предложения, которые Комиссия, возможно, рассмотрит в ходе своей девятнадцатой сессии (например, по вопросам, касающимся статьи 2; см. документ A/CN.9/273, пункты 69-71).

ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДНЫХ ВЕКСЕЛЯХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРОСТЫХ ВЕКСЕЛЯХ

ГЛАВА I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И ФОРМА ВЕКСЕЛЯ

Статья 1

1) Настоящая Конвенция применяется к международным переводным векселям и международным простым векселям.

2) Международный переводный вексель является письменным документом, озаглавленным "международный переводный вексель (Конвенция от ...)", который:

a) содержит в своем тексте слова: "международный переводный вексель (Конвенции от ...)";

b) содержит безусловный приказ, посредством которого векселедатель (трассант) дает указание плательщику (трассату) уплатить определенную денежную сумму получателю или его приказу;

c) подлежит оплате по предъявлении или в опредлеленный срок;

d) датирован;

e) указывает, что по крайней мере два из следующих мест находятся в различных государствах;

i) место выставления переводного векселя;

ii) место, указанное рядом с подписью векселедателя;

iii) место, указанное рядом с наименованием плательщика;

iv) место, указанное рядом с наименованием получателя;

v) место платежа;

f) подписан трассантом.

а/ Рассмотрение Комиссией см. Доклад, глава II (часть первая, A, выше).

3. Международный простой вексель является письменным документом, озаглавленным "международный переводный вексель (Конвенция от ...)", который:

a) содержит в своем тексте слова "международный простой вексель (Конвенция от ...)";

b) содержит безусловное обязательство векселедателя уплатить определенную денежную сумму получателю или его приказу;

c) подлежит оплате по предъявлении или в определенный срок;

d) датирован;

e) указывает, что по крайней мере два из следующих мест находятся в различных государствах:

i) место выставления векселя;

ii) место, указанное рядом с подписью векселедателя;

iii) место, указанное рядом с наименованием получателя;

iv) место платежа;

f) подписан векселедателем.

4) Доказательство того, что реквизиты, предусмотренные в пункте 2(e) и 3(e) настоящей статьи, указаны неточно, не влияет на применение настоящей Конвенции.

5) Настоящая Конвенция не применяется в отношении чеков.

Статья 2

Настоящая Конвенция применяется независимо от того, находятся ли места, указанные в международном переводном векселе или в международном простом векселе в соответствии с пунктами 2(e) или 3(e) статьи I, в Договаривающихся государствах.

ГЛАВА II. ТОЛКОВАНИЕ

Раздел I. Общие положения

Статья 3

При толковании настоящей Конвенции надлежит учитывать ее международный характер, необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении и обеспечению добросовестности при совершении международных сделок.

Статья 4

В настоящей Конвенции:

1) "переводный вексель" означает международный переводный вексель, регулируемый настоящей Конвенцией;

2) "простой вексель" означает международный простой вексель, регулируемый настоящей Конвенцией;

3) "вексель" означает переводный или простой вексель, регулируемый настоящей Конвенцией;

4) "плательщик" ("трассат") означает лицо, на которое выписан переводный вексель, но которое не акцептовало его;

5) "получатель" означает лицо, в пользу которого трассант дает приказание произвести платеж или которому векселедатель простого векселя обязуется уплатить;

6) "держатель" означает лицо, владеющее векселем в соответствии со статьей I4;

7) "защищенный держатель" означает держателя векселя, который в момент его получения был полным или, в случае неполного с точки зрения статьи II(I) векселя, был заполнен в соответствии с данными полномочиями при условии, что:

a) он в то время не знал о каком-либо притязании или возражении, указанном в статье 25, или о том, что вексель был опорочен неакцептом или неплатежом;

b) срок для представления векселя к платежу, предусмотренный статьей 5I, еще не истек;

8) "сторона" означает любое подписавшее вексель лицо, такое, как трассант, векселедатель простого векселя, акцептант, индоссант или гарант;

9) "срок платежа" означает срок платежа, указанный в статье 8;

I0) "подпись" включает подпись, сделанную посредством штампа, условного обозначения, факсимиле, перфорации или другим механическим способом, и "подложная подпись" включает подпись, сделанную путем неправомерного или неуполномоченного использования указанных средств;

II) "деньги" или "валюта" включают расчетную единицу, которая устанавливается межправительственным учреждением или соглашением между двумя или более государствами.

Статья 5

Для целей настоящей Конвенции считается, что лицу известен какой-либо факт, если ему этот факт действительно известен или оно не могло не знать о его существовании.

Раздел 2. Толкование реквизитов

/Статья 6

Сумма векселя считается определенной, даже если в векселе указано, что она подлежит выплате:

a) с процентами;

b) частями в последовательные даты;

c) частями в последовательные даты с указанием на векселе, что в случае неуплаты какой-либо части невыплаченный остаток подлежит немедленной уплате;

/Статья (X)

Договаривающееся государство, законодательство которого требует, чтобы подпись на векселе ставилась от руки, может во время подписания, ратификации или присоединения сделать заявление о том, что подпись, поставленная на векселе в пределах его территории, должна быть собственноручной./

d) в соответствии с курсом, который указан в векселе или который подлежит определению согласно указаниям, содержащимся в векселе; или

e) в валюте иной, чем валюта, в которой выражена сумма векселя.

Статья 7

I) При расхождении между суммой векселя, обозначенной прописью, и суммой, указанной цифрами, вексель имеет силу на сумму, обозначенную прописью.

2) Если сумма векселя выражена в валюте, которая имеет то же название, по меньшей мере, еще в одном государстве, помимо государства, в котором по указанию в векселе должен быть произведен платеж, и данная валюта не отождествляется с валютой какого-либо определенного государства, то такой валютой следует считать валюту государства, в котором должен быть произведен платеж.

3) Если в векселе указано, что он подлежит уплате с процентами, но без указания даты, с которой начинается начисление процентов, то проценты начисляются от даты векселя.

4) Указание на векселе об оплате суммы с процентами считается ненаписанным, если не предусмотрена ставка, по которой должны уплачиваться проценты.

Статья 8

I) Вексель считается платежом по предъявлении:

a) если в нем указано, что он оплачивается по предъявлении или по требованию, или если в нем содержатся равнозначные слова: или

b) если в нем срок платежа не указан.

2) Вексель платежом в определенный срок, который акцептуется, индоссируется или гарантируется по истечении срока платежа, является векселем, оплачиваемым по предъявлении по отношению к акцептанту, индоссанту или гаранту.

3) Вексель считается платежом в определенный срок, если в нем указано, что он оплачивается:

a) в указанную дату или в установленный промежуток времени от указанной даты или в установленный промежуток времени от даты векселя; или

b) в установленный промежуток времени от предъявления; или

c) частями в последовательные даты; или

d) частями в последовательные даты с указанием на векселе, что в случае неуплаты какой-либо части невыплаченный остаток подлежит немедленной уплате.

4) Срок платежа по векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени от даты, определяется датой векселя.

5) Срок платежа по переводному векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени от предъявления, определяется датой акцепта.

6) Сроком платежа по векселю, оплачиваемому по предъявлении, является дата предъявления векселя к платежу.

7) Срок платежа по простому векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени от предъявления, определяется датой визы, поставленной векселедателем на простом векселе, или, в случае отказа поставить подпись, датой предъявления.

8) В случаях, когда вексель выставлен платежом через один или более месяцев от указанной даты, или от даты векселя, или от предъявления, срок платежа по векселю наступает в соответствующую дату месяца, в котором должен быть совершен платеж. Если соответствующей даты нет, сроком платежа по векселю является последний день этого месяца.

Статья 9

I) Переводный вексель может быть:

a) выставлен на двух или более плательщиков;

b) выставлен двумя или более векселедателями;

c) оплачиваемым двум или более получателям.

2) Простой вексель может быть:

a) выставлен двумя или более векселедателями;

b) оплачиваемым двум или более получателям.

3) Вексель, предусматривающий платеж альтернативно двум или более получателям, подлежит оплате любому из них, и тот из этих получателей, кто владеет векселем, может осуществлять права держателя. В любом другом случае вексель подлежит оплате всем получателям, и правами держателя могут пользоваться только все они.

Статья I0

Переводный вексель может быть:

a) выставлен векселедателем на себя;

b) выставлен векселедателем платежом своему приказу.

Раздел 3. Заполнение неполного векселя

Статья II

I) Неполный вексель, который содержит реквизиты, указанные в подпунктах (a) и (f) пункта 2 или в подпунктах (a) и (f) пункта 3 статьи I, но в котором отсутствуют другие элементы, касающиеся одного или более реквизитов, указанных в пунктах 2 или 3 статьи I, может быть заполнен, и таким образом заполненный вексель имеет юридическую силу переводного или простого векселя.

2) Если такой вексель заполнен без полномочий или не в соответствии с данными полномочиями, то:

a) сторона, поставившая подпись на векселе до его заполнения, может ссылаться на такое отсутствие полномочий в качестве возражения против держателя, которому было известно о таком отсутствии полномочий, когда он стал держателем;

b) сторона, поставившая подпись на векселе после его заполнения, несет ответственность в соответствии с условиями заполненного таким образом векселя.

ГЛАВА III. ПЕРЕДАЧА

Статья I2

Вексель передается;

a) посредством индоссамента и вручения векселя индоссантом индоссатору; или

b) простым вручением векселя, если последний индоссамент является бланковым.

Статья I3

I) Индоссамент должен быть написан на векселе или на прикрепленном к нему листе ("аллонж"). Он должен быть подписан.

2) Индоссамент может быть:

a) бланковым, когда он состоит из одной подписи или подписи, сопровождаемой указанием о том, что вексель оплачивается любому владельцу;

b) именным, когда подпись сопровождается указанием лица, которому оплачивается вексель.

Статья I4

I) Лицо является держателем, если оно является:

a) получателем, владеющим векселем; или

b) владельцем векселя, который индоссирован на его имя, или на котором последний индоссамент является бланковым и на котором имеется непрерывный ряд индоссаментов, даже если один из индоссаментов был подложным или был совершен представителем, не имеющим на это полномочий.

2) Если за бланковым индоссаментом следует другой индоссамент, то лицо, совершившее этот последний индоссамент, считается индоссатором по бланковому индоссаменту.

3) Лицо является держателем, даже если вексель был получен при обстоятельствах, включающих отсутствие правоспособности или обман, принуждение или какую-либо ошибку, которые дают основания для притязания или возражения по векселю.

Статья I5

Держатель векселя, на котором последний индоссамент является бланковым, может:

a) индоссировать, в свою очередь, вексель посредством бланка или на имя определенного лица; или

b) превратить бланковый индоссамент в именной индоссамент, указав в нем, что вексель оплачивается ему самому или какому-либо другому определенному лицу; или

c) передать вексель в соответствии с пунктом (b) статьи I2.

Статья I6

Если трассант или векселедатель простого векселя включили в вексель такие слова, как "не подлежит переуступке", "не подлежит передаче", "не приказу", "платить только (X)" или равнозначные слова, вексель не может быть передан дальше, за исключением целей инкассирования.

Статья I7

I) Индоссамент должен быть безусловным.

2) При условном индоссаменте вексель передается независимо от того, выполнено соответствующее условие или нет.

Статья I8

Индоссамент на часть суммы, причитающейся по векселю, является недействительным как индоссамент.

Статья I9

При наличии двух или более индоссаментов предполагается, если не установлено иное, что каждый индоссамент был сделан в том порядке, в котором он расположен в векселе.

Статья 20

I) Если индоссамент содержит слова "на инкассо", "в депозит", "валюта к получению", "как доверенному", "платите любому банку" или равнозначные слова, предоставляющие индоссатору право на получение денег по векселю (индоссамент на инкассо), то индоссатор:

a) может индоссировать вексель только для целей инкассирования;

b) может осуществлять все права, вытекающие из векселя; и

c) подвергается действию всех притязаний и возражений, которые могут быть выдвинуты против индоссанта.

2) Индоссант на инкассо не несет ответственности по векселю перед любым последующим держателем.

3) Если индоссамент содержит слова "не подлежит переуступке", "не подлежит передаче", "не приказу", "платить только (X) или равнозначные слова, вексель не может быть передан дальше за исключением целей инкассирования.

Статья 21

Держатель векселя может передать его предшествующей стороне или плательщику в соответствии со статьей 12. Однако, если такой приобретатель являлся предыдущим держателем векселя, никакого индоссамента не требуется, и любой индоссамент, не позволяющий ему считаться держателем, может быть вычеркнут.

Статья 22

Вексель может быть передан в соответствии со статьей 12 после срока платежа любым лицом, за исключением плательщика, акцептанта или векселедателя.

Статья 23

1) Если индоссамент является подложным, то лицо, чей индоссамент является подложным, или любая сторона, подписавшая вексель до совершения подлога, имеет право требовать возмещения любых убытков, которые она могла понести в результате подлога, от:

a) лица, совершившего подлог;

b) лица, которому вексель был непосредственно передан лицом, совершившим подлог;

c) стороны и трассата, который оплатил вексель непосредственно лицу, совершившему подлог.

2) Однако индоссатор на инкассо не несет ответственности в соответствии с пунктом 1, если:

a) в момент получения причитающейся за вексель суммы или

b) в тот момент, когда он отчитывается за нее перед своим доверителем,

в зависимости от того, что имело место позднее, он не знал о подлоге, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

3) Равным образом сторона или трассат, который оплачивает вексель, не несет ответственности в соответствии с пунктом 1, если в момент оплаты векселя он не знал о подлоге, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

4) За исключением случаев предъявления требования о возмещении убытков к лицу, совершившему подлог, убытки возмещаемые в соответствии с пунктом 1, не могут превышать суммы, указанной в статье 66 или 67.

Статья 23 бис

1) Если индоссамент совершен представителем, не имеющим полномочий или поручения обязываться за своего принципала в данном вопросе, то принципал или любая сторона, подписавшая вексель до совершения такого индоссамента, имеет право требовать возмещения любых убытков, которые она могла понести в результате совершения такого индоссамента, от:

a) представителя;

b) лица, которому вексель был непосредственно передан представителем;

c) стороны или трассата, который оплатил вексель непосредственно представителю.

2) Однако индоссатор на инкассо не несет ответственности в соответствии с пунктом 1, если:

a) в момент получения причитающейся за вексель суммы или

b) в тот момент, когда он отчитывался за нее перед своим принципалом,

в зависимости от того, что имело место позднее, он не знал, что такой индоссамент не обязывал принципала, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

3) Равным образом сторона или трассат, который оплачивает вексель, не несет ответственности в соответствии с пунктом I, если в момент оплаты векселя он не знал, что такой индоссамент не обязывал принципала, при условии, что такое незнание не было вызвано его небрежностью.

4) За исключением случаев предъявления требования о возмещении к представителю, убытки, возмещаемые в соответствии с пунктом I, не могут превышать суммы, указанной в статье 66 или 67.

ГЛАВА IV. ПРАВА И ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Раздел I. Права держателя и защищенного держателя

Статья 24

I) Держатель векселя имеет все права, предоставленные ему настоящей Конвенцией против сторон по векселю.

2) Держатель имеет право передавать вексель в соответствии со статьей I2.

Статья 25

I) Сторона может выдвигать против держателя, который не является защищенным держателем:

a) любое возражение, предусмотренное настоящей Конвенцией;

b) любое возражение, базирующееся на основной сделке между ней и векселедателем или предшествующим держателем, или возникающее из обстоятельств, в результате которых она стала стороной;

c) любое возражение относительно договорной ответственности, основанное на сделке между этой стороной и держателем;

d) любое возражение, основанное на неспособности такой стороны принять на себя ответственность по векселю или на том факте, что такая сторона поставила подпись, не зная, что эта подпись делает ее стороной по векселю, при условии, что такое незнание не было вызвано ее небрежностью.

2) Права на вексель держателя, который не является защищенным держателем, подвержены любому обоснованному притязанию на вексель со стороны любого лица.

2 бис) В отношении держателя, не являющегося защищенным держателем, могут выдвигаться возражения на основании пункта I(b) или притязания на основании пункта 2 настоящей статьи, лишь если он принял вексель, зная о таком возражении или притязании, или если он получил вексель путем подделки или когда-либо участвовал в связанной с ним подделке.

3) Сторона не может выдвигать в качестве возражения против держателя, который не является защищенным держателем, тот факт, что третье лицо имеет притязание на вексель, если только:

a) такое третье лицо не заявило обоснованного притязания на вексель; или

b) такой держатель не приобрел вексель путем кражи или не подделал подпись получателя или индоссатора, или не принимал участия в такой краже или подделке.

Статья 26

I) Сторона не может выдвигать против защищенного держателя какое-либо возражение, за исключением:

a) возражений, предусмотренных статьями 29(I), 30, 3I(I), 32(3), 49, 53, 59 и 80 настоящей Конвенции;

b) возражений, базирующихся на основной сделке между ней и защищенным держателем или возникающих из какого-либо мошеннического действия со стороны такого держателя, направленного на получение подписи этой стороны на векселе;

c) возражений, основанных на отсутствии способности такой стороны принять на себя ответственность по векселю или на том факте, что эта сторона поставила свою подпись, не зная, что это делает ее стороной по векселю, при условии, что незнание этого не было вызвано ее небрежностью.

2) Права на вексель защищенного держателя не подвержены действию притязания на вексель со стороны какого-либо лица, за исключением обоснованного притязания, возникающего из основной сделки между им самим и лицом, заявившим притязание, или возникающего из какого-либо мошеннического действия со стороны такого держателя, направленного на получение на векселе подписи этого лица.

Статья 27

I) Передача векселя защищенным держателем какому-либо последующему держателю наделяет этого держателя всеми правами, которые имел защищенный держатель.

2) Такими правами не наделяется последующий держатель, если:

a) он участвовал в сделке, которая служит основанием для претензии или возражения в отношении векселя;

b) он ранее являлся держателем, но не защищенным держателем.

Статья 28

Предполагается, что каждый держатель является защищенным, если не доказано обратное.

Раздел 2. Ответственность сторон

A. Общие положения

Статья 29

I) С учетом положений статей 30 и 32 никакое лицо не несет ответственности по векселю, если оно не подписало его.

2) Лицо, подписавшееся на векселе не своим именем, несет такую же ответственность, как если бы оно подписалось своим собственным именем.

Статья 30

Подложная подпись на векселе не налагает никакой ответственности по нему на то лицо, чья подпись была подделана. Тем не менее такое лицо несет такую же ответственность, как если бы оно само подписало этот вексель, если оно прямо или косвенно признало себя обязанным по подложной подписи или дало основание считать, что эта подпись была его собственной.

Статья 3I

I) Если в вексель были внесены существенные изменения, то:

a) стороны, подписавшие этот вексель после внесения в него существенных изменений, несут ответственность по векселю в соответствии с содержанием измененного текста;

b) стороны, подписавшие вексель до внесения в него существенных изменений, несут ответственность по векселю в соответствии с содержанием первоначального текста. Тем не менее сторона, которая сама внесла, санкционировала или согласилась на существенное изменение, несет ответственность по этому векселю в соответствии с содержанием измененного текста.

2) Если не будет доказано обратное, подпись считается поставленной на векселе после внесения существенного изменения.

3) Любое изменение является существенным, если оно в каком-либо отношении изменяет содержащееся в векселе письменное обязательство любой стороны.

Статья 32

1) Вексель может быть подписан представителем.

2) Подпись представителя, поставленная им на векселе с полномочиями его принципала и с указанием на векселе, что он подписывает в представительном качестве за указанного принципала, или подпись принципала, поставленная на векселе представителем, имеющим полномочия, возлагает ответственность на принципала, а не на представителя.

3) Подпись, поставленная на векселе лицом в качестве представителя, но не уполномоченным на подписание или превысившим полномочия, или представителем, уполномоченным на подписание, но без указания на векселе, что он совершает подпись в качестве представителя поименованного лица, или с указанием на векселе, что он совершает подпись в качестве представителя, но без указания лица, которое он представляет, возлагает ответственность по этому векселю на лицо, поставившее подпись, а не на лицо, которое он намерен представлять.

4) Вопрос о том, была ли подпись на векселе поставлена лицом в качестве представителя, может быть определен лишь исходя из того, что указано на векселе.

5) Лицо, которое несет ответственность по векселю в соответствии с пунктом 3 и которое оплачивает вексель, имеет те же права, которые имел бы тот, кто был указан в качестве принципала, если бы он сам оплатил вексель.

Статья 33

Приказ о платеже, содержащийся в переводном векселе, сам по себе не означает переуступку получателю покрытия, которое векселедатель представил плательщику.

B. Векселедатель (трассант)

Статья 34

1) Векселедатель обязуется в случае, если переводный вексель будет опорочен неакцептом или неплатежом и будет совершен необходимый протест, уплатить держателю или любой последующей стороне, которая оплатит вексель в соответствии со статьей 66, сумму переводного векселя, а также любые проценты и расходы, которые можно взыскать по статье 66 или 67.

2) Векселедатель может исключить или ограничить свою ответственность за акцепт или платеж путем прямой оговорки на переводном векселе. Такая оговорка действительна лишь по отношению к векселедателю. Оговорка, исключающая или ограничивающая ответственность за платеж, является действительной только в том случае, если другая сторона несет или начинает нести ответственность по переводному векселю.

C. Векселедатель простого векселя

Статья 35

1) Векселедатель простого векселя обязуется уплатить держателю или любой стороне, которая оплатит вексель в соответствии со статьей 66, сумму векселя в соответствии с условиями этого векселя, а также любые проценты и расходы, которые могут быть потребованы по статье 66 или 67.

2) Векселедатель простого векселя не может исключить или ограничить свою ответственность путем оговорки на векселе. Любая такая оговорка не имеет силы.

D. Плательщик и акцептант

Статья 36

1) Плательщик не несет ответственности по переводному векселю, пока он его не акцептует.

2) Акцептант обязуется уплатить держателю или любой стороне, которая оплатит переводный вексель в соответствии со статьей 66, сумму векселя в соответствии с условиями его акцепта и любые проценты и расходы, которые могут быть потребованы по статье 66 или 67.

Статья 37

Акцепт должен быть отмечен на переводном векселе и может быть выражен:

a) в виде подписи плательщика, сопровождаемой словом "акцептован" или равнозначными словами; или

b) в виде одной только подписи плательщика.

Статья 38

I) Неполный вексель, который удовлетворяет требованиям, предусмотренным в подпункте (a) пункта 2 статьи I, может быть акцептован плательщиком до того, как он был подписан векселедателем, или в то время, когда он был неполным в других отношениях.

2) Переводный вексель может быть акцептован до или после наступления срока платежа или после того, как он был опорочен неакцептом или неплатежом.

3) Если переводный вексель платежом в установленный промежуток времени от предъявления, или переводный вексель, который должен быть предъявлен к акцепту до указанной даты, акцептуется, акцептант должен указать дату своего акцепта. Если он этого не делает, векселедатель или держатель может поставить дату акцепта.

4) Если переводный вексель платежом в установленный промежуток времени от предъявления не акцептован, но плательщик впоследствии акцептует его, держатель вправе требовать, чтобы акцепт был датирован днем, когда вексель был опорочен неакцептом.

Статья 39

I) Акцепт должен быть безусловным. Акцепт является обусловленным, если он сопровождается условием или изменяет условия переводного векселя.

2) Если плательщик указывает на переводном векселе, что его акцепт подчинен какому-либо условию, то:

a) он, тем не менее, отвечает согласно содержанию своего обусловленного акцепта;

b) переводный вексель считается опороченным неакцептом.

3) Акцепт только на часть суммы переводного векселя является обусловленным. Если держатель соглашается с таким акцептом, переводный вексель является опороченным неакцептом только в отношении остальной части суммы.

4) Акцепт, указывающий на то, что платеж будет произведен по определенному адресу или определенным представителем, не является обусловленным акцептом, если:

a) место, в котором должен быть произведен платеж, не изменено;

b) вексель не выставлен с оплатой другим представителем.

E. Индоссант

Статья 40

I) Индоссант обязуется в случае, если вексель будет опорочен неакцептом или неплатежом и будет совершен необходимый протест, уплатить держателю или любой последующей стороне, которая оплатит вексель в соответствии со статьей 66, сумму векселя, а также любые проценты и расходы, которые могут быть потребованы по статье 66 или 67.

2) Индоссант может исключить или ограничить свою ответственность путем прямой оговорки на векселе. Такая оговорка действительна лишь по отношению к этому индоссанту.

Статья 4I

I) В отсутствие иной договоренности лицо, передающее вексель, представляет держателю, которому оно передает вексель, свидетельства того, что:

a) никакая подпись на векселе не была подделана или совершена без полномочий;

b) вексель не был существенно изменен;

c) в момент передачи оно не знало о каком-либо факте, наносящем ущерб праву лица, получающего вексель, на оплату векселя акцептантом или в случае неакцепта векселя трассантом или векселедателем простого векселя.

2) Ответственность индоссанта на основании пункта I возникает, лишь если лицо получающее вексель, получило его, зная об основании для такой ответственности.

3) В тех случаях, когда индоссант несет ответственность в соответствии с положениями пункта I, лицо, получающее вексель, может даже до наступления срока платежа по векселю взыскать сумму, выплаченную им индоссанту, плюс проценты, исчисленные по ставке ..., по возвращении векселя.

F. Гарант

Статья 42

I) Платеж по векселю, независимо от того, был ли он акцептован или нет, может быть гарантирован на всю сумму или часть ее за счет какой-либо стороны или плательщика. Гарантию может дать любое лицо, независимо от того, является ли оно стороной или нет.

2) Гарантия должна быть отмечена на векселе или на приложенном к нему листе ("аллонж").

3) Гарантия выражается словами: "гарантирован", "аваль", считать авалем" или равнозначными словами, сопровождаемыми подписью гаранта.

4) Гарантия может быть дана в виде одной лишь подписи. При этом если только из содержания не следует иное, то:

a) только подпись на лицевой стороне векселя, иная, чем подпись векселедателя или плательщика, является гарантией;

b) только подпись плательщика на лицевой стороне векселя является акцептом; и

c) только подпись на оборотной стороне векселя, иная, чем подпись плательщика, является индоссаментом.

5) Гарант может указать лицо, за которое он стал гарантом. При отсутствии такого указания, лицом, за которое он стал гарантом, является акцептант или плательщик, если речь идет о переводном векселе, и векселедатель, если речь идет о простом векселе.

6) Гарант не может выдвигать в качестве возражения в отношении своей ответственности тот факт, что он подписал вексель до того, как он был подписан лицом, в отношении счета которого он является гарантом, или же в то время, когда вексель был неполным.

Статья 43

I) Гарант несет ответственность по векселю в том же объеме, что и сторона, для которой он стал гарантом, если только гарант не укажет на векселе иное.

2) Если лицом, гарантом которого он стал, является плательщик, гарант обязуется оплатить вексель при наступлении срока платежа.

Статья 44

Оплачивая вексель, гарант приобретает по нему права против стороны, за которую он стал гарантом, и против тех сторон, которые ответственны перед этой последней.

ГЛАВА V. ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ, ОТКАЗ И РЕГРЕСС

Раздел I. Предъявление к акцепту и неакцепт

Статья 45

I) Переводный вексель может быть предъявлен к акцепту.

2) Переводный вексель должен быть предъявлен к акцепту:

a) когда векселедатель обусловил на векселе, что вексель должен быть предъявлен к акцепту;

b) когда вексель выставлен платежом в установленный промежуток времени от предъявления; или

c) когда вексель выставлен с оплатой в месте ином, чем место жительства или коммерческой деятельности плательщика, за исключением тех случаев, когда такой вексель оплачивается по требованию.

Статья 46

I) Векселедатель может обусловить на переводном векселе, что вексель не должен предъявляться к акцепту до указанной даты или до наступления определенного события. За исключением тех случаев, когда переводный вексель должен быть предъявлен к акцепту согласно статье 45(2), векселедатель может указать, что он не должен предъявляться к акцепту.

2) Если переводный вексель предъявляется к акцепту, несмотря на оговорку, допускаемую по пункту I, и в акцепте отказано, то векселедатель, индоссант и их гаранты не несут ответственности за то, что вексель опорочен неакцептом.

3) Если плательщик акцептует переводный вексель, несмотря на оговорку о том, что он не должен предъявляться к акцепту, акцепт является действительным.

Статья 47

Переводный вексель предъявляется к акцепту надлежащим образом, если он предъявляется в соответствии со следующими правилами:

a) держатель должен предъявить переводный вексель плательщику в рабочий день и в разумные часы;

b) переводный вексель, выставленный на двух или более плательщиков, может быть предъявлен любому из них, если в векселе прямо не указано иное;

c) переводный вексель может быть предъявлен к акцепту лицу или органу, не являющемуся плательщиком, если это лицо или орган, согласно применимому праву, имеет полномочия на акцепт векселя;

d) если переводный вексель выписан платежом в указанную дату, представление к акцепту должно быть сделано не позднее этой даты;

e) переводный вексель, выставленный платежом по предъявлении или в установленный промежуток времени от предъявления, должен быть предъявлен к акцепту в течение одного года от его даты;

f) переводный вексель, на котором векселедатель указал дату или предельный срок для предъявления к акцепту, должен быть предъявлен в эту дату или в течение этого срока.

Статья 48

Ни обязательное, ни факультативное предъявление к акцепту не требуется:

a) если плательщик умер или больше не может свободно распоряжаться своим имуществом по причине своей несостоятельности, или является фиктивным лицом или лицом, которое не способно обязываться по векселю в качестве акцептанта, или если плательщиком является

корпорация, товарищество, ассоциация или другое юридическое лицо, которое прекратило свое существование;

b) если, несмотря на разумную заботливость, предъявление не может быть совершено в срок, установленный для предъявления к акцепту.

Статья 49

Если переводный вексель, который должен быть предъявлен к акцепту, не предъявляется, векселедатель, индоссанты и их гаранты не несут ответственности по этому векселю.

Статья 50

I) Считается, что переводный вексель опорочен неакцептом:

a) если после надлежащего предъявления плательщик прямо отказывается акцептовать вексель, или если, несмотря на разумную заботливость, акцепт не может быть получен, или если держатель не может получить акцепта, на который он имеет право по настоящей Конвенции;

b) если предъявление к акцепту не обязательно в соответствии со статьей 48, при условии, что вексель фактически не акцептован.

2) Если переводный вексель опорочен неакцептом, держатель может:

a) с учетом положений статьи 55 осуществить немедленное право регресса против векселедателя, индоссантов и их гарантов;

b) осуществить немедленное право регресса против гаранта плательщика.

Раздел 2. Предъявление к платежу и неплатеж

Статья 5I

Вексель предъявляется к платежу надлежащим образом, если он предъявляется в соответствии со следующими правилами:

a) держатель должен предъявить вексель к платежу плательщику, акцептанту или векселедателю простого векселя в рабочий день и в разумные часы;

b) переводный вексель, выставленный на двух или более плательщиков, или акцептованный ими, или простой вексель, подписанный двумя или более векселедателями, может быть предъявлен любому из них, если в векселе прямо не указано иное;

c) если плательщик, акцептант или векселедатель простого векселя умерли, то предъявление должно быть совершено лицами, которые, согласно применимому праву, являются их наследниками или лицами, уполномоченными распоряжаться их имуществом;

d) предъявление к платежу может быть совершено лицу или органу, не являющемуся плательщиком, акцептантом или векселедателем простого векселя, если данное лицо или орган правомочны, согласно применимому праву, оплатить вексель;

e) вексель, который не подлежит оплате по предъявлении, должен быть предъявлен к платежу в срок платежа или в следующий рабочий день;

f) вексель платежом по предъявлении должен быть предъявлен к платежу в течение одного года от его даты;

g) вексель должен быть предъявлен к платежу:

i) в месте платежа, указанном на векселе; или

ii) при отсутствии такого указания - по адресу плательщика, акцептанта или векселедателя простого векселя, указанному на векселе; или

iii) если не указаны ни место платежа, ни адрес плательщика, акцептанта или векселедателя простого векселя, - в главном месте коммерческой деятельности или в месте обычного проживания плательщика, акцептанта или векселедателя простого векселя;

h) вексель, который предъявлен в расчетной палате, является предъявленным к платежу надлежащим образом, если это предусматривает закон места нахождения расчетной палаты или правила или обычаи этой расчетной палаты.

Статья 52

I) Задержка в предъявлении к платежу считается уважительной, если она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть. Когда причина задержки прекращает действовать, предъявление должно быть совершено с разумной заботливостью.

2) Предъявление к платежу не обязательно:

a) если трассант, индоссант или гарант прямо отказались от предъявления; такой отказ:

i) если он совершен на векселе трассантом, - связывает каждую последующую сторону и действует в интересах любого держателя;

ii) если он совершен на векселе не трассантом, а любой другой стороной, - связывает только эту сторону, но действует в интересах любого держателя;

iii) если он сделан вне векселя, - связывает только ту сторону, которая его совершила, и действует в интересах только того держателя, в интересах которого он был совершен;

b) если вексель не подлежит оплате по предъявлении и причина задержки предъявления продолжает действовать по истечении 30 дней от срока платежа;

c) если вексель платежом по предъявлении и причина задержки продолжает действовать по истечении 30 дней от срока для предъявления к платежу;

d) если плательщик, векселедатель простого векселя или акцептант не имеют больше права свободно распоряжаться своим имуществом по причине своей несостоятельности или являются фиктивным лицом или лицом, не способным совершать платежи, или если плательщик, векселедатель простого векселя или акцептант являются корпорацией, компанией, ассоциацией или иным юридическим лицом, которое прекратило свое существование;

e) если отсутствует место, в котором, в соответствии со статьей 5I(q), должен быть предъявлен вексель.

3) Предъявление к платежу также не обязательно в отношении переводного векселя, опротестованного в неакцепте.

Статья 53

I) Если переводный вексель не предъявлен к платежу надлежащим образом, то векселедатель, индоссанты и их гаранты не несут по нему ответственности.

2) Если простой вексель не предъявлен к платежу надлежащим образом, то индоссанты и их гаранты не несут по нему ответственности.

3) Непредъявление векселя к платежу не освобождает акцептанта, векселедателя простого векселя или их гаранта, или гаранта плательщика от ответственности по векселю.

Статья 54

I) Считается, что векселедатель опорочен неплатежом:

a) если в платеже отказано после надлежащего предъявления или если держатель не может получить платежа, на который он имеет право по настоящей Конвенции;

b) если предъявление к платежу не является обязательным по статье 52(2), и вексель не оплачен в срок платежа.

2) Если переводный вексель опорочен неплатежом, держатель может с учетом положений статьи 55 осуществить право регресса против векселедателя, индоссантов и их гарантов.

3) Если простой вексель опорочен неплатежом, держатель может с учетом положений статьи 55 осуществить право регресса против индоссантов и их гарантов.

Раздел 3. Регресс

А. Протест

Статья 55

В случае, если вексель опорочен неакцептом или неплатежом, держатель может осуществить право регресса только после опротестования векселя в неакцепте или неплатеже в соответствии с положениями статей 56-58.

Статья 56

1) Протест представляет собой заявление о том, что вексель опорочен неакцептом или неплатежом, совершенное в том месте, где вексель не был акцептован или оплачен, подписанное и датированное лицом, уполномоченным на это законом того места. В этом заявлении должны быть указаны:

a) лицо, по просьбе которого опротестовывается вексель;

b) место совершения протеста; и

c) предъявленное требование и полученный ответ, если таковой имеется, или тот факт, что плательщика, акцептанта или векселедателя простого векселя невозможно найти.

2) Протест может быть совершен:

a) на самом векселе или на приложенном к нему листе ("аллонж"); или

b) в виде отдельного документа, и в этом случае в нем должен быть ясно идентифицирован вексель, опороченный неакцептом или неплатежом.

3) Если только вексель не предусматривает обязательного протеста, протест может быть заменен письменным заявлением на векселе, которое подписывается и датируется плательщиком, акцептантом или векселедателем простого векселя, или, если вексель домицилирован, то - домициллиатом, и которое констатирует неакцепт или неплатеж.

4) Для целей настоящей Конвенции заявление, сделанное в соответствии с пунктом 3, считается протестом.

Статья 57

1) Протест в неакцепте переводного векселя должен быть совершен в день, когда вексель был опорочен неакцептом или в один из двух следующих за ним рабочих дней.

2) Протест в неплатеже по векселю должен быть совершен в день, когда вексель был опорочен неплатежом, или в один из двух следующих за ним рабочих дней.

Статья 58

1) Задержка в совершении протеста считается уважительной, если она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть. Когда причина задержки прекращает действовать, протест должен быть совершен с разумной заботливостью.

2) Протест в неакцепте или неплатеже не обязателен:

a) если трассант, индоссант или гарант прямо отказались от протеста; такой отказ:

i) если он совершен на векселе трассантом, - связывает любую последующую сторону и действует в интересах любого держателя;

ii) если он совершен на векселе не трассантом, а любой другой стороной, - связывает только эту сторону, но действует в интересах любого держателя;

iii) если он совершен вне векселя, - связывает только ту сторону, которая его совершила, и действует в интересах только того держателя, в пользу которого он был совершен;

b) если причина задержки по пункту I в совершении протеста продолжает действовать по истечении 30 дней от даты, когда вексель был опорочен неакцептом или неплатежом;

c) в отношении трассанта, если он и плательщик или акцептант являются одним и тем же лицом;

d) если предъявление к акцепту или платежу не обязательно по статье 48 или 52(2).

Статья 59

I) Если переводный вексель, который должен быть опротестован в неакцепте или неплатеже, не опротестован надлежащим образом, то векселедатель, индоссанты и их гаранты не несут по нему ответственности.

2) Если простой вексель, который должен быть опротестован в неплатеже, не опротестован надлежащим образом, то индоссанты и их гаранты не несут по енему ответственности.

3) Несовершение протеста не освобождает акцептанта или векселедателя простого векселя или их гарантов или гаранта плательщика от ответственности по векселю.

B. Уведомление

Статья 60

I) Держатель переводного векселя, опороченного неакцептом или неплатежом, должен дать уведомление об этом векселедателю, индоссантам и их гарантам.

2) Держатель простого векселя, опороченного неплатежом, должен дать уведомление об этом индоссантам и их гарантам.

3) Индоссант или гарант, получив уведомление, должны уведомить сторону, непосредственно им предшествующую и несущую ответственность по векселю.

4) Уведомление о неакцепте или неплатеже действует в интересах любой стороны, имеющей право регресса по векселю против уведомленной стороны.

Статья 61

I) Уведомление о неакцепте или неплатеже может быть сделано в любой форме и любой формулировке, которые идентифицируют вексель и содержат заявление о том, что вексель был опорочен неакцептом или неплатежом. Возврат векселя является достаточным уведомлением, если он сопровождается заявлением, в котором указывается, что вексель опорочен неакцептом или неплатежом.

2) Уведомление о неакцепте или неплатеже является надлежащим, если оно передано или послано стороне, которую следует уведомить соответствующим обстоятельствам способом, независимо от того, получено ли оно этой стороной или нет.

3) Бремя доказывания того, что уведомление сделано надлежащим образом, возлагается на лицо, которое обязано дать такое уведомление.

Статья 62

Уведомление о неакцепте или неплатеже должно быть сделано в течение двух рабочих дней, следующих за:

a) днем совершения протеста или, если протест необязателен, днем отказа; или

b) получением уведомления от другой стороны.

Статья 63

I) Задержка в направлении уведомления о неакцепте или неплатеже считается уважительной, если она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от держателя и которых он не мог ни избежать, ни преодолеть. Когда причина задержки прекращает действовать, уведомление должно быть сделано с разумной заботливостью.

2) Уведомление об отказе не обязательно:

a) если, несмотря на разумную заботливость, уведомление не может быть направлено;

b) если трассант, индоссант или гарант прямо отказались от такого уведомления; этот отказ:

i) если он сделан на векселе трассантом, - связывает любую последующую сторону и действует в интересах любого держателя;

ii) если он сделан на векселе не трассантом, а любой другой стороной, - связывает только эту сторону, но действует в интересах любого держателя;

iii) если он сделан вне векселя, - связывает только ту сторону, которая его совершила, и действует в интересах только того держателя, в пользу которого он был совершен;

c) что касается векселедателя переводного векселя, если он и плательщик или акцептант являются одним и тем же лицом.

Статья 64

Несовершение уведомления о неакцепте или неплатеже налагает на лицо, которое в соответствии со статьей 60 обязано сделать такое уведомление стороне, правомочной его получить, ответственность за любые убытки, которые эта сторона может понести в результате этого, при условии, что такие убытки не превышают суммы, предусмотренной в статье 66 или 67.

Раздел 4. Сумма, подлежащая уплате

Статья 65

Держатель может осуществить свои права, вытекающие из векселя, против любой одной, нескольких или всех сторон, несущих по нему ответственность, и не должен соблюдать последовательность, в которой эти стороны стали обязанными по векселю.

Статья 66

I) Держатель может взыскать с любой несущей ответственность стороны:

a) в срок платежа по векселю: сумму векселя с процентами, если они были предусмотрены;

b) по истечении срока платежа:

i) сумму векселя с процентами, если они были предусмотрены, до срока платежа по векселю;

ii) если было предусмотрено начисление процентов после наступления срока платежа, - проценты по установленной ставке, или, если таковая не предусмотрена, проценты по ставке, указанной в пункте 2, исчисленные со дня предъявления векселя к платежу на сумму, указанную в пункте I(b)(i);

iii) издержки по протесту и уведомлению;

c) до наступления срока платежа:

i) сумму переводного векселя с процентами, если они были предусмотрены, до даты платежа по векселю, с удержанием учетного процента, исчисленного в соответствии с пунктом 3 за период от даты такого платежа до срока платежа;

ii) издержки по протесту и уведомлению.

2) Процентная ставка составляет [2] процента годовых сверх официальной ставки (банковской ставки) или другой подобной соответствующей ставки, действующей в главном центре страны, где вексель подлежит оплате. Если такая ставка отсутствует, процентная ставка составляет [2] процента годовых сверх официальной ставки (банковской ставки) или другой подобной соответствующей ставки, действующей в главном центре страны, в валюте которой вексель подлежит оплате. При отсутствии таких ставок процентная ставка составляет [ ] процентов годовых.

3) Учетный процент исчисляется по официальной ставке (учетной ставке) или по другой подобной соответствующей ставке, действующей в день предъявления регрессного требования в главном месте коммерческой деятельности держателя, или, при отсутствии такового, в месте его обычного проживания, или, если такая ставка отсутствует, то по ставке в [ ] процентов годовых.

Статья 67

Сторона, оплачивающая вексель в соответствии со статьей 66, может взыскать со сторон, несущих перед ней ответственность:

a) полную сумму, которую она была обязана выплатить по статье 66 и которую она выплатила;

b) проценты на эту сумму по ставке, указанной в пункте 2 статьи 66, со дня совершения ею платежа;

c) издержки по уведомлению.

ГЛАВА VI. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Раздел I. Освобождение от ответственности путем платежа

Статья 68

I) Сторона освобождается от ответственности по векселю, когда она выплачивает держателю или любой последующей стороне, которая оплатила вексель и владеет им, сумму, причитающуюся по статье 66 или 67:

a) в срок платежа или по истечении срока платежа; или

b) до срока платежа, если вексель был опорочен неакцептом.

2) Платеж до срока платежа, за исключением платежа, предусмотренного в пункте I(b) настоящей статьи, не освобождает сторону, производящую платеж, от ответственности по векселю, за исключением ответственности перед лицом, получившим платеж.

3) Сторона не освобождается от ответственности, если она производит выплату держателю, который не является защищенным держателем, зная во время выплаты, что третье лицо заявило обоснованное притязание на вексель или что держатель приобрел вексель путем кражи или подделал подпись получателя или индоссатора или участвовал в такой краже или подделке.

4) a) Лицо, получающее платеж по векселю, должно, если не оговорено иное, передать:

i) плательщику, осуществляющему такой платеж, - вексель;

ii) любому другому лицу, осуществляющему такой платеж, - вексель, подписанный счет и протест;

a бис) в случае, если вексель подлежит оплате по частям в последовательные сроки, плательщик или сторона, осуществляющая платеж, но не платеж последней части, могут потребовать учинения на векселе отметки о таком платеже и выдачи ему в этом расписки.

b) лицо, к которому обращено требование о платеже, может воздержаться от платежа, если лицо, требующее совершения платежа, не передает ему векселя. Несовершение платежа в данных обстоятельствах не рассматривается как отказ от платежа по статье 54.

c) если платеж произведен, но оплачивающее лицо, которое не является трассатом, не может получить вексель, то такое лицо, освобождается от ответственности, но это освобождение от ответственности не может выдвигаться в качестве возражения против защищенного держателя.

Статья 69

I) Держатель не обязан принимать частичный платеж.

2) Если держатель, которому предложен частичный платеж, не принимает его, то имеет место отказ в платеже по векселю.

3) Если держатель принимает частичный платеж от плательщика, акцептанта или векселедателя простого векселя:

a) акцептант или векселедатель простого векселя освобождается от ответственности по векселю в размере выплаченной суммы; и

b) считается, что имеет место отказ в платеже в отношении неуплаченной суммы.

4) Если держатель принимает частичный платеж по векселю от стороны, не являющейся плательщиком, акцептантом или векселедателем простого векселя:

a) сторона, совершающая платеж, освобождается от своей ответственности по векселю в размере выплаченной суммы; и

b) держатель должен передать такой стороне заверенную копию векселя и любой удостоверенный протест.

5) Плательщик или сторона, производя частичный платеж, могут потребовать учинения на векселе отметки о таком платеже и выдачи ему в этом расписки.

6) Если выплачивается остаток, лицо, которое получает его и владеет векселем, должно передать лицу, совершающему платеж, вексель с распиской и любой удостоверенный протест.

Статья 70

I) Держатель может отказаться принять платеж в месте, которое не является местом, где вексель был предъявлен к платежу в соответствии со статьей 5I.

2) Если платеж в этом случае не будет произведен в месте предъявления векселя к платежу в соответствии со статьей 5I, считается, что имеет место отказ в платеже по векселю.

Статья 7I

I) Вексель должен быть оплачен в той валюте, в которой выражена сумма векселя.

I бис) Если сумма векселя выражена в денежной расчетной единице в значении этого термина, указанном в статье 4(II) и в ней не указана валюта платежа, то вексель должен быть оплачен в валюте места платежа. Однако это положение не применяется, если между лицом, осуществляющим платеж, и лицом, получающим его, имеет хождение данная денежная расчетная единица.

2) Трассант или векселедатель простого векселя могут указать на векселе, что он должен быть оплачен в определенной валюте, иной, чем валюта, в которой выражена сумма векселя. В этом случае:

a) вексель оплачивается в указанном таким образом валюте;

b) подлежащая уплате сумма исчисляется по курсу, указанному на векселе. При отсутствии такого указания подлежащая уплате сумма исчисляется по курсу для трат платежом по предъявлении (или если такой курс отсутствует, то по соответствующему установленному курсу) на день наступления срока платежа:

i) действующему в месте, где вексель должен быть предъявлен к платежу в соответствии со статьей 5I(g), если указанная валюта является валютой этого места (местной валютой); или

ii) если указанная валюта не является валютой этого места, то согласно обычаям места, где вексель должен быть предъявлен к платежу в соответствии со статьей 5I(g);

c) если такой вексель опорочен неакцептом, то подлежащая уплате сумма исчисляется:

i) если курс указан в векселе, - по этому курсу;

ii) если курс не указан в векселе, - по усмотрению держателя, по курсу, действующему на день отказа или на день фактического платежа;

d) если такой вексель опорочен неплатежом, то подлежащая уплате сумма исчисляется:

i) если курс указан в векселе, - по этому курсу;

ii) если курс не указан в векселе, - то по усмотрению держателя, по курсу, действующему на день срока платежа или на день фактического платежа.

3) Ничто в настоящей статье не препятствует суду присуждать компенсацию за ущерб, причиненный держателю вследствие колебаний курса, если такой ущерб причинен тем, что вексель был опорочен неакцептом или неплатежом.

4) Курсом, действующим на определенный день, является по усмотрению держателя, курс, действующий в месте, где вексель должен быть предъявлен к платежу в соответствии со статьей 5I(g), или в месте фактического платежа.

Статья 72

I) Ничто в настоящей Конвенции не препятствует Договаривающемуся государству применять положения валютного контроля, действующие на его территории, включая положения, которые оно обязано применять в силу международных соглашений, стороной в которых оно является.

2) a) Если в силу применения пункта I настоящей статьи вексель, выраженный в валюте, которая не является валютой места платежа, должен быть оплачен в местной валюте, сумма, подлежащая уплате, исчисляется по курсу для трат платежом по предъявлении (или если такой курс отсутствует, то по соответствующему установленному курсу) на день предъявления, действующему в месте, где вексель должен быть предъявлен к платежу в соответствии со статьей 5I(g);

b) i) если такой вексель опорочен неакцептом, сумма, подлежащая уплате, исчисляется по усмотрению держателя по курсу, действующему на день отказа или на день фактического платежа;

ii) если такой вексель опорочен неплатежом, сумма исчисляется по усмотрению держателя по курсу, действующему на день предъявления или на день фактического платежа;

iii) пункты 3 и 4 статьи 7I применяются в соответствующих случаях.

Раздел 2. Освобождение от ответственности предшествующей стороны

Статья 73

I) Если сторона полностью или частично освобождается от ответственности по векселю, то любая сторона, имеющая против нее право регресса, в той же мере освобождается от ответственности.

2) Полная или частичная оплата плательщиком суммы векселя держателю или какой-либо стороне, оплатившей вексель по статье 66, в той же мере освобождает от ответственности все стороны.

ГЛАВА VII. УТРАЧЕННЫЕ ВЕКСЕЛЯ

Статья 74

I) Если вексель утрачен в результате уничтожения, кражи или по какой-либо иной причине, то с учетом положений пункта 2 настоящей статьи, лицо, утратившее вексель, имеет такое же право на платеж, какое оно имело бы, владея этим векселем. Сторона, которой предъявлено требование о платеже, не может противопоставить в качестве возражения тот факт, что лицо, требующее платежа, не владеет векселем.

2) a) Лицо, требующее платежа по утраченному векселю, должно изложить в письменном виде стороне, от которой оно требует уплаты:

i) реквизиты утраченного векселя, относящиеся к требованиям, изложенным в пункте 2 или 3 статьи I; в этих целях лицо, требующее платежа по утраченному векселю, может передать этой стороне копию векселя;

ii) факты, указывающие на то, что если бы это лицо владело векселем, оно имело бы право на получение платежа от стороны, которой предъявляется требование о платеже;

iii) обстоятельства, препятствующие предъявлению векселя к платежу;

b) сторона, которой предъявлено требование о платеже по утраченному векселю, может потребовать от лица, предъявляющего это требование, представить обеспечение для возмещения любого ущерба, который она может понести в результате последующей оплаты утраченного векселя;

c) характер и условия обеспечения устанавливаются по соглашению между лицом, требующим платежа, и стороной, которой предъявляется это требование. При отсутствии такого соглашения суд может определить, необходимо ли представление обеспечения, и если да, то характер и условия обеспечения;

d) если обеспечение не может быть представлено, суд может приказать стороне, которой предъявляется требование о платеже, передать на хранение суду или другому компетентному учреждению сумму утраченного векселя, а также всех процентов и расходов, которые могут быть потребованы по статье 66 или 67, и может определить срок такого депозита. Такой депозит будет рассматриваться в качестве платежа лицу, требующему уплаты.

Статья 75

I) Сторона, которая оплатила утраченный вексель и которой впоследствии этот вексель предъявляется к платежу другим лицом, должна уведомить об этом предъявлении лицо, которому она оплатила утраченный вексель.

2) Такое уведомление должно быть сделано в день предъявления векселя к платежу или в течение одного или двух последующих рабочих дней, и в нем должно быть указано имя лица, предъявившего вексель к платежу, время и место этого предъявления.

3) Несовершение уведомления возлагает на сторону, оплатившую утраченный вексель, ответственность за любой ущерб, который может из-за этого понести лицо, которому она оплатила утраченный вексель, при условии, что ущерб не превышает сумму, предусмотренную статьей 66 или 67.

4) Задержка в направлении уведомления считается уважительной, когда она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от лица, оплатившего утраченный вексель, и которых оно не могло ни избежать, ни преодолеть. Когда причина задержки прекращает действовать, уведомление должно быть совершено с разумной заботливостью.

5) Уведомление не обязательно, если причина задержки в направлении уведомления продолжает действовать по истечении 30 дней от последней даты, когда его следовало бы сделать.

Статья 76

I) Сторона, оплатившая утраченный вексель в соответствии с положениями статьи 74, которая после предъявленного требования о платеже оплатила его, или которая, в силу утраты векселя, впоследствии теряет свое право на возмещение от какой-либо обязанной перед ней стороны, имеет право:

a) в случае представления обеспечения, - реализовать его; или

b) в случае передачи суммы векселя на хранение суду или другому компетентному органу или учреждению, - потребовать его возврата.

2) Лицо, которое представило обеспечение в соответствии с положениями пункта 2(b) статьи 74, вправе потребовать освобождения обеспечения в случае когда сторона, в чьих интересах было выдано обеспечение, не рискует более понести убытки вследствие утраты векселя.

Статья 77

Лицо, требующее платежа по утраченному векселю, надлежащим образом совершает протест в неплатеже, используя письменное заявление, отвечающее требованиям пункта 2(a) статьи 74.

Статья 78

Лицо, получающее платеж по утраченному векселю в соответствии со статьей 74, должно направить оплачивающему лицу письменное заявление, предусмотренное в пункте 2(a) статьи 74 со своей распиской, протест и счет с распиской.

Статья 79

I) Сторона, оплатившая утраченный вексель в соответствии со статьей 74, обладает такими же правами, которые она имела бы, владея этим векселем.

2) Такая сторона может осуществить свои права только тогда, когда она имеет в своем распоряжении подписанное письменное заявление, указанное в статье 78.

ГЛАВА VIII. ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ

Статья 80

I) Право на иск по векселю не может быть осуществлено по истечении четырех лет:

a) против векселедателя простого векселя или его гарантов, если вексель оплачивается по предъявлении, - от даты векселя;

b) против акцептанта, векселедателя простого векселя или их гарантов, если вексель оплачивается в определенный срок, - с момента истечения срока платежа;

c) против акцептанта переводного векселя, оплачиваемого по предъявлении, - от даты акцепта;

d) против трассанта, индоссанта или их гарантов - от даты протеста в неакцепте или неплатеже, или если протест не обязателен, - со дня, когда вексель не был акцептован или оплачен.

2) Если сторона оплатила вексель по статье 66 или 67 в течение одного года до истечения срока, указанного в пункте I данной статьи, такая сторона может осуществить право на иск против ответственной перед ней стороной в течение одного года со дня оплаты ею векселя.

3. Записка секретариата: проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях: некоторые соображения и предложения, касающиеся основных спорных вопросов (A/CN.9/WG.IV/WP.30)
[Подлинный текст на английском языке]

I. Рабочая группа на своей тринадцатой сессии 1/ рассмотрела основные спорные вопросы, в именно: понятие держателя и защищенного держателя, последствия совершения подложных индоссаментов, а также ответственность лица, передающего вексель путем простого вручения или совершения индоссамента. В этой связи она обратилась к секретариату с просьбой рассмотреть или изучить некоторые аспекты основных спорных вопросов, а также сформулировать или перередактировать соответствующие положения 2/. Настоящая записка была подготовлена в соответствии с этой просьбой.

A. Возражения, которые могут быть выдвинуты против держателя или защищенного держателя; определение защищенного держателя (A/CN.9/261, пункты 23-26)

I. Статья 26(I)(b)

2. Текст статьи 26(I)(b) предлагается изменить следующим образом:

"I) Сторона не может выдвигать против защищенного держателя какое-либо возражение, за исключением:

a) ...

b) возражений, основанных на сделке между ней и таким держателем, которые могут быть выдвинуты как возражения против договорной ответственности, или возникающих из какого-либо мошеннического действия со стороны такого держателя, направленного на получение подписи этой стороны на векселе".

3. Согласно измененному тексту подпункта (b) в том случае, когда защищенный держатель заключил сделку с какой-либо стороной, эта сторона может выдвинуть против такого держателя не только возражения, основанные на сделке между ними, которая влечет за собой выставление или передачу векселя, но и возражения, основанные на другой сделке, не связанной с выставлением или передачей, при условии, что такие возражения являются возражениями, которые могут быть выдвинуты против договорной ответственности. Смысл данной нормы состоит в том, что она предотвращает повторные иски. С учетом вышесказанного может отпасть необходимость ограничения измененного текста, как было предложено в Рабочей группе 3/ возражениями, основанными на таких соглашениях, касающихся основной сделки, как соглашения о продлении сроков.

4. Так, если векселедатель A выдал простой вексель на 100 швейцарских франков получателю P, а P передал вексель C для оплаты товарной сделки между P и C, то P может при предъявлении C регрессивного иска против P в связи с отказом A от платежа по векселю, выдвинуть в качестве возражения против ответственности по данному векселю тот факт, что, например, C должен P 100 швейцарских франков по ссуде, которую P предоставил C, даже если данная ссуда не связана с переводом векселя.

5. Поэтому, если P может выдвинуть возражение в связи с иском C, основанным на контракте, то такое же возражение может быть выдвинуто P и в связи с иском C по векселю. Ответ на вопрос о том, может ли P в принципе выдвигать возражения, а если да, то какие, в связи с иском C, основанным на контракте, зависит от применимых норм внутригосударственного права.

2. Статья 25(I)(c)

6. Если предложенное выше изменение статьи 26(I)(b) будет принято, статья 25(I)(c) может быть приведена в соответствие с ней следующим образом:

"c) Любое возражение, базирующееся

i) на основной сделке между ней и держателем;

ii) на любой другой сделке между ней и держателем, которое может быть выдвинуто в качестве возражения против договорной ответственности;"

3. Статья 4(7)(a)

7. Статью 4(7)(a) предлагается изменить следующим образом:

"7) "Защищенный держатель" означает держатель векселя, который в момент его получения был полным или, если он был неполным, как об этом говорится в пункте I статьи II, был заполнен им в соответствии с заключенным соглашением, при условии, что когда он стал держателем 4/:

a) он не знал о каких-либо притязаниях или возражениях в отношении ответственности по векселю, указанных в положениях статьи 25, кроме пункта I(c)(ii), или о том, что вексель был опорочен неакцептом или неплатежом; и"

8. Тот факт, что, когда держатель получил вексель, он знал о возражении в отношении ответственности по векселю, основанном на сделке между ним самим и держателем, которая не связана с выдачей или передачей данного векселя (например, возражение, выдвинутое на основании предложенного перередактированного варианта статьи 25(I)(c)(ii), не должен лишать держателя возможности оставаться защищенным держателем. Поскольку он является защищенным держателем, на него будут распространяться возражения, предусмотренные лишь в статье 26, а не в статье 25.

4. Дополнительные изменения статей 25 и 26

9. Секретариат предлагает изменить статью 25(3)(b) следующим образом:

"3) Сторона не может выдвигать в качестве возражения против держателя, который не является защищенным держателем, тот факт, что третье лицо имеет притязания на вексель, если только:

a) ...

b) такой держатель не приобрел вексель путем кражи или не подделал подпись получателя или индоссатора или не принимал участия в такой краже или подделке".

I0. Данное дополнение имеет целью устранить, как представляется, юридическое упущение и привести данный текст в соответствие с аналогичным положением статьи 68(3).

II. Секретариат предлагает изменить статью 26(I)(a) следующим образом:

"I) Сторона не может выдвигать против защищенного держателя какое-либо возражение, за исключением:

a) возражений, предусмотренных статьями 29(I), 30, 3I(I), 32(3), 49, 53, 59 и 80 настоящей Конвенции;"

I2. Как представляется, данная ссылка на статью 59, содержавшаяся в первоначальном варианте проекта статьи 26(I)(a), была снята в проекте Конвенции о международных чеках, поскольку она была неуместна в данном контексте, и следовательно в целях согласования двух проектов конвенций была также опущена в проекте конвенции о международных переводных и международных простых векселях. Однако указывается, что несовершение необходимого протеста, упоминаемое в статье 59, следует рассматривать как основу для возражений против защищенного держателя простого или переводного векселя.

B. Определение знания, статья 5 (A/CN.9/261, пункт 67)

I3. Статью 5 предлагается изменить следующим образом:

"Для целей настоящей Конвенции считается, что лицу известен какой-либо факт, если ему этот факт действительно известен или

Вариант A: *если оно умышленно игнорировало известные ему факты или обстоятельства, которые, если бы оно их не игнорировало, позволили ему располагать действительным знанием.*

Вариант B: если существуют факты или обстоятельства, которые позволили бы ему располагать действительным знанием, если бы оно преднамеренно не игнорировало их.

Вариант С: если оно не располагает действительным знанием, поскольку сознательно игнорировало известные ему факты или обстоятельства".

14. В предложенном тексте, независимо от того, какой вариант будет выбран, сохраняется тот принцип, что знание означает действительное знание; однако он допускает возможность презюмировать знание определенного факта лицом, которое не располагало действительным знанием, на том основании, что данное лицо знало факты или обстоятельства, которые, если бы оно их преднамеренно или сознательно не игнорировало, позволили бы ему располагать действительным знанием рассматриваемого факта. Случаи, когда какое-либо лицо сознательно игнорирует факты, можно проиллюстрировать следующим примером:

Пример: У получателя Р украдены различные простые и переводные векселя. Р среди прочих информирует А о краже и просит его сличать подпись на любом векселе, который может быть предъявлен ему, с образцом подписи Р, который имеется у А. Позже А принимает вексель, на котором индоссамент, совершенный Р, подделан, не изучая подпись, хотя он помнит о предупреждении Р. Он сознательно игнорирует данный факт, руководствуясь в первую очередь заинтересованностью в приобретении данного переводного векселя, например, потому что он не желает ставить под угрозу заключение выгодной сделки. В таком случае представляется оправданным считать, что А располагал действительным знанием.

15. Следует отметить, что предложенное изменение статьи 5 не охватывает какие-либо случаи проявления невнимательности или небрежности, которые не являются примером сознательного игнорирования. Однако данное ограничение не распространяется на те положения проекта конвенции, в которых отсутствие знания обусловливается такими формулировками, как "при условии, что такое незнание не было вызвано ее небрежностью" (см. статью 23(2), (3) и 23 бис, (2), (3), утвержденные Рабочей группой, A/CN.9/261, пункты 38, 47; статьи 25(I)(d) и 26(I)(c).

C. Ограничение ответственности в статьях 23(4) и 23 бис (4) (A/CN.9/261, пункты 39 и 48)

16. Статью 23(4) предлагается изменить следующим образом:

"4) За исключением случаев предъявления требования о возмещении убытков к лицу, совершившему подлог, убытки, возмещаемые в соответствии с пунктом I, не могут превышать суммы векселя плюс проценты, исчисленные по ставке ..., и любой компенсации /фактически выплаченной/ расходов, связанных с протестом или уведомлениями, а также любых процентов или расходов, связанных с предоставлением обеспечения на основании статьи 74".

17. Вышеизложенный текст имеет целью устранить ссылку на статьи 66 и 67, которая вызвала сомнение у ряда представителей и наблюдателей на последней сессии Рабочей группы. Если предложенная формулировка будет принята, ее также следует использовать в новой статье 23 бис(4)5/.

D. Ответственность лица, передающего вексель, статье 41 (A/CN.9/261, пункты 49-63)

I. Характер ответственности лица, передающего вексель путем простого вручения (или с помощью индоссамента "без регрессного требования")

18. В статье 29 проекта конвенции изложен общий принцип, предусматривающий, что никакое лицо не несет ответственности по векселю, если оно не подписало его. Соответственно, лицо, передающее вексель путем простого вручения, без индоссамента, не несет ответственности по данному векселю перед лицом, получающим вексель, или другими последующими держателями.

19. Однако, если не все, то большинство правовых систем, признают определенную ответственность лица, передающего вексель с помощью простого вручения, основанную на предположении, что лицо, передавая вексель, обеспечивает ряд необходимых представлений или гарантий. В системах общего права такая ответственность четко регулируется законодательными актами об оборотных документах. В системах гражданского права такая ответственность вытекает из общих норм договорно-обязательственного права, в частности права торговли. Во всех системах лицо, передающее вексель путем простого вручения, в отличие от индоссанта, не гарантирует оплату векселя. Его ответственность связана не с векселем, а с другими факторами.

a) Обычное право

20. В соответствии с разделом 58(3) Закона об английских переводных векселях 1882 года (ЗПВ) и непосредственно вытекающими из него другими законодательными актами 6/, лицо, передающее вексель на предъявителя, обязано возместить расходы ближайшего индоссатора, который оплатил его, в случае, если:

a) вексель не является действительным (то есть если он подложный);

b) оно не имеет права передавать его (то есть титул опорочен);

c) оно в момент передачи знает о каком-либо факте, который делает передачу недействительной (то есть известно, что вексель не будет оплачен).

Раздел 58(3) ЗПВ применяется и в тех случаях, когда какая-либо сторона индоссирует вексель с помощью "безоборотной надписи".

21. В соответствии с разделом 3-417(2) Единого торгового кодекса Соединенных Штатов Америки (ЕТК) лицо, передающее вексель, будь то посредством проставления индоссамента или простого вручения, гарантирует индоссатору, который добросовестно принимает вексель, что 7/:

a) он имеет законный титул на вексель;

b) все подписи подлинные или санкционированные;

c) вексель существенно не изменен;

d) ни у одной из сторон против него нет действительных возражений; и

e) ему неизвестно о возбуждении дела относительно несостоятельности векселедателя, акцептанта или трассанта неацептованного векселя.

В тех случаях, когда какая-либо сторона индоссирует вексель с помощью безоборотной надписи, указанная в подпункте (d) гарантия ограничивается тем, что лицу, передающему вексель, неизвестно о каких-либо такого рода возражениях.

22. Ответственность лица, передающего вексель путем простого вручения, в соответствии с вышеупомянутыми законодательными актами не обусловливается - в отличие от ответственности индоссанта - вручением, отказом от акцепта или платежа и любым другим необходимым уведомлением об отказе от акцепта или платежа, или возражением против векселя, а возникает в момент передачи. Лицо, получающее вексель, может отказаться от гарантии сразу после того, как оно обнаружит какой-либо факт, представляющий такое нарушение, независимо от того, наступил или нет срок платежа.

23. Вид и характер ответственности лица, передающего вексель путем простого вручения, могут быть проиллюстрированы следующим примером:

Пример: X подделывает на векселе подпись векселедателя M и передает его получателю P. P делает на векселе бланковый индоссамент и передает его A. Индоссант A передает вексель B. При предъявлении векселя после наступления срока платежа M отказывается платить. B может обратить взыскание на P на основании индоссамента P, но не может поступить также в отношении A, поскольку A не подписывало его. Однако B будет иметь особое юридическое право возбудить иск против A на том основании, что A передало вексель в нарушение какого-либо предположительно совершенного им представления, а именно в данном случае в отношении того, что простой вексель является тем, за который он выдается (ЗПВ), и что все подписи являются подлинными или поставленными согласно полномочиям (ЕТК).

24. Как указывалось, одно из важных различий между иском по векселю путем регресса и иском за пределами векселя заключается в том, что последний не обусловливается предъявлением, отказом или уведомлением об отказе от акцепта или платежа, либо протестом. В вышеупомянутом примере лицо B при обнаружении того, что подпись векселедателя поддельная, для возбуждения иска против A не должно ждать наступления срока платежа и факта отказа в оплате простого векселя.

b) Гражданское право

25. В отличие от положений общего права законы об оборотных документах в странах, где действует гражданское право, не содержат положений, касающихся ответственности лица, передающего вексель путем простого вручения 8/. В научной литературе этих стран такая ответственность не обсуждается либо обсуждается мало и, в лучшем случае, рассматривается поверхностно.

26. В странах гражданского права вопрос о том, делает или нет предполагаемое предъявление какое-либо лицо, передающее вексель путем простого вручения, и индоссант, индоссирующий вексель с помощью безоборотной надписи 9/, должен рассматриваться с учетом общего права, в частности, с учетом положений гражданского кодекса, регулирующего предъявление претензий и других невещественных прав 10/. В соответствии с этими положениями лицо, передающее вексель путем вручения, гарантирует наличие прав, заключенных в векселе, в момент его передачи; исключение из этого правила относится к тем случаям, которые редко встречаются в международной торговой практике. Средством правовой защиты против нарушения предъявления векселя или гарантий является возбуждение гражданского иска по возмещению ущерба.

c) Предварительный вывод

27. Представляется, что в большинстве, если не во всех, юридических системах признается, что лица, передающее вексель путем простого вручения или индоссант, который индоссирует вексель с помощью безоборотной надписи, может нести ответственность в тех случаях, когда передаваемый документ не является тем, за что оно его выдает. В то время как в соответствии с нормами общего права, касающимися оборотных документов, устанавливаются для такого случая специальные положения, в законах об оборотных документах в странах, где действует гражданское право такой ситуации не предусматривается, и при этом следует соблюдать общие положения гражданского кодекса. Малочисленность судебных решений и научных трудов по этому вопросу в странах гражданского права создает заметные трудности в поисках, и, следовательно, и сообщении ответа на вопрос о том, в отношении каких дефектов и неточностей лицо, передающее вексель путем вручения, дает подразумеваемые гарантии и может ли лицо, получающее вексель, еще до наступления срока платежа, т.е. при обнаружении его недействительности, может предъявить иск на основании нарушения такой гарантии.

28. С учетом вышесказанного может быть сочтено нецелесообразным обойти молчанием этот вопрос в предлагаемой Конвенции, оставив его решение на усмотрение соответствующего национального законодательства. Прежде чем прийти к окончательному выводу, следует решить, следует ли возлагать ответственность за дефекты, перечисленные в статье 41(1), также на лицо, передающее вексель путем его индоссирования и доставки.

2. Распространение статьи 41 на индоссантов

a) Общие соображения

29. Согласно всем законам по оборотным документам признается, что индоссант, если он не оговорил это иначе, берет на себя обязательство уплатить по векселю в случае, если он опорочен неакцептом или неплатежом. В зависимости от характера применяемого закона условия, вызывающие такую ответственность, заключаются в должном предъявлении, протесте или представлении уведомления о том, что вексель опорочен.

30. Как отмечалось выше (пункт 21), согласно, по крайней мере, одному закону об оборотных документах (ЕТК), индоссант также предъявляет свидетельство того, что он имеет законный титул, все подписи подлинны или заверены, вексель не был существенно изменен, никакие возражения какой-либо стороны против него не принимаются, а ему неизвестно о возбуждении исков о несостоятельности векселедателя, акцептора или трассанта неакцептованного векселя. По этой статье индоссант несет ответственность перед держателем еще до наступления срока платежа по векселю.

31. В соответствии с системами, отличающимися от ЕТК, средства правовой защиты индоссанта могут проистекать только из общего договорного права или права купли-продажи. В рамках этих систем имеются различные точки зрения по вопросу о признании ответственности индоссанта вне рамок векселя. Одна позиция заключается в том, что в такой ответственности нет необходимости, поскольку ответственность индоссанта, которую он берет на себя индоссируя вексель, достаточна для компенсации потерь лица, получающего вексель. Иногда это объясняется посредством довода e contrario в тех случаях, когда в законе об оборотных документах имеется специальное правило, налагающее такую ответственность только на лицо, передающее вексель путем простого вручения.

32. Противоположная позиция заключается в том, что наличие ответственности по индоссаменту в соответствии с общим правом не исключает ответственности вне рамок векселя, возникающей в результате факта вручения, который имеет место как в случае простого вручения, так и в случае индоссирования векселя передающим лицом. Практическое значение ответственности вне рамок векселя заключается в том, что индоссатор не должен ждать отказа в акцепте или платеже по векселю, как это ему приходится делать, чтобы осуществить свои права в соответствии с индоссаментом, а имеет право немедленно предъявить иск, даже если вышеуказанный отказ не имел места. Данная ответственность особенно важна в тех случаях, когда лицо, передающее вексель, производит его индоссирование с помощью безоборотной надписи. Такая ответственность имеет практическое значение и в том случае, когда в рамках одной и той же сделки индоссант и лицо, передающее вексель, являются разными людьми (например, агент, несущий ответственность по индоссаменту, и доверитель, несущий ответственность как лицо, передающее вексель), и один из них несостоятелен.

b) Выводы

33. Как было отмечено некоторыми правительствами в их замечаниях к статье 4I проекта конвенции, если согласно этому проекту ответственность вне рамок векселя будет налагаться на лицо, передающее вексель путем простого вручения, но не на лицо, передающее вексель индоссаментом и вручением, на лице, передающем вексель путем простого вручения, будет лежать более широкая ответственность, поскольку она не обусловливается предъявлением, опорочением и опротестованием и, кроме этого, иск по ней может быть возбужден лицом, получающим вексель, еще до наступления срока платежа. Кроме того, представляется, что соображения, изложенные в пунктах I8-28 в поддержку наложения ответственности на лицо, передающее вексель путем простого вручения, действуют в той же мере и применительно к вопросу о том, должна ли такая ответственность возлагаться также и на индоссанта.

34. Следовательно, представляется уместным и желательным одинаково рассматривать две данные ситуации. В соответствии с этим проект конвенции должен включать в себя или какой-либо режим в отношении такой ответственности как для лица, передающего вексель путем простого вручения, так и для лица, совершающего индоссамент и вручение, или вообще не предусматривать такую ответственность вне рамок векселя.

35. Если будет решено, что проект конвенции должен включать соответствующее положение, Рабочая группа могла бы рассмотреть пересмотренный проект статьи 4I в том виде, в котором он изложен и разъяснен ниже (пункты 43-53).

36. Если, однако, будет решено, что проект конвенции не должен предусматривать такую ответственность, Рабочая группа в отношении ответственности индоссанта вне рамок векселя могла бы рассмотреть два варианта:

a) либо этот вопрос следует оставить на усмотрение государств с тем, чтобы он решался согласно применимым нормам внутригосударственного права;

b) либо в проекте конвенции следует однозначно исключить возможность применения норм внутригосударственного права.

37. Что же касается подхода, предусматриваемого в подпункте a), то сомнительно, чтобы на основе его применения проект конвенции мог бы удовлетворительно служить своим целям или согласовываться с соответствующими нормами применимого внутригосударственного права. Можно предположить различные фактологические ситуации, которые могут навести на мысль о том, что этот подход, пожалуй, не является самым лучшим.

Пример: I сентября продавец выписывает вексель, обусловленный конвенцией, на имя покупателя в свою пользу. Выставленный вексель подлежит оплате I декабря. 5 сентября продавец индоссирует и доставляет вексель лицу A. 6 сентября A узнает, что товары, доставленные продавцом покупателю были дефектными и что по этой причине покупатель возражает против своей ответственности по векселю в пользу продавца.

38. Если бы проект конвенции допускал возможность применения норм внутригосударственного права, то для определения того, может ли продавец в добавление к его ответственности в соответствии с конвенцией в качестве передающего лица быть также ответственен перед A вне рамок векселя, необходимо было бы сначала определить, какое право применимо. При этом могут возникать трудности. Если мы все же допустим, что применимое право может быть определено и что оно не признает ответственности вне рамок векселя в отношении лица, передающего вексель путем индоссамента и вручения, то A в вышеприведенном примере может предъявить продавцу иск путем

регресса только в том случае, если покупатель отказался от оплаты векселя. Другое дело, если применяемое право дает А право иска по нарушению продавцом гарантии, которую он предоставляет в качестве индоссанта в отношении того, что никакие возражения какой-либо стороны по отношению к нему недействительны (см. UCC, S. 3-417(2)(d)). В таком случае А может возбудить иск по взысканию с продавца убытков или расторгнуть с ним сделку уже 6 сентября.

39. Может возникнуть вопрос, допустимы ли столь различные результаты при применении конвенции, устанавливающей единые правила в отношении международных оборотных документов.

40. Более проблематичным является вопрос, может ли национальный закон, такой как ЕТК, который допускает возможность возбуждения иска индоссатором из-за нарушения гарантий, скажем, в случае подложного индоссамента, найти должное отражение в системе, вводимой проектом конвенции. В соответствии с ЕТК, иск, связанный с нарушением гарантии, может быть оправдан тем фактом, что индоссатор векселя, содержащего подложный индоссамент, не является держателем и, соответственно, не имеет права на выплату по векселю. Тем не менее в соответствии с проектом конвенции, подложный индоссамент не лишает индоссатора возможности статьи держателем, и, таким образом, получить право на платеж, хотя он может нести ответственность в соответствии со статьей 23.

41. Этот подход в соответствии с подпунктом (b)выше однозначно исключает возможности применения норм внутригосударственного права. Его преимущества заключаются в том, что не потребуется выяснения относительно применимости внутригосударственного права, а режим в отношении ответственности индоссанта по индоссаменту будет единым. Тем не менее специальное исключение возможности применения норм внутригосударственного права не должно мешать на основе частных соглашений урегулирования этого вопроса. Во многих странах специальные положения - часто в виде общих банковских условий или условий контракта на депозит между клиентом и банком - могут применяться там, где переводной вексель переводится в банк на инкассо или к учету. На основании таких положений банки обычно имеют право в случае отказа от платежа взыскивать сумму, кредитованную на счет индоссанта/цедента. На основе применимых общих условий банк может быть также уполномочен при определенных обстоятельствах взыскивать кредитованную сумму даже до наступления срока платежа.

42. Следовательно, можно полагать, что на фоне неопределенности, связанной с национальными законами, правовой режим в отношении международных оборотных документов, к созданию которого стремится проект конвенции, станет более ясным и четким, если в нем будут изложены основные положения, утверждающие обязательства вне векселя со стороны индоссанта. Очевидно, это решение будет иметь смысл только в том случае, если будет принято решение относительно того, что проект конвенции должен содержать положения, касающиеся обязательств лица, передающего вексель путем простого вручения.

3. Предложенный пересмотренный проект статьи 41 (A/CN.9/261, пункты 56-59)

43. Предлагается следующий пересмотренный проект статьи 41:

"Статья 41

1) В отсутствие иной договоренности лицо, передающее вексель /путем простого вручения/, представляет держателю, которому оно передает вексель, свидетельства того, что:

a) никакая подпись на векселе не была подделана или совершена без полномочий;

b) вексель не был существенно изменен;

c) никакая сторона не имеет обоснованных притязаний в отношении этого векселя или возражений по нему;

d) переводной вексель не был опорочен неакцептом или неплатежом.

2) Ответственность за любой дефект, указанный в пункте 1 этой статьи, возникает только перед держателем, который принял вексель, не зная о таком дефекте, и, что касается дефекта, указанного в пункте 1(d), то только тогда, если передающий знал об этом дефекте.

3) Взыскиваемая сумма в соответствии с пунктом 1 этой статьи не может превышать

Вариант А: сумму, полученную индоссантом за вексель, плюс проценты, исчисленные по ставке...

Вариант В: сумму векселя плюс проценты, исчисленные по ставке...".

44. Предложенный выше, пересмотренный проект статьи 4I соответствует в основном проекту, подготовленному представителем Франции и принятому Рабочей группой. В него были внесены лишь изменения редакционного характера и изменения, обусловленные модификацией пункта 3. Тем не менее вниманию Рабочей группы предлагаются следующие поправки с пояснениями.

45. По просьбе Рабочей группы II/ вместо термина "гарантия" применяется термин "представление свидетельств". В предлагаемом тексте также более не применяется термин "ущерб".

46. Что касается вводных слов пункта I, то слова "путем простого вручения" поставлены в квадратных скобках до решения вопроса, возникает ли ответственность только у лица, передающего вексель путем простого вручения, или же любым индоссантом, независимо от того, была ли сделана им передаточная надпись.

47. Секретариат рассмотрел вопрос, должен ли подпункт (с) пункта I быть снят в связи с решением Рабочей группы, которое отражено в новом пункте 2 бис статьи 25 о том, что притязания и возражения, перечисленные в статье 25(1)(b) и 2, могут быть обращены против держателя, который не является защищенным держателем, только в том случае, если держатель знал о них, когда он получал вексель I2/. Таким образом, поскольку держатель, не знавший о таком притязании или возражении, подпадает под это, оказывается, что ссылка в статье 4I(I)(c) теряет свое значение в отношении тех притязаний и возражений, которые охвачены новым пунктом 2 бис.

48. Тем не менее статьи 4I(I)(c) остается в силе в отношении других возражений, которые включают возражения, перечисленные в статье 25(I)(a), (c) и (d). Поскольку эти остающиеся возражения в основном затрагивают выполнение или отсутствие обязательств, нет никаких оснований, по которым в отсутствие требования знания индоссантом дефектов, перечисленных в статье 4I(I)(a) и (b), такое знание должно требоваться в отношении дефектов, указанных в подпункте (с). Соответственно, в вышеупомянутом пересмотренном проекте статьи 4I(2) сохраняется требование, касающееся знания лишь в отношении дефектов, перечисленных в подпункте (d).

49. Подпункт (d) был сохранен даже несмотря на то, что опротестование неакцептом или неплатежом может повлечь за собой освобождение от ответственности в соответствии со статьей 59 и, таким образом, подпадает под действие статьи 4I(I)(c). Тем не менее, ответственность в соответствии со статьей 4I притом должна существовать в тех случаях, когда было совершено опротестование после отказа от платежа, и, таким образом, не было выполнено обязательство по данному векселю. В последнем случае будет затрагиваться ценность векселя, и поэтому только индоссант, который знал об отказе от платежа, должен быть ответственен за это.

50. В пункте 3 устанавливается предел ответственности в соответствии с пунктом I путем установления потолка для взыскиваемой суммы индоссатом. В варианте А воплощено решение Рабочей группы относительно того, что сумма, которую держатель может взыскивать с лица, передавшего вексель путем простого вручения, должна быть ограничена суммой, которую он уплатил, или суммой, которую он внес за вексель плюс проценты, что в некоторых случаях может быть меньше суммы векселя I3/.

5I. Вариант В был предложен секретариатом для рассмотрения Рабочей группой по следующим причинам. Сумма векселя четко определяет потолок, тогда как сумму, получаемую индоссантом, установить гораздо труднее, когда товары или услуги были предоставлены ему держателем. Этот потолок также лучше согласуется с основой ответственности, а именно, получением держателем векселя, который не соответствует тому, каким его представил индоссант.

52. Можно отметить, что в пункте 3 просто регулируются пределы ответственности без указания конкретных средств правовой защиты и того, как будет оцениваться взыскиваемая сумма. В то время как взыскание убытков и аннулирование контракта могут найти отражение в конвенции, эти два метода следует принять во внимание при выборе самого приемлемого варианта пункта 3. В частности, если будет избран вариант В, следовало бы решить, будет ли применяться этот потолок только к взысканию убытков или также в случае аннулирования контракта, то есть ограничить сумму или стоимость, подлежащую возврату индоссантом векселедержателю, суммой векселя.

53. Что касается оценки убытков, то предполагается, чтобы она производилась в соответствии с применимым национальным законом, который, по всей вероятности, будет предусматривать, что возмещаемый ущерб составляет разницу между тем, что держатель справедливо ожидает получить, и тем, что он фактически получает. Оценка облегчается после наступления срока платежа, когда держатель может ясно увидеть размер того, насколько дефект ущемляет его право на получение платежа. Что касается оценки убытков до срока платежа или до отказа от платежа, то в соответствии со статьей 4I(I) должна быть установлена фактическая или вероятная рыночная цена, которую покупатель, зная о дефекте, уплатил бы за этот вексель.

Сноски

1/ Доклад Рабочей группы по международным оборотным документам о работе ее тринадцатой сессии (Нью-Йорк, 7-18 января 1985 года, A/CN.9/261.

2/ A/CN.9/261, пункты 26, 39, 48, 59, 63 и 67.

3/ A/CN.9/261, пункт 25.

4/ Начало текста пункта 7 приводится в настоящем документе в виде пересмотренного варианта, утвержденного Рабочей группой на ее тринадцатой сессии, A/CN.9/261, пункты 9-14.

5/ A/CN.9/261, пункт 48.

6/ Например, Australian Bills of Exchange Acts (1909-1936) section 63; New Zealand Bills of Exchange Act, 15 of 1908, section 58; Sri Lanka Bills of Exchange Ordinance, Chapter 18 of the Revised Statutes (1938), section 58; Canadian Bills of Exchange Act, Chapter 16 of the Revised Statutes (1927), sections 137, 138.

7/ В случае передачи векселя путем совершения индоссамента гарантии предоставляются в пользу всех последующих индоссаторов.

8/ Исключение составляют Колумбия и Панама, где Закон об оборотных документах основывается на Едином законе Соединенных Штатов Америки об оборотных документах (1896 год). Статьи 67 и 68 Закона 46 Колумбии от 1923 года и статья 65 Закона 52 Панамы от 1917 года, следуя разделу 65 Единого закона Соединенных Штатов Америки, предусматривают гарантирование лицом, передающим вексель путем его вручения или совершения индоссамента, освобождающего индоссанта от ответственности того, что

a) документ является подлинным и во всех отношениях является тем документом, за который он выдается;

b) он имеет на него законный титул;

c) ему неизвестны факты, ставящие под сомнение подлинность документа или обесценивающие его.

В тех случаях, когда оборотный документ передается только путем вручения, эта гарантия действует лишь в отношении ближайшего получателя.

9/ Основа для ответственности может быть изложена несколько иначе.

10/ Например, French Civil Code, art. 1963; German Civil Code, art. 437; Italian Civil Code, art. 1266; Mexican Commercial Code, art. 39 and Civil Code, art. 2043; Netherlands Civil Code, arts. 1570-1571.

11/ A/CN.9/261, пункт 59.

12/ A/CN.9/261, пункт 18.

13/ A/CN.9/261, пункт 57.

4. Записка секретариата: проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях: ответы на просьбы Рабочей группы по международным оборотным документам (A/CN.9/285)

[Подлинный текст на английском языке]

1. На своей четырнадцатой сессии Рабочая группа по международным оборотным документам просила секретариат провести определенные исследования или подготовить некоторые проекты положений для выполнения решений, принятых ею в отношении проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, и представить свои выводы на рассмотрение Комиссии. В настоящей записке содержатся выводы секретариата по этим вопросам.

I. ОПРЕДЕЛЕНИЕ ТЕРМИНОВ "ДЕНЬГИ" ИЛИ "ВАЛЮТА", СТАТЬЯ 4(II)

2. Определение терминов "деньги" или "валюта" в статье 4(II) в том виде, как она изложена в документе A/CN.9/211, гласит:

> "[(II) "Деньги" или "валюта" - это денежная расчетная единица, установленная каким-либо межправительственным учреждением, даже если она предназначена этим учреждением в качестве переводной единицы только по его счетам и между ним и назначенными им лицами или между такими лицами.]"

Рабочая группа приняла следующий пересмотренный текст:

> "(II) "Деньги" или "валюта" - это денежная расчетная единица, установленная каким-либо межправительственным учреждением или соглашением между двумя или более государствами".

При этом Рабочая группа отметила, что могут возникнуть не известные ей последствия данного решения. Поэтому она просила секретариат провести консультации с Международным валютным фондом и представить доклад по этому вопросу Комиссии (A/CN.9/273, пункт 90).

3. Международный валютный фонд сообщил секретариату, что он не видит связанных с новым определением проблем для выставления переводных или простых векселей в соответствии с Конвенцией в СПЗ или аналогичных расчетных единицах, устанавливаемых межправительственным учреждением.

4. Были отмечены и доведены до сведения Комиссии два соображения в отношении расчетных единиц, устанавливаемых на основе соглашения между двумя или более государствами:

- Определение будет включать расчетные единицы, выраженные в конкретных количествах золота, встречающиеся в некоторых важных конвенциях, касающихся вопросов ответственности. Как представляется, их нет среди расчетных единиц, предусмотренных Рабочей группой.

- Расчетные единицы, созданные на основе соглашения между двумя или более государствами для каких-либо конкретных целей, могут прекратить действие после того, когда цель будет достигнута. Вполне возможно, что не будет предусмотрено никаких средств превращения этих единиц в замещающие валюты или расчетные единицы, особенно если соответствующие государства не знают о возникновении частных обязательств в этой расчетной единице.

II. ПЛАВАЮЩИЕ УЧЕТНЫЕ СТАВКИ

Положение, допускающее плавающие учетные ставки

5. Рабочая группа на своей четырнадцатой сессии просила секретариат подготовить в консультации с Исследовательской группой ЮНСИТРАЛ по международным платежам текст, позволяющий выдачу в соответствии с Конвенцией векселей с плавающими учетными ставками (A/CN.9/273, пункт 97). В этой связи в качестве нового пункта 5 статьи 7 предлагается следующий текст:

> "5) Ставка, по которой должны уплачиваться проценты, может быть выражена в виде фиксированной или переменной ставки. Для того чтобы переменная ставка отвечала этой цели, она должна меняться в соответствии с положениями, предусмотренными в векселе, и эти положения должны касаться одной или более других учетных ставок [которые открыто публикуются и не могут контролироваться получателем]".

6. В предлагаемой статье 7(5) содержится два определенных условия, при соблюдении которых положение о переменных или плавающих учетных ставках может считаться допустимым положением, касающимся учетных ставок: в векселе должны оговариваться средства исчисления ставки, и ставка должна меняться в соответствии с одной или несколькими другими учетными ставками. Первое из этих условий соответствует общим концепциям права, касающегося оборотных документов, согласно которым права сторон должны определяться или должны быть определяемы из внешнего оформления векселя. Второе условие, согласно которому процентная ставка должна изменяться в соответствии с одной или несколькими другими процентными ставками, соответствует идее о том, что плавающая учетная ставка должна отражать изменения в стоимости фондов на соответствующем финансовом рынке. Если положение об учетной ставке не отвечает ни одному из этих условий, то применяется статья 7(4) и проценты по векселю не предусматриваются.

7. Рабочая группа предложила два дополнительных условия: любые коррективы первоначально установленной ставки должны быть непосредственно связаны с колебаниями индекса, который открыто публикуется и не должен контролироваться заинтересованными лицами, в частности получателем (A/CN.9/273, пункт 93). Эти два условия содержатся в предлагаемой статье 7(5) в квадратных скобках. Хотя эти предлагаемые условия следует соблюдать на практике, установление их в качестве условий для действительности положения о плавающей учетной ставке может вызвать потенциальные трудности. Многие положения о плавающей учетной ставке касаются конкретных ставок, предлагаемых поименованными банками, или среднего показателя некоторых таких ставок. Если эти ставки не публикуются, но могут быть сообщены по запросу, как происходит в обычной практике, то можно оспаривать факт их открытой публикации. Подобным образом, если получателем является крупный банк, расположенный в том же городе, что и другие банки, ставки которых берутся за исходные, впоследствии может выдвигаться тот довод, что получатель оказывал достаточное влияние на эти ставки и таким образом осуществлял "контроль". Как указывалось выше, если положение о плавающей учетной ставке не отвечает указанным условиям, то в соответствии со статьей 7(4) проценты по векселю не предусматриваются.

Альтернативные последствия недействительности положения о плавающей учетной ставке

8. Последствия недействительности положения о плавающей учетной ставке можно уменьшить, установив условие относительно того, что проценты будут выплачиваться по ставке, указанной в статье 66(2). К такому способу можно также прибегнуть для решения проблемы, возникающей в тех случаях, когда цифровое значение учетной ставки не может быть по какой-либо причине исчислено в момент выдачи векселя или позднее. Это может произойти, поскольку положение в том виде, в каком оно составлено, не может применяться, хотя внешне оно представляется адекватным, или поскольку исходная процентная ставка или ставки больше не существуют. Хотя положение о плавающей учетной ставке в векселе может предусматривать альтернативные средства исчисления процентной ставки в том случае, если не может быть применен первый метод, применение альтернативных средств исчисления процентной ставки также может быть невозможным. Предлагаемая ссылка на статью 66(2) может быть включена в статью 7(6) в следующем виде:

> "6) Если переменная ставка не отвечает условиям предыдущего пункта или если по какой-либо причине невозможно определить цифровое значение переменной ставки на любой период, то проценты уплачиваются за соответствующий период по ставке, указанной в статье 66(2)".

9. Даже если это предложение будет принято, разница между процентами, уплачиваемыми за один или более периодов в соответствии с содержащимся в векселе положением о плавающей учетной ставке, и процентами, уплачиваемыми в соответствии со статьей 66(2), сохранится. Это различие может быть выгодным для любой из сторон. Поэтому можно считать, что в тех случаях, когда должна применяться предлагаемая статья 7(6), либо держатель, либо лицо, несущее ответственность по векселю, должны иметь право объявлять вексель подлежащим немедленной оплате путем уведомления другой стороны. Данное последнее предложение является еще более подходящим в том случае, если в результате недействительности положения о плавающих учетных ставках проценты в случае применения статьи 7(4) не выплачиваются.

Прочие вопросы

10. Рабочая группа также просила секретариат рассмотреть вопрос о необходимости изменения редакции других положений (например, статей 1(2)(b), 1(3)(b) и 7(4) в целях уточнения применимости конвенции к векселям с плавающими учетными ставками (A/CN.9/273, пункт 97). В изменении статей 1(2)(b) и 1(3)(b), по-видимому, нет необходимости, поскольку вексель будет выдаваться на определенную сумму, как предусмотрено этими положениями, когда учетная ставка определяется или может определяться так, как описано выше. В переработке статьи 7(4) нет

необходимости, поскольку предлагаются статьи 7(5) и 7(6). Тем не менее в связи с возможностью того, что проценты могут выплачиваться по ставке, указанной в статье 66(2), в тех случаях, когда положение о переменной учетной ставке в векселе не может быть применено по какой-либо причине, возникает вопрос о том, должны ли проценты также уплачиваться по ставке, указанной в статье 66(2), в случаях, охватываемых в настоящее время статьей 7(4), то есть когда уплата процентов оговорена в векселе, а ставка, будь то фиксированная или нет, не указана. Однако следует отметить, что если стороны не указали учетную ставку, когда оговорка о процентах является частью печатной формы, то можно считать, что они имели в виду, что никакие проценты в связи с данным векселем не предусматриваются.

11. В ходе обсуждения статьи 66(2) отмечалось, что если в некоторых странах официальной (банковской) ставки нет, то в других их насчитывается две или более. Для решения этой проблемы последнее предложение статьи 66(2) могло бы иметь следующую формулировку: "При отсутствии любой такой ставки или при наличии более чем одной такой ставки...".

III. ТИПОВЫЕ ФОРМЫ

12. Для того чтобы помочь пользователям в разработке форм, которые отвечали бы требованиям конвенции, Рабочая группа просила секретариат представить Комиссии на ее девятнадцатой сессии типовые формы векселей для включения их в приложение к конвенции (A/CN.9/273, пункт 67). Эти типовые формы не должны носить обязательный характер.

13. В контексте обсуждения в Рабочей группе цель типовых форм состояла в том, чтобы помочь отличать векселя, которые должны регулироваться конвенцией, от векселей, которые будут регулироваться другими правовыми нормами. Этот включает, в частности, требование о том, чтобы слова "международный переводной вексель (Конвенция от ...)" или "международный простой вексель (Конвенция от ...)" содержались как в заголовке, так и в самом тексте векселя. Типовые формы не предназначались для того, чтобы ориентировать по другим вопросам, которые могут отражаться в векселе. В связи с этим предложенные секретариатом типовые формы ограничены основными элементами этих векселей.

Международный переводной вексель (Конвенция от...)

_____ _____

место выставления дата

Уплатить по настоящему международному переводному векселю (Конвенция от ...) [указать по предъявлении или в определенный срок] сумму

_____ _____

прописью цифрами

(кому) [или приказу кого] _____

_____

местонахождение получателя

Подлежит оплате в

(кому) _____ _____

наименование трассата

_____ _____

местонахождение трассата

_____

подпись трассанта

_____

местонахождение трассанта

Международный простой вексель (Конвенция от...)

_____ _____

место выставления дата

[указать по предъявлении или в определенный срок] я/мы обязуемся уплатить по настоящему международному простому векселю (Конвенция от...) (кому) [или приказу кого] _____

наименование получателя

_____

местонахождение получателя

сумму _____ _____

прописью цифрами

[с процентами ...]

Подлежит оплате в

_____ _____

подпись векселедателя

_____ _____

местонахождение векселедателя

B. Электронный перевод средств
Доклад Генерального секретаря (A/CN.9/278)
[Подлинный текст на английском языке]

ВВЕДЕНИЕ

I. На рассмотрении пятнадцатой сессии Комиссии в 1982 году находился доклад Генерального секретаря (A/CN.9/221), в котором рассматривался ряд правовых проблем, возникающих в связи с электронным переводом средств. В свете этих проблем в докладе высказывалось мнение о том, что в качестве первого шага Комиссии следует подготовить правовое руководство по проблемам, возникающим в связи с электронным переводом средств. Предлагалось, чтобы это руководство было направлено на оказание содействия законодателям или юристам, подготавливающим нормы, регулирующие конкретные системы таких переводов.

2. Комиссия приняла эту рекомендацию и просила секретариат начать подготовку правового руководства по электронному переводу средств в сотрудничестве с Исследовательской группой ЮНСИТРАЛ по международным платежам 1/. Ряд глав проекта правового руководства были представлены Комиссии на ее семнадцатой сессии в 1984 году (A/CN.9/250 и Add.1-4), а остальные проекты глав были представлены Комиссии на ее восемнадцатой сессии в 1985 году (A/CN.9/266 и Add.1 и 2).

3. На своей восемнадцатой сессии Комиссия просила Генерального секретаря разослать проект правового руководства по электронному переводу средств правительствам и заинтересованным международным организациям для замечаний 2/. Она также просила секретариат пересмотреть этот проект в сотрудничестве с Исследовательской группой ЮНСИТРАЛ по международным платежам в свете полученных замечаний и представить его девятнадцатой сессии Комиссии для рассмотрения и возможного принятия.

A. Проект правового руководства по электронному переводу средств

4. Ответы были получены от восьми правительств 3/ и семи международных межправительственных или неправительственных организаций 4/. Во всех ответах отмечалось, что проект правового руководства является полезным средством для законодателей и юристов, подготавливающих нормы, регулирующие конкретные системы перевода средств. Ответы некоторых правительств показывают, что перечень правовых проблем, содержащийся в заключительной главе (A/CN.9/266/Add.2), служит полезной основой для рассмотрения вопросов, связанных с подготовкой нового законодательства или корректировкой существующего законодательства. От правительственных и неправительственных источников ряда стран получены заявки на экземпляры заключительного текста правового руководства.

5. В ответах Австралии, Соединенного Королевства и Федеративной Республики Германии содержатся предложения об уточнении некоторых моментов в проектах глав. Эти предложения составили основу изложенных в приложении к настоящему докладу предлагаемых изменений в проектах глав. Помимо изложенных в приложении изменений, при подготовке окончательного текста будет изменено приложение к главе по вопросу об окончательности перевода средств, озаглавленное "Национальный опыт работы по сокращению риска в рамках системы", с тем чтобы отразить существующее положение дел в этой области в рассматриваемых странах. Рассмотрение проектов глав выявило также необходимость внесения в окончательный текст ряда поправок редакционного характера.

6. Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об утверждении правового руководства по электронному переводу средств и просить опубликовать его соответствующим образом.

B. Подготовка типовых правил

7. В ходе обсуждения, в результате которого на пятнадцатой сессии Комиссии в 1982 году было принято решение о подготовке правового руководства по электронному переводу средств, "ряд представителей выразили мнение, что в руководстве могут быть показаны области, в которых Комиссия в будущем сможет разработать единообразные правила. Было высказано предположение, что такие единообразные правила могут носить характер типового закона, который будет иметь особое значение для развивающихся стран, или могут быть посвящены главным образом проблемам электронного перевода средств в международном масштабе" 5/. Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, целесообразно ли на настоящем этапе приступать к подготовке единообразных правил, и в случае положительного решения - вопрос о характере этих правил.

8. В ходе подготовки правового руководства были подтверждены содержащиеся в докладе Генерального секретаря пятнадцатой сессии Комиссии общие выводы, заключающиеся в том, что системы электронного перевода средств разрабатываются в условиях частичного юридического "вакуума" (A/CN.9/221, пункт 82). Хотя основные банковские процедуры при переводе средств с помощью ЭВМ аналогичны процедурам перевода средств с помощью бумажных документов, вследствие чего многие из норм, регулирующих перевод средств с помощью бумажных документов, можно применять к электронному переводу средств с достижением соответствующих результатов, многие другие правила следует пересмотреть с учетом новых условий банковских операций и новых правовых условий. Следует принять решения в отношении таких вопросов, как правовое значение, которое должно придаваться установлению подлинности поручения на электронный перевод средств, право банка дебетовать счет в том случае, когда клиент отрицает, что он выдал поручение на электронный перевод средств, и когда не существует независимой от электронного процесса документальной записи на бумаге, средства, с помощью которых банк должен сообщать клиенту о дебетовании или кредитовании его счета, периодичность таких сообщений, а также обязанность клиента информировать банк об ошибках.

9. Поскольку использование электронной техники привело к изменению банковских процедур, необходимы новые правовые нормы. Так, например, было отмечено, что нормы, касающиеся окончательного перевода средств, как правило, предполагают процедуру, при которой различные суммы зачисляются в дебет и кредит счетов клиентов на протяжении всего банковского дня по мере получения банком инструкций на перевод средств, а в отношении большинства переводов средств с помощью ЭВМ эта процедура в настоящее время не соблюдается 6/. Что еще более важно, в тех странах, где в прошлом все или большинство безналичных переводов средств основывалось на чеках (одна из форм дебетового перевода), в настоящее время могут отсутствовать законы, регулирующие кредитовые переводы, которые являются наиболее важной формой электронного перевода средств.

10. Такое развитие событий побудило ряд стран рассмотреть вопрос о том, следует ли изменить существующее законодательство, и если да, то в какой степени 7/. Можно ожидать, что в недалеком будущем и другие страны приступят в аналогичному рассмотрению вопроса об адекватности существующего законодательства в этой области. Координация этой национальной деятельности уменьшила бы вероятность возникновения несовместимых правовых режимов.

11. Значительный рост международных электронных переводов средств по объему и по стоимости делает также все более желательным рассмотрение вопроса о принятии нового правового режима, который регулировал бы такие переводы. Наиболее подходящим органом для выполнения этой задачи является Комиссия 8/.

12. Характер платежной системы является таковым, что следует создавать либо правовой режим, регулирующий международные электронные переводы средств, который должен ограничиваться узкими аспектами взаимоотношений между банками, аналогично охвату правил СВИФТ 9/, либо по существу полный правовой режим, регулирующий права и обязанности банковских клиентов, а также банков. Последняя задача по своему масштабу аналогична подготовке проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях.

13. Еще один вероятный подход, который, возможно, будет сочтен предпочтительным, заключается в согласовании норм в национальных правовых системах, регулирующих как внутренние, так и международные переводы средств с применением ЭВМ. Такой подход может быть направлен на достижение в области электронных переводов средств во всемирном масштабе результата, аналогичного тому, который был достигнут пятьдесят лет тому назад женевской системой, касающейся оборотных документов в странах, традиционно пользующихся гражданским правом, то есть на уменьшение правовых проблем, возникающих в связи с международным переводом средств, за счет согласования и модернизации внутреннего законодательства.

14. Такая задача связана с весьма далеко идущими планами. Предложение о подготовке типовых правил, касающихся электронных переводов средств, может считаться одновременно и преждевременным, и запоздалым. Оно может считаться преждевременным, поскольку технология и определяемая ею банковская практика по-прежнему находятся на стадии быстрых изменений 10/. Оно может считаться запоздалым, поскольку, даже если электронный перевод средств сам по себе и является сравнительно новым явлением, в тех странах, где системы электронного перевода средств уже применяются, он отражает уже существующие банковские и правовые условия. Правила, регулирующие электронные переводы средств, должны соответствовать этим банковским и правовым условиям. Вследствие этого правовой режим, специально предназначенный для электронного перевода средств, возможно, легче всего будет принять тем странам, в которых еще не существует развитой системы электронного перевода средств.

15. Эти трудности можно преодолеть за счет подготовки таких типовых правил, которые были бы гибкими по своему характеру. Правила можно будет сформулировать таким образом, чтобы они не зависели от той или иной конкретной технологии. В тех случаях, когда представляются желательными два или более вариантов в связи с различиями между банковскими системами, в типовые правила можно включить эти варианты в виде альтернативных примеров. Хотя это приведет к снижению степени согласования, которая могла бы быть достигнута за счет подготовки этих правил, число вопросов, в отношении которых понадобятся альтернативные формулировки, возможно, не будет чрезмерно большим, поскольку в отношении многих важных проблем, как представляется, существует единое мнение. В тех случаях, когда общее согласие достигнуто не будет, включение альтернативных решений может повысить полезность типовых правил как руководства для национального законодательства в этой области.

16. Если Комиссия примет предложение о подготовке типовых правил, касающихся электронных переводов средств, она, возможно, пожелает поручить эту задачу Рабочей группе по международным оборотным документам. Она может пожелать принять решение о том, чтобы Рабочая группа приступила к своей работе с рассмотрения правовых проблем, изложенных в последней главе правового руководства, а также любых других вопросов, которые секретариат, возможно, сочтет целесообразным поставить перед Рабочей группой на данном этапе.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Предлагаемые изменения к проектам глав правового руководства по электронному переводу средств, которые изложены в документах A/CN.9/250/Add.1-4 и A/CN.9/266/Add.1 и 2

A/CN.9/250/Add.1: "Терминология, используемая в настоящем руководстве"

1. Пункт 3, последнее предложение: исключить слова "термины, определенные в настоящем руководстве, а также".

2. Сформулировать последнее предложение пункта 5 следующим образом:

"БИС опубликовал также монографию, озаглавленную "Безопасность и надежность в электронных системах платежей" (3-е издание, 1985 год)".

A/CN.9/250/Add.2: "Системы электронного перевода средств в общих чертах"

3. Сформулировать последнее предложение пункта 23 следующим образом:

"Даже в том случае, когда расчетная палата устанавливает чистые сальдо для участвующих банков, это не затрагивает взаимоотношений между банками, направляющими и получающими переводы, за исключением средств расчета и последствий непогашения задолженности".

4. Сразу же после рисунка 4 добавить новый пункт 28а:

"28а. При втором, часто используемом варианте взаимоотношения между банками можно выразить в виде треугольника. Банк плательщика поручает банку получателя кредитовать счет получателя и сообщает банку получателя, что последний получит возмещение в виде кредитования его счета в промежуточном банке. Во втором сообщении банк плательщика поручает промежуточному банку дебетовать его счет и кредитовать счет банка получателя. Эти сообщения между банками дополняются кредитовым авизо, направляемым промежуточным банком банку получателя с соответствующими ссылками на ранее направленные уведомления, что позволяет урегулировать счета".

5. Добавить следующий новый раздел D:

"Кредитные карточки и дебетные карточки"

39а. Первоначально кредитные и дебетные карточки появились вне банковской системы. В результате этого они приобрели некоторые особые черты, которые существуют и в настоящее время. Наиболее характерными из этих черт являются названия, данные этим двум типам карточек, приводящее к путанице непроведение между ними надлежащего различия, а также то, что расчетные каналы отличаются от расчетных каналов для других платежных механизмов.

39b. Кредитные карточки произошли от кредитных купонов или карточек, выдававшихся некоторыми торговцами для определения клиентов, имеющих право покупки в кредит. Отличительная черта карточек, дающих право безналичной оплаты путевых расходов и расходов, связанных с различными развлечениями, которые впервые появились в 50-х годах, а также банковских кредитных карточек, которые впервые появились в 60-х годах, заключается в том, что эти карточки можно использовать при расчетах со многими торговцами. Вместе с тем эти карточки сохранили важную характерную черту, заключающуюся в том, что они предоставляют доступ к кредиту и что текущий счет клиента в банке не дебетуется. В связи с этим для выполнения клиентом своих обязательств, вытекающих из использования карточки, требовался отдельный перевод средств в пользу выдавшего эту карточку.

39с. Если в результате использования карточки дебетуется текущий счет в банке, а не отдельный счет по кредитной карточке, то такая сделка как правило называется сделкой с применением дебетной карточки. Поскольку использование некоторых карточек может привести к дебетованию любого из этих счетов в зависимости от различных обстоятельств иногда может быть трудно провести различие между дебетной карточкой и кредитной карточкой. Правовое значение проведения различия между этими карточками обычно заключается в том, что сделки с кредитными карточками могут подпадать под положения законодательства, регулирующего потребительские кредиты, в то время как сделки с дебетными карточками,

как правило, рассматриваются как переводы средств. В тех странах, где такое различие проводится, можно ожидать законодательного определения этих двух терминов.

39d. После своего появления кредитные карточки использовались для выдачи бумажных поручений на дебетовый перевод, и эта процедура по-прежнему широко применяется как с кредитными, так и с дебетными карточками. Такие бумажные поручения на дебетовый перевод обычно передаются между банками и другими финансовыми учреждениями по специальным расчетным каналам. Как правило, они сокращаются на первоначальном этапе процесса расчетов, и лишь основные необходимые данные направляются учреждению, в котором клиент держит свой счет. Наличие магнитных полос на оборотной стороне карточек и, в более последнее время, микросхем позволяет использовать их для получения доступа к различным формам электронного перевода средств".

6. Сформулировать последнее предложение пункта 49 следующим образом:

"К категории электронного перевода средств, исходящего от клиента, можно также отнести подготовку клиентом электронного запоминающего устройства, содержащего поручения о переводе дебета или кредита, и передачу их банку или - в тех случаях, когда это допускается, - введение их непосредственно в автоматическую расчетную палату".

A/CN.9/250/Add.3: "Соглашения о переводе средств и поручения о переводе средств"

7. Исключить последнее предложение пункта 13 и заменить его на следующее:

"Подобный порядок в отношении чеков применяется во все большем числе стран, включая Бельгию, Данию, Федеративную Республику Германии и Швецию, в то время как другие страны, такие как Австралия, Франция и Швейцария планируют ввести эту процедуру".

8. Добавить в конце пункта 32 следующее:

"Одной из составных частей обычных операций более современных систем телекоммуникации является регистрация данных распознавания линии, по которой был направлен запрос, и эта информация может сообщаться терминалу, получающему этот запрос. Лицу, пытающемуся незаконно воспользоваться этой системой, пришлось бы не только смоделировать способ прохождения процедур удостоверения подлинности, но и сделать это с использованием линии, которой, как правило, пользуется правомочное лицо".

9. Сформулировать второе предложение пункта 46 следующим образом:

"Когда перевод определяется лишь по номеру счета, [...] банк может определить счет, с которого должна быть снята соответствующая сумма денег, лишь по этому номеру, и можно полагать, что в большинстве государств такая практика является оправданной с правовой точки зрения либо в соответствии с общими принципами права, либо в результате договора между банком и клиентом".

10. В последнем предложении пункта 49 исключить слова "(исключение в настоящее время составляют Франция и Соединенное Королевство)".

11. Сформулировать последнее предложение пункта 53 следующим образом:

"Несовместимость форматов может препятствовать урегулированию расчетов по поручениям на перевод средств между банками или ограничивать доступ [...]".

12. В третьем предложении пункта 56 исключить слова "(например, в системах СВИФТ и, в другом отношении, ЧИПС)".

13. Сформулировать пункт 69 следующим образом:

"Во многих странах континентальной Европы обычная практика при межбанковском переводе средств заключается в начислении на счет получателя процентов спустя один или два банковских дня после даты поступления. Этот промежуток времени может увеличиваться до четырех календарных дней при включении обычного конца недели. Этот период продолжительностью в один или два банковских дня призван дать банку получателя возможность получить от банка плательщика причитающуюся сумму до того, как получателю начнут начисляться проценты. Средства могут быть сняты или переведены на другой счет

немедленно. Вместе с тем проценты по этим средствам не начисляются до наступления указанной даты. Кроме того, если эти средства снимаются со счета до наступления этой даты, то с клиента взимается плата за соответствующий период времени. Такая практика гарантирует банкам минимальный период времени, в течение которого ни один банк не выплачивает проценты по переводимой сумме, в дополнение к любому периоду времени, необходимому для осуществления перевода".

A/CN.9/250/Add.4: "Обман, ошибки, неправильная обработка поручений по переводу средств и связанная с этим ответственность"

I4. Исключить третье предложение пункта I7 и заменить его на следующее:

"В некоторых предлагаемых системах "банков на дому" невозможно использовать пластиковые карточки для целей санкционирования; в связи с этим процедура санкционирования может зависеть только от применения ЛОН или кода. При других системах ЛОН или код, применяемый клиентом на протяжении определенного периода времени, может дополняться номером сделки, который применяется лишь в отношении данной сделки".

I5. Сформулировать шестое предложение пункта 24 следующим образом:

"Вместе с тем система кодирования, являющаяся сегодня весьма надежной, через несколько лет может стать ненадежной в результате создания более мощных компьютеров, позволяющих осуществлять исчерпывающий поиск ключа к коду, - или - в случае государственных криптосистем кодирования - в результате развития новой техники разложения на множители больших чисел, на которых эти системы основаны".

I6. Исключить последние два предложения пункта 36 и включить следующий текст:

"Вместе с тем наличие ошибок в полностью автоматизированной системе гораздо труднее доказать, особенно в том случае, если они повлияли лишь на одну сделку. В связи с этим вопрос о распределении ответственности за любой ущерб, возникающий в результате этого, сам по себе является для клиента серьезной проблемой. Другие виды ошибок могут затрагивать многих клиентов в связи с чрезвычайно большим числом сделок, обрабатываемых компьютером. Более того, поскольку сложность компьютерных систем, применяемых в настоящее время или планируемых на будущее, возрастает, практически невозможно полностью обеспечить их безотказность. В результате этого существует возможность массивного отказа в работе системы, не идущего ни в какое сравнение с теми отказами, которые имели место раньше, и необходимо, чтобы банки предусмотрели соответствующие резервные системы, с тем чтобы учесть эту возможность".

I7. Добавить в конце пункта 6I следующее новое предложение:

"Формулировка таких предложений об отказе от ответственности должна быть четкой и недвусмысленной, с тем чтобы клиенты могли точно знать, при каких обстоятельствах и за какие виды ущерба банк или какая-либо другая сторона будет или не будет нести ответственность".

Ссылки

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/37/17, пункт 73).

2/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее восемнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17), пункт 342.

3/ Австралия, Венгрия, Германии, Федеративная Республика, Мексика, Нидерланды, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Тонга, Япония. В дополнение к ответам, полученным от правительств, секретариат получил ответ от французской ассоциации банков, а также доклад по "Электронному переводу средств в Бельгии", подготовленный Бельгийским национальным банком, в котором на основе проекта руководства рассматриваются вопросы улучшения норм, регулирующих электронный перевод средств.

4/ Экономическая комиссия для Африки, Европейская экономическая комиссия, Экономическая комиссия для Западной Азии, Комиссия европейских сообществ, Организация экономического сотрудничества и развития, Международная торговая палата, Латиноамериканская федерация банков.

5/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/37/17), пункт 70.

6/ Глава, посвященная вопросу об окончательности перевода средств, A/CN.9/266/Add.1, пункты 31-47.

7/ В дополнение к докладу Бельгийского национального банка, указанному в сноске 3, выше, см. полученный от Австралии доклад Рабочей группы по рассмотрению связанных с защитой потребителей аспектов систем электронных переводов средств, в котором рассматриваются многие основные аспекты права, регулирующего переводы средств, с точки зрения их влияния на потребителей. В Соединенных Штатах Америки проводится подготовка нового закона, касающегося крупных переводов средств с помощью ЭВМ.

8/ Замечания, представленные Венгрией, Мексикой и Соединенным Королевством, позволяют ожидать получение предложений относительно возможных дальнейших мер, которые могла бы принять Комиссия после подготовки правового руководства.

9/ Проект правил о межбанковских расчетах, подготавливаемый в настоящее время Комиссией по банковской технике и практике Международной торговой палаты, носит именно такой характер.

10/ В замечаниях, полученных от Федеративной Республики Германии, указывается, что по этим причинам подготовка Комиссией данных правил была бы в настоящее время нежелательной.

II. НОВЫЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ПОРЯДОК

А. Доклад Рабочей группы по Новому международному экономическому порядку о работе ее восьмой сессии (Вена, 17-27 марта 1986 года) (A/CN.9/276) [Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты
ВВЕДЕНИЕ	1 - 11
ВВЕДЕНИЕ К РУКОВОДСТВУ	12 - 21
ПРЕДЫНВЕСТИЦИОННЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ	22 - 33
ПРОСРОЧКА, ДЕФЕКТЫ И ПРОЧИЕ СЛУЧАИ НЕВЫПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ (продолжение)	34 - 39
ПРОЦЕДУРА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА (продолжение)	40 - 60
ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО СОСТАВЛЕНИЮ КОНТРАКТОВ	61 - 76
ПОСТАВКИ ОБОРУДОВАНИЯ И МАТЕРИАЛОВ	77 - 94
ПОСТАВКИ ЗАПАСНЫХ ЧАСТЕЙ И ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ УСЛУГ ПОСЛЕ ЗАВЕРШЕНИЯ СТРОИТЕЛЬСТВА	95 - 128
УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ	129 - 158
ВЫБОР МЕТОДА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА	159 - 171
ПЕРЕДАЧА ТЕХНОЛОГИИ	172 - 184
ПРЕКРАЩЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ КОНТРАКТА	185 - 205
ТЕРМИНОЛОГИЯ И БУДУЩАЯ РАБОТА	206 - 210

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей одиннадцатой сессии (1978 год) Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли постановила включить в свою программу работы вопрос, озаглавленный "Правовые последствия нового международного экономического порядка", и учредила Рабочую группу для рассмотрения этого вопроса 1/. На своей двенадцатой сессии (1979 год) Комиссия определила государства - члены Рабочей группы 2/. На своей тринадцатой сессии (1980 год) Комиссия постановила, что в состав Рабочей группы будут входить все государства - члены Комиссии 3/. Таким образом, в состав Рабочей группы входят следующие государства: Австралия, Австрия, Алжир, Бразилия, Венгрия, Гватемала, Германии, Федеративная Республика, Германская Демократическая Республика, Египет, Индия, Ирак, Испания, Италия, Кения, Кипр, Китай, Куба, Мексика, Нигерия, Объединенная Республика Танзания, Перу, Сенегал, Сингапур, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Сьерра-Леоне, Тринидад и Тобаго, Уганда, Филиппины, Франция, Центральноафриканская Республика, Чехословакия, Швеция, Югославия и Япония.

2. На своей первой сессии (1980 год) Рабочая группа рекомендовала Комиссии включить, по мере возможности, в ее программу работы вопрос о согласовании, унификации и обзоре договорных положений, часто встречающихся в международных договорах в области промышленного развития 4/. Комиссия на своей тринадцатой сессии согласилась уделять первоочередное внимание работе, касающейся этих договоров, и просила Генерального секретаря провести исследование в отношении договоров о снабжении и строительстве крупных промышленных объектов 5/.

3. Исследование 6/, подготовленное секретариатом, было рассмотрено Рабочей группой на ее второй (1981 год) и третьей (1982 год) сессиях 7/. На своей третьей сессии Рабочая группа просила секретариат во исполнение решения Комиссии, принятого на ее четырнадцатой сессии 8/, начать разработку проекта правового руководства по договорным положениям, касающимся договоров на поставку и строительство крупных промышленных объектов 9/. В правовом руководстве должны быть указаны правовые вопросы, связанные с такими договорами, и предложены возможные решения для оказания помощи сторонам, в частности из развивающихся стран, в их переговорах 10/.

4. На своей четвертой сессии (1983 год) Рабочая группа рассмотрела проект схемы структуры правового руководства и некоторые примерные проекты глав, подготовленные секретариатом 11/, и просила секретариат ускорить подготовку правового руководства 12/. На своей пятой (1984 год), шестой (1984 год) и седьмой (1985 год) сессиях 13/ Рабочая группа обсудила записку о структуре правового руководства 14/ и дополнительные проекты глав 15/.

5. Рабочая группа провела свою восьмую сессию в Вене с 17 по 27 марта 1986 года. На ней присутствовали все члены Рабочей группы, за исключением Алжира, Венгрии, Ирака, Кипра, Объединенной Республики Танзании, Перу, Сингапура, Сьерра-Леоне, Тринидада и Тобаго, Уганды, Филиппин и Центральноафриканской Республики.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Аргентины, Болгарии, Доминиканской Республики, Индонезии, Канады, Камеруна, Колумбии, Корейской Республики, Кот-д'Ивуара, Кувейта, Нидерландов, Панамы, Саудовской Аравии, Святейшего Престола, Таиланда, Уругвая, Финляндии, Швейцарии и Эквадора.

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

a) специализированное учреждение Организации Объединенных Наций:
Организация Объединенных Наций по промышленному развитию

b) межправительственные организации:
Афро-азиатский консультативно-правовой комитет
Организация африканского единства

c) международные неправительственные организации:
Европейские международные подрядчики
Международная ассоциация юристов
Международная торговая палата
Международная Федерация инженеров-консультантов
Ассоциация международного права
Международная организация за прогресс

8. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Лейф СЕВОН (Финляндия)*

Докладчик: г-жа Елена ВИЛУС (Югославия)

9. На рассмотрение Рабочей группы находилось введение к проекту правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.1) и проекты глав "Предынвестиционные исследования" наряду с предлагаемыми дополнениями к проектам глав "Процедура заключения контракта" и "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.2), "Общие замечания по составлению контрактов" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.3), "Поставки оборудования и материалов" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.4), "Поставки запасных частей и услуг после завершения строительства" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.5) и "Урегулирование споров" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.6), а также пересмотренные проекты глав "Выбор метода заключения контракта" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.7), Передача технологии" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.8) и "Прекращение действия контракта" (A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.9).

10. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

a) Выборы должностных лиц

b) Утверждение повестки дня

c) Рассмотрение проекта правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов

d) Прочие вопросы

e) Утверждение доклада

11. Рабочая группа приступила к обсуждению представленных ей документов в порядке, который изложен ниже:

ВВЕДЕНИЕ К РУКОВОДСТВУ 16/

12. Было отмечено, что принимая решение об издании Правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов, Комиссия стремилась содействовать достижению целей нового международного экономического порядка. Было высказано общее мнение о том, что ссылка на этот факт должна содержаться в начале введения к Руководству и что основное содержание пунктов 5 и 6 проекта введения, поскольку в них обсуждаются проблемы нового международного экономического порядка, должно быть изложено в пункте I. Было высказано мнение о том, что в связи с резолюциями Генеральной Ассамблеи о новом международном экономическом порядке следует сделать ссылку на Хартию экономических прав и обязанностей государств. Были высказаны различные дополнительные предложения редакционного характера по тексту пункта I.

13. Было отмечено, что Руководство предназначено для выявления тех вопросов, которые стороны должны принимать во внимание при проведении переговоров и составлении своих контрактов, и, при необходимости, для рекомендации методов с помощью которых стороны могли бы по договоренности решать эти вопросы. В связи с этим было высказано общее мнение о необходимости подчеркнуть во введении, что Руководство отнюдь не предполагается наделить каким-либо независимым юридическим статусом в целях использования, например, для толкования контрактов, заключенных до или после издания Руководства.

14. Было выражено общее мнение с предложением Секретариата относительно необходимости применения трехступенчатого подхода при внесении в Руководстве каких-либо рекомендаций или предложений. Высший уровень, определяемый заявлением о том, что стороны "должны" действовать определенным образом, будет использоваться лишь в тех случаях, когда такие действия логически неизбежны или санкционированы юридически. Это может быть просто рекомендация о том, что стороны должны включить в свой контракт положения, касающиеся какого-либо конкретного

---

* Председатель был избран в своем личном качестве.

вопроса, или же рекомендация о том, что в рамках данного положения стороны должны применять какой-либо конкретный подход или решение в отношении данного вопроса. Рекомендации промежуточного уровня будут использоваться в тех случаях, когда "желательно", но не обязательно с логической или юридической точки зрения, чтобы стороны действовали определенным образом. Для рекомендации или предложения низшего уровня может быть использована, например, такая формулировка, как "стороны, возможно, пожелают рассмотреть" или "стороны, возможно, сочтут желательным". Было выражено общее мнение о том, что такого рода трехступенчатый подход должен быть четко изложен в пункте I5 введения к Руководству. Было предложено разъяснить ссылку во втором предложении пункта 2 на "рекомендуемые решения" с учетом такого трехступенчатого подхода. Тем не менее, в соответствии с другим мнением, эта ссылка является вполне приемлемой в ее существующем виде.

I5. Что касается пункта 3, то было высказано общее мнение о том, что следует разъяснить взаимосвязь "контрактов на сооружение объектов" с другими видами контрактов на строительство промышленных объектов. Было высказано мнение о том, что примеры, приведенные в конце последнего предложения этого пункта, не являются исчерпывающими, поскольку в них не учитываются другие важные обязательства, которые иногда берет на себя подрядчик, например в области подготовки персонала. Было предложено либо исключить эти примеры, либо дополнить их новыми.

I6. Было выражено мнение о том, что раздел В введения ("Предполагаемые адресаты Руководства") следует объединить с разделом D ("Как пользоваться Руководством"). Согласно другому мнению, заглавие "Как пользоваться Руководством" отнюдь не является обязательным.

I7. Было высказано общее мнение о том, что текст пунктов 7-9, касающийся истории создания Руководства, не имеет особого значения для пользователей Руководства; этот текст следует исключить из введения и можно включить в "Предисловие", возможно, в более краткой форме.

I8. Что касается некоторой терминологии, применяемой в Руководстве для описания обязательств подрядчика, то было высказано мнение о том, что речь в Руководстве должна идти о строительстве объектов, сооружении зданий и установке оборудования. Высказывалось общее мнение о том, что независимо от того, какая терминология в конечном счете будет согласована, ее необходимо последовательно использовать во всем Руководстве.

I9. Были высказаны различные мнения относительно перечня определений в пункте I7. Согласно одному из мнений, в принципе желательно дать определение как можно большему числу терминов, применяемых в Руководстве, с тем чтобы оказать определенную помощь, в частности, читателям из развивающихся стран. Было выражено несогласие в отношении соответствия некоторых определений, содержащихся в пункте I7. Согласно другим мнениям, пункт I7 следовало бы исключить по следующим причинам. Значение большинства терминов, определяемых в этом пункте, раскрывается в главах Руководства, посвященных вопросам, в связи с которыми используются термины. Читатель Руководства сможет установить значение соответствующих терминов при помощи подробного содержания и алфавитного индекса, которые следует включить в Руководство. Кроме того, довольно трудно отразить значение некоторых терминов в рамках точного определения, и отдельные термины могут иметь различные значения в соответствии с конкретными правовыми системами. В этих случаях целесообразно адресовать читателя к соответствующим главам Руководства, в которых обсуждаются эти термины.

20. Было выдвинуто предложение о том, что термины, определение которых не дается в других главах Руководства, такие, как "подрядчик", "заказчик" и "контракт на сооружение объектов", должны получить определение в пункте I7 введения. В соответствии с другими предложениями этим терминам следует дать определение в главе, где рассматриваются "Общие замечания в отношении составления контрактов", или в индексе.

2I. После проведения обсуждения Рабочая группа решила исключить пункт I7, а содержание и алфавитный индекс составить таким образом, чтобы читатель мог отыскать значение того или иного термина, использованного в Руководстве, в тех главах Руководства, в которых эти термины обсуждаются. При составлении индекса следует придерживаться аналитического подхода. Так, для каждого термина, содержащегося в индексе, следует предусмотреть систематизированную разбивку (например, дав ссылку на те места Руководства, где раскрывается значение тех или иных терминов, а также ссылку на связанные с ними термины и концепции). Индекс должен также содержать отдельный раздел, который можно было бы озаглавить "Значения терминов" и в котором можно было бы перечислить конкретные термины и указать, в каком месте Руководства рассматривается их значение. В разделе D введения к Руководству необходимо дать разъяснение читателю относительно индекса и его использования для выявления значения терминов. Что касается терминов, которым не даются определения в других главах Руководства, то было решено пояснить

значение терминов "подрядчик" и "заказчик" в первых пунктах введения к Руководству, сославшись, например, на характер обязательств, которые несут эти стороны. Аналогичным образом значение термина "контракт на сооружение объектов" следует разъяснить в пункте 3.

ПРЕДЫНВЕСТИЦИОННЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ 17/

22. Достигнуто общее согласие о том, чтобы названия этой главы изменить на "предконтрактные исследования".

23. Достигнуто общее согласие о том, чтобы исключить первое предложение пункта 3. Решено также, чтобы в этом пункте указывалось на ответственность за точность и полноту информации, предоставляемой заказчику подрядчиком, который проводит предконтрактные исследования, а также информации, предоставляемой подрядчику заказчиком.

24. Что касается пункта 5, то предложено исключить этот пункт, поскольку существо рекомендации, изложенной в этом пункте, будет уже известно заказчику. Тем не менее преобладало мнение о том, что этот пункт следует сохранить, изменив лишь его формулировку, с тем чтобы отразить подразумеваемый смысл, то есть указать на то, что заказчик не обязательно должен выбирать наименее дорогостоящие предконтрактные исследования или же ограничивать охват таких исследований в целях экономии, поскольку такие действия могут привести к снижению качества исследований и в конечном счете повлечь за собой повышение его затрат. Решено заменить слово "неправильное" словом "неразумное".

25. Было высказано мнение о необходимости указать в этой главе на важность для заказчика технико-экономических исследований и на факт существования международных организаций, а также, в некоторых странах, национальных учреждений, которые проводят такие исследования.

26. Достигнуто общее согласие об исключении двух последних предложений пункта 7, поскольку они повторяют предыдущие предложения. Что касается пункта 10, то было решено, что помимо перечисленных в этом пункте вопросов, подлежащих рассмотрению в технико-экономических исследованиях, в них необходимо также рассмотреть вопрос о том, какие категории персонала могут потребоваться для сооружения объектов. Кроме того, в конце последнего предложения этого пункта следует добавить слова "и климатических условий".

27. Было достигнуто общее мнение о том, что в пункте 11 не следует делать ссылку на распределение рисков, связанных с недостатками или ошибками в технико-экономических исследованиях, и что текст этого пункта следует сформулировать следующим образом:

> "Как правило, в технико-экономических исследованиях предполагается наличие определенных ситуаций или фактов, и поэтому эти исследования содержат элемент неопределенности. Заказчик должен быть в состоянии на основе исследования установить сделанные предположения, а также степень неопределенности. Иногда в технико-экономические исследования включаются "исследования, касающиеся уязвимости", в которых варьируются некоторые предположения, положенные в основу данного технико-экономического исследования, для определения возможного влияния изменения предположений на рентабельность проекта".

28. Высказано общее мнение о том, что в пункте 12 следует разъяснить цель проведения подробных исследований, указав, например, что после подтверждения рентабельности данного проекта всесторонние исследования обеспечивают более точную и подробную информацию, необходимую для проектирования объекта и выполнения других аспектов данного проекта. Решено также, что Секретариату следует рассмотреть вопрос о месте расположения содержания пункта 12 - до или после существующего раздела F настоящей главы.

29. Что касается пункта 13, то высказано общее мнение о том, что цель данного пункта не должна состоять в описании существующей практики; скорее в этом пункте следует изложить возможные подходы к обсуждаемым вопросам, которые стороны могут пожелать рассмотреть. Аналогичные изменения решено осуществить в пунктах 14 и 15. В то же время решено не предлагать в пунктах 13 и 14 рекомендации об отдании предпочтения использованию какого-либо конкретного подхода перед другими.

30. Рассмотрен вопрос о выборе консультантов для проведения технико-экономических исследований. Отмечалось, что для содействия конкуренции консультанты в некоторых случаях выбираются на основе использования соответствующих процедур отбора, однако даже в этих случаях такие процедуры, как правило, являются менее официальными и тщательными по сравнению с процедурами организации торгов при выборе подрядчиков. Высказано общее мнение о том, что

применительно к проведению предконтрактных исследований заказчику следует рекомендовать рассмотреть вопрос о том, может ли он провести такие исследования самостоятельно. В противном случае ему следует рассмотреть вопрос о возможности выполнения этих исследований посторонней фирмой, к которой он испытывает доверие. При выборе такой фирмы заказчик должен учитывать не только назначаемую цену (принимая во внимание, что самая низкая цена не всегда является наилучшим критерием при выборе), но и такие другие факторы, как репутация и опыт. Заказчика следует также информировать о том, что, если он не сможет найти приемлемую форму, он может получить помощь в этом вопросе из таких источников, как кредитные учреждения, международные организации и профессиональные органы.

31. Рабочая группа обсудила вопрос о возможном противоречии интересов, которое может возникнуть в том случае, если консультант, осуществляющий предконтрактные исследования, может также быть использован впоследствии для разработки проекта объекта или в качестве инженера-консультанта в связи со строительством объекта (пункт 14), или если исследования должны проводиться фирмой, которая впоследствии может быть использована в качестве подрядчика в соответствии с контрактом на строительство объекта (пункт 15). Было высказано мнение о том, что в этих двух случаях масштабы проблемы различны. Осуществление исследований фирмой, которая впоследствии может быть использована в качестве подрядчика, возможно, создаст более серьезные трудности для заказчика по сравнению со случаем, когда исследования выполняются консультантом, который впоследствии может быть использован для обеспечения проекта объекта или в качестве инженера-консультанта. Поэтому не следует проводить связь между этими двумя случаями, и в этой связи необходимо пересмотреть формулировку третьего предложения пункта 15.

32. Высказано мнение о том, что с точки зрения заказчика иногда является желательным, чтобы консультант, осуществляющий предконтрактные исследования, использовался для подготовки проекта объекта или в качестве инженера-консультанта в связи со строительством объекта. Некоторые кредитные учреждения допускают такую практику, и в Руководстве не следует поддерживать практику тех организаций, которые этого не разрешают (упомянутые в последнем предложении пункта 14). Поэтому достигнуто общее согласие в отношении того, что пункт 14 должен предусматривать возможность рассмотрения заказчиком вопроса об использовании консультанта, осуществляющего предконтрактные исследования, для разработки проекта или в качестве инженера-консультанта в соответствии с контрактом на строительство объекта; однако он должен учитывать в таком случае возможность возникновения противоречия интересов.

33. Что касается привлечения фирмы, осуществляющей предконтрактные исследования, в качестве подрядчика в соответствии с контрактом на строительство объекта, то было высказано мнение о нецелесообразности такой практики для заказчика, хотя она может быть приемлема в том случае, когда эта фирма осуществляет просто контроль за сооружением объектов другими. Однако отмечалось, что в ряде узкоспециализированных областей необходимо, чтобы предконтрактные исследования проводились подрядчиком ввиду отсутствия независимых консультантов, обладающих опытом работы в этих областях. В целом высказано мнение о необходимости подчеркнуть в пункте 15 риск для заказчика возникновения противоречия интересов, когда подрядчик осуществляет также предконтрактные исследования; следует решительно рекомендовать отказ от использования такой практики. Однако в этом пункте необходимо также отметить, что в ряде случаев, возможно, нет иной альтернативы, кроме осуществления подрядчиком таких исследований.

ПРОСРОЧКА, ДЕФЕКТЫ И ПРОЧИЕ СЛУЧАИ НЕВЫПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ (продолжение) 18/

34. Рабочая группа приняла к сведению заявление Секретариата о том, что, хотя данный материал составлялся в качестве дополнения к главе XVIII "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств", его можно включить соответствующим образом в какую-либо другую главу, учитывая ранее принятое Рабочей группой решение ограничить сферу применения главы VIII рассмотрением средств защиты. Рабочая группа просила Секретариат определить наиболее приемлемое место для включения данного материала.

35. Высказывалось мнение о том, что в начало данного материала следует включить общие сведения по рассматриваемому вопросу (например, ответственность за информацию, в которой нуждается подрядчик для сооружения объектов); затем следует отдельно рассмотреть возможные подходы к решению этого вопроса. Предлагалось также рекомендовать сторонам учитывать императивные нормы применимого в данном случае права, которые устанавливают ответственность за недостаточную или ошибочную информацию.

36. Внесено предложение добавить в первом предложении пункта 1 ссылку на информацию, касающуюся климатических и почвенных условий. В отношении пункта 2 высказывалось мнение о том, что содержащееся в четвертом предложении выражение "и в той мере, в какой подрядчик

может полагаться на эту информацию", подразумевает, что подрядчик может всегда полагаться на информацию, предоставляемую ему заказчиком. Поэтому это выражение предлагалось исключить. Предлагалось далее изменить формулировку последнего предложения пункта 2, с тем чтобы рекомендовать, чтобы каждая сторона несла ответственность за точность информации, которую она предоставляет другой стороне.

37. В связи с первым подходом к распределению ответственности за достаточную и точную информацию, рассматриваемым в пункте 3, высказывалось мнение о необходимости указания в пункте тех видов информации, за которые каждая сторона может нести ответственность в соответствии с контрактом. К числу примеров, приводимых в последнем предложении этого пункта, предлагалось добавить информацию о буровых работах. В другом предложении рекомендовалось указать, что информация об условиях на строительной площадке иногда является частью проекта объекта.

38. Высказывалось мнение, что вариант первого подхода, изложенный в пункте 4, аналогичен второму подходу, изложенному в пункте 5, и эти два подхода следует объединить. Предлагалось также расширить ссылку на "потолок" расходов во втором предложении пункта 4 и сделать ссылку на главу Руководства, в которой рассматривается вопрос о "потолке" расходов. В отношении последнего предложения пункта 4 предлагалось, чтобы обязательство подрядчика выявлять ошибки в информации устанавливалось в зависимости от уровня его опыта. Кроме того, в этом предложении предлагалось уточнить, кто должен нести риск за ошибки, выявленные после заключения контракта.

39. В связи с пунктом 5 было высказано мнение, что расходы, возникшие в связи с существованием информации или ситуацией, обнаружить или предвидеть которые не имеется возможности, должны покрываться на равной основе обеими сторонами, а не покрываться полностью одним лишь заказчиком.

ПРОЦЕДУРА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА
(продолжение) 19/

40. Рабочая группа отметила, что тема, изложенная в этом разделе главы, является обширной и сложной. Поэтому ее всеобъемлющее и подробное рассмотрение в контексте и в существующих рамках Руководства не представляется возможным. В свете этих соображений Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли обсуждать эту тему в Руководстве, и, если это необходимо, то каким образом.

41. По мнению большинства, ввиду сложности вопросов, связанных с обсуждаемыми здесь мероприятиями по заключению контракта, рассмотрение их будет иметь особую пользу для заказчиков в развивающихся странах, которые, возможно, нуждаются в информации и консультациях в отношении таких мероприятий.

42. Высказывалось мнение, что рассматриваемые в данной главе мероприятия по заключению контракта не следует обсуждать подробно. В Руководстве следует лишь отметить тот факт, что заказчик может рассмотреть вопрос о заключении одного из указанных договорных соглашений. Руководство должно также отсылать читателя к источникам более подробной информации о таких соглашениях, включающим соответствующие результаты работы, проделанной другими международными организациями. Согласно другой точке зрения, для оказания помощи заказчикам в развивающихся странах представленные материалы следует расширить. После обсуждения Рабочая группа пришла в целом к мнению, что обсуждения должны соответствовать указаниям, изложенным в пунктах 46 и 60, ниже.

43. Отмечалось, что соглашения, упомянутые в разделе А (заключение заказчиком контракта с группой фирм, которые будут выполнять обязательства подрядчика), фундаментально отличаются по своему характеру от соглашений, обсуждаемых в разделе В (образование заказчиком и подрядчиком совместного предприятия для обеспечения эксплуатации объекта и сбыта его продукции и, возможно, также для строительства объекта). Было согласовано, что обсуждение этих двух видов соглашения необходимо проводить раздельно; тему раздела А следует оставить в главе, озаглавленной "Процедура заключения контракта", а возможность заключения соглашения такого рода, о котором идет речь в разделе В, в качестве альтернативы контракта на строительство объекта должна, напротив, рассматриваться в главе "Выбор метода заключения контракта".

44. Отмечалось, что термин "совместное предприятие" в разделах А и В используется в различных значениях, что может ввести читателя в заблуждение. Для описания соглашений, рассматриваемых в разделах А и В, предлагалось выбрать такую терминологию, которая бы исключала

подобное заблуждение. Отмечалось также, что терминология, используемая на практике для описания таких соглашений, не является упорядоченной или единообразной. Высказывалось мнение о том, что было бы желательно, чтобы Руководство способствовало обеспечению единообразия терминологии. В целом признавалась необходимость включения в Руководство рекомендаций для сторон в отношении того, что при использовании конкретной терминологии в своем контракте им следует учесть правовые последствия выбора данной терминологии.

45. Высказывалось мнение, что в Руководстве необходимо рекомендовать заказчику, намеревающемуся заключить соглашения, описанные в разделах А и В, получить квалифицированную правовую консультацию по этому вопросу. Кроме того, отмечалось, что во многих правовых системах различные аспекты таких соглашений регламентируются правовыми нормами, некоторые из которых, возможно, носят обязательный характер. Высказывалось предположение, что в Руководстве должна содержаться рекомендация сторонам принимать во внимание такие правовые нормы.

Заключение контрактов с группами фирм

46. В целом было согласовано, что в Руководстве следует указать различные вопросы, которые необходимо учесть заказчику при заключении контракта с группой фирм. Вместе с тем рассмотрение этих вопросов не следует сводить к их подробному анализу или разработке рекомендаций в отношении конкретных подходов к их решению. Руководство должно отсылать читателя к источникам подробной информации и консультаций по этому вопросу. В целом было также согласовано, что в Руководстве необходимо рекомендовать заказчику, чтобы при заключении им контракта с группой фирм, не оформленных в качестве независимого юридического лица, каждый член этой группы стал стороной контракта.

47. В отношении вопросов, которые необходимо отразить в Руководстве в связи с заключением заказчиком контракта с группой фирм, высказывались различные соображения. Они касались, например, проблемы получения юрисдикции в отношении нескольких отдельных фирм, зачастую из различных стран, в связи с процедурой урегулирования спора (в этом отношении высказывалось предположение, что одним из вариантов ее решения, возможно, будет создание данной группой независимого правового органа в стране, где находится строительная площадка); характера ответственности членов группы перед заказчиком в отношении выполнения обязательств подрядчика (например, совместной или групповой ответственности всех членов группы за выполнение данных обязательств или ответственности каждого ее члена лишь за выполнение конкретных обязательств); гарантий, которые представляются в отношении выполнения членами этой группы своих обязательств (в этой связи высказывалось предложение, что каждый член группы мог бы гарантировать выполнение обязательств всеми ее членами); финансовых соглашений между группой и заказчиком; вопросов налогообложения; и дополнительных соглашений, которые придется заключить заказчику.

48. Высказывалось мнение, что заключение заказчиком контракта с группой фирм, которая должна выполнять обязательства подрядчика, следует отличать от ситуации, когда заказчик заключает отдельные контракты с двумя или более подрядчиками (именуемой в Руководстве "метод заключения отдельных контрактов"). Такое уточнение необходимо сделать, в частности, в пункте 3. Кроме того, упоминаемый в пункте 3 "молчаливый" контракт необходимо более четко разграничить с процедурой заключения подрядчиком субподрядов. Высказывалось мнение, что в контракте должно предусматриваться согласие заказчика на заключение подрядчиком каких-либо соглашений с другими подрядчиками в связи со строительством объекта, особенно в тех случаях, когда подрядчик был выбран именно в связи с его способностью выполнить всю работу.

49. Высказывалось предположение, что обсуждение следует ограничить лишь случаем, когда заказчик заключает контракт с группой фирм, организованных без статуса независимого юридического лица. Если такая группа оформлена со статусом независимого юридического лица, то исключительно оно будет являться подрядчиком по контракту, и возникновение проблем, с которыми сталкивается заказчик при заключении контракта с несколькими фирмами, которые должны выполнять обязательства подрядчика, будет исключено. Согласно другому мнению, при обсуждении следует различать "комплексное" соглашение (когда члены группы создают отдельное образование для строительства объекта) и "некомплексного" (когда различные обязательства по строительству объекта распределяются между членами группы).

50. Указывалось, что возможные проблемы, возникающие у заказчика в связи с заключением им контракта с независимым юридическим лицом, имеющим минимальную общую сумму акционерного капитала, которое образовано группой фирм, указанных в пункте 5, не ограничиваются случаем создания независимого юридического лица группой фирм, но возникают в любом случае, когда подрядчик сформирован с минимальной общей суммой акционерного капитала. Высказывалось мнение,

что в содержащейся в пункте 5 ссылке на гарантии выполнения обязательств следует четко указать, что такие гарантии не следует получать от самого независимого юридического лица; предпочтительнее получить их от отдельных членов этого объединения или от третьего лица.

51. В четвертом предложении пункта 5 предлагалось разъяснить, что предъявление иска независимому юридическому лицу в связи с невыполнением его договорных обязательств может регулироваться иным законодательством, нежели законодательством места, где сформировано это юридическое лицо, например, законодательством места, где ведется строительство объекта.

52. Высказывалось мнение, что при рассмотрении этого вопроса чрезмерное внимание уделяется желательности возложения на членов группы, принявшей на себя обязательства подрядчика, совместной или групповой ответственности перед заказчиком за невыполнение обязательства членом этой группы. Согласно этой точке зрения существуют и другие методы охраны интересов заказчика (например, гарантии). В связи с пунктом 6 отмечалось, что члены группы в некоторых случаях, возможно, не пожелают принять на себя совместную или групповую ответственность.

53. В отношении пункта 7 высказывалось мнение, что полномочия члена группы выступать в качестве представителя группы следует отличать от его полномочий действовать от имени группы. В данном пункте предлагалось указать, что назначение членами группы одного члена выступать в качестве представителя группы и действовать от ее имени может быть в интересах не только заказчика, но также и самой группы.

Образование подрядчиком и заказчиком совместного предприятия

54. Предлагалось подчеркнуть важность создания совместных предприятий заказчика и подрядчика как формы передачи технологии. Было, однако, достигнуто согласие в том, что в Руководстве не могут всеобъемлюще рассматриваться такие предприятия. Некоторые разделы Руководства могут иметь отношение к таким предприятиям, однако в большинстве случаев Руководство не касается их.

55. Высказывалось предложение, что в Руководстве следует сосредоточить внимание лишь на таких совместных предприятиях, цель которых заключается в обеспечении эксплуатации объекта и сбыте его продукции, поскольку практическую ценность представляют лишь совместные предприятия, сформированные с этими целями. Совместные предприятия, как правило, создаются не только в целях строительства объекта. Высказывалось мнение, что сущность созданных сторонами совместных предприятий заключается в участии сторон в этих совместных предприятиях на акционерных началах и что поэтому в Руководстве их следует именовать "акционерные контракты". Предлагалось указать в Руководстве различные возможные пути организации совместного предприятия, не делая при этом рекомендаций в отношении какого-либо конкретного подхода.

56. Высказывалось мнение, что в разделе В предпринята попытка в общей форме рассмотреть некоторые чрезвычайно сложные вопросы, что может ввести читателя в заблуждение, и что Руководство должно только указать на возможные договоренности.

57. В отношении пункта 9 высказывалось мнение, что в Руководстве следует подчеркнуть, что создание заказчиком и подрядчиком совместного предприятия может привести к возникновению у заказчика трудностей, вызванных необходимостью осуществления им управленческого контроля совместно с подрядчиком. Согласно этому мнению в контракт о создании совместного предприятия предлагалось включить положение, предусматривающее возможность пересмотра соглашения в случае возникновения таких трудностей. Согласно другой точке зрения осуществление заказчиком управленческого контроля совместно с подрядчиком не обязательно будет невыгодно заказчику.

58. В отношении пункта II предлагалось, чтобы смысл второго предложения не означал, что контракт на строительство объекта заключается после создания подрядчиком и заказчиком совместного предприятия для обеспечения эксплуатации объекта и сбыта его продукции, поскольку такая последовательность событий не отражает обычную практику. Высказывалось мнение о необходимости изменить формулировку третьего предложения пункта II, с тем чтобы пояснить ситуации, когда группа фирм без статуса независимого правового лица может заключать контракт на производство работ. Два последних предложения пункта II предлагалось исключить.

59. В отношении используемой в разделе В терминологии было предложено предпочтительно использовать термины "корпоративные" или "договорные" совместные предприятия вместо "объединения", независимо от того, являются ли они независимыми юридическими лицами.

60. После обсуждения вопроса о рассмотрении в Руководстве образования заказчиком и подрядчиком совместного предприятия в целом было согласовано, что Руководство должно ставить

заказчика в известность о том, что он может пожелать рассмотреть возможность создания совместного предприятия, характеризующегося сравнительно высокой степенью интеграции, или образования на основе менее строгого соглашения. В Руководстве следует указать различные виды соглашений такого типа, при этом не обсуждая их подробно и не рекомендуя какой-либо конкретный тип. Руководство должно нацеливать читателя на использование источников подробной информации и консультаций по этому вопросу.

ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО СОСТАВЛЕНИЮ КОНТРАКТОВ 20/

61. Выражалось мнение, что данная глава в ее существующем виде является слишком подробной и содержит некоторые рекомендации самого элементарного характера, которые можно исключить. Тем не менее, по мнению большинства, столь подробное рассмотрение проблем, которые могут возникать при составлении контрактов, полезно, особенно при составлении контрактов на строительство объекта лицами, не являющимися юристами, как это иногда имеет место. Их подробное рассмотрение позволит также обратить внимание сторон на проблемы, которые они могут упустить. Отмечалось, что особое внимание в главе следует уделить трудностям составления контрактов, которые непосредственно касаются контрактов на строительство объектов (например, несоответствия в договорных документах).

62. Выражалось мнение, что в Руководстве следует упомянуть об имеющейся у каждой стороны возможности установить для себя порядок мероприятий, которые следует выполнить при проведении переговоров и составлении контрактов на строительство объекта. Такой порядок, установленный на основе содержащихся в главе предложений, уменьшает возможность возникновения упущений или ошибок при составлении контрактов. Отмечалось также, что в Руководстве следует упомянуть о заинтересованности заказчика в получении правовых или технических консультаций в помощь ему при составлении контракта, когда он сам не располагает соответствующими необходимыми знаниями. Отмечалось, что правовая консультация, возможно, будет необходима не только по вопросам ответственности в отношении налогов (о чем говорится в пункте 4), но также и по другим аспектам.

63. В отношении преимуществ, которые получает заказчик при подготовке первого проекта контракта, выражались различные мнения. Было согласовано, что в Руководство не следует включать рекомендацию по этому вопросу, а необходимо лишь упомянуть возможные преимущества и недостатки выполнения им этой работы. Отмечалось, что при проведении заказчиком торгов он будет обязан подготовить первый проект контракта, с тем чтобы обеспечить возможность представления предложений по нему.

64. Выдвигалось предложение, что пункты 3 и 4, касающиеся необходимости при составлении контрактов учета применимых правовых норм, можно пересмотреть и упростить. Отмечалось, что согласно пункту 3, после того как стороны пришли к соглашению по основным техническим и коммерческим вопросам в отношении предлагаемого контракта, было бы полезно, если бы они договорились о применимом к контракту праве и провели обзор документов, отражающих их соглашение в свете выбранного права. Выражалось мнение, что в Руководстве следует отметить также возможность достижения сторонами договоренности в отношении применимого к контракту права в начале переговоров между ними, тем самым позволяя им учесть требования этого права при ведении дальнейших переговоров. Наличие такого изначального соглашения о применимом к контракту праве исключает впоследствии необходимость пересмотра условий документов, которые уже были согласованы.

65. Отмечалось, что в дополнение к указанным в пункте 3 причинам, диктующим необходимость учета при составлении контракта применимого к нему права, его учет имеет также важное значение, поскольку в контракте, возможно, будут косвенно отражены условия, затрагивающие вопросы, которые в нем четко не регламентируются. Отмечалось также, что, помимо обязательных правовых норм административного, финансового или другого публичного права в стране каждой из сторон, при составлении контракта, возможно, будет также необходимо учесть такие нормы, существующие в других странах (например, в стране поставщика технологии).

66. Выражалось мнение, что пункт 5 следует изменить, с тем чтобы отразить в нем потенциальную полезность типовых форм контракта или общих условий в качестве вспомогательных материалов при составлении контракта. В типовых формах или общих условиях могут содержаться примеры вопросов, которые необходимо решить; они могут также оказаться полезными при определении путей решения этих вопросов.

67. В отношении того, как целесообразно составлять контракт - лишь на одном языке или на языках обеих сторон, если эти языки различны, высказывались различные мнения. Было согласовано, что в Руководство не следует включать рекомендацию по этому вопросу, а необходимо лишь

упомянуть оба подхода и указать соответствующие преимущества и недостатки каждого из них. В соответствии с этим решением пятое предложение в пункте 2, которое подразумевает необходимость использования лишь одного языка, необходимо исключить. В отношении языка, на котором, возможно, будет составляться контракт, высказывался ряд других соображений. Отмечалось, что третье предложение пункта 6 следует уточнить, с тем чтобы оно не подразумевало, что договор должен составляться на третьем языке, а не на языке любой из сторон. Если в международной торговле широко применяется язык одной из сторон, то, возможно, целесообразно составить контракт на этом языке. Предлагалось, что если договор составляется на языке или языках, которые не являются языками страны применимого права, то на язык этой страны может быть сделан согласованный перевод контракта. Отмечалось, что в случае составления контракта на двух языках, когда положение контракта на одном языке носит неясный характер, в контракте, во избежание неясности, можно предусмотреть возможность изучения этого положения на другом языке.

68. Выражалось мнение, что ссылка в пункте 7 на договорный документ, который в логической последовательности идет первым среди всех договорных документов и играет роль контрольного документа в отношении остальных документов, предполагает комплексный характер контракта на строительство объекта, состоящего из множества документов. Предлагалось также предусмотреть в Руководстве порядок составления документации для более простых контрактов на строительство объекта и обсудить его. Было также внесено предложение относительно того, чтобы в пункте 7 рекомендовать сторонам указывать в контракте не только дату его подписания, но и дату вступления в силу. В пункте 8 предлагалось использовать менее категоричную формулировку относительно необходимости для каждой стороны требовать от другой стороны подтверждения способности заключать контракт на строительство объекта или относительно необходимости требовать доказательства того, что должностное лицо корпорации, которая должна стать стороной в контракте, имеет полномочия связать корпорацию обязательствами. В некоторых случаях предыдущие торговые отношения между сторонами уже являются достаточным доказательством в этих вопросах. Отмечалось, что содержащееся в пункте 9 и первом предложении пункта 12 описания документов, которые могут лечь в основу контракта на строительство объекта, несколько отличаются и их следует согласовать.

69. Отмечалось, что применимое к контракту право может служить в качестве норм для толкования в целях устранения противоречия между положениями договорных документов или между положениями одного и того же документа. В пункте 10 внимание сторон следует обратить на возможное существование таких правил, которые могут даже носить обязательный характер. Отмечалось также, что, хотя в этом пункте говорится о возможности противоречия между положениями одного и того же документа, в нем не предлагается решения для устранения этого противоречия.

70. Отмечалось, что в пункте 11 излагаются два подхода, которые могут быть использованы в отношении взаимосвязи между договорными документами, с одной стороны, и устными сообщениями, корреспонденцией и проектами документов, подготовленными в ходе переговоров, с другой стороны. Высказывалось мнение, что достаточно включить описание этих двух подходов, не указывая того, что один из подходов может привести к более справедливому результату. Также отмечалось, что устные сообщения, корреспонденция и проекты документов могут последовать после вступления контракта в силу. Отмечалось, что сторонам следует рекомендовать уточнить взаимосвязь между договорными документами, с одной стороны, и этими устными сообщениями, корреспонденцией и проектами документов, с другой. В тех случаях, когда предполагается, что проект документа должен стать составной частью контракта, стороны должны это четко обусловить.

71. Выдвигалось предложение относительно того, что в пункте 12 следует рекомендовать не включать в контракт на строительство объекта вступительные положения, поскольку неизвестно, в какой степени эти положения могут оказать влияние на толкование контракта. Высказывалось мнение, что, помимо указания на то, что отдельные контракты могут включать описание взаимозависимости графиков работ по связанным контрактам, в пункте 14 следует также указать на желательность включения описаний взаимозависимости аспектов работ по созданию инфраструктуры, выполняемых в рамках отдельных контрактов.

72. В отношении срока вступления уведомлений в силу предлагалось указать в пункте 16 возможность вступления уведомления в силу по истечении определенного периода времени после его отправления. В Руководстве следует указать преимущества выбора средства для направления уведомления, при использовании которого можно получить доказательства отправления или получения уведомления. Отмечалось, что приведенный в пункте 17 пример исключения из общего правила относительно того, что уведомление вступает в силу после его направления, является достаточным и что нет необходимости оправдывать исключение на основе принципа справедливости.

73. Отмечалось, что в отношении уведомлений, не носящих обычного характера, в пункте 18 указывается лишь возможность направления таких уведомлений заказчиком в главную контору фирмы подрядчика. В этот пункт следует также включить указание не возможность направления подрядчиком уведомлений, не носящих обычного характера, в главную контору фирмы заказчика.

74. Был внесен ряд предложений относительно изменения пункта 19, касающегося правовых последствий отсутствия уведомления. Отмечалось, что описание, содержащееся в этом пункте, носит слишком упрощенный характер. Последствия отсутствия уведомления не могут излагаться в обобщенной форме, а будут зависеть от цели, с которой направляется уведомление. Высказывалось мнение, что частично эта проблема может быть разрешена путем включения перекрестных ссылок на другие главы, в которых рассматриваются последствия отсутствия уведомления. Было достигнуто общее мнение о том, что этот пункт необходимо пересмотреть и расширить.

75. Хотя было достигнуто общее мнение относительно того, что контракты на строительство объекта должны содержать определения некоторых ключевых концепций, отмечалось расхождение во мнениях относительно того, что в Руководстве должны приводиться примеры определений. Согласно одному мнению, такие определения не следует включать в контракты. Стороны могут использовать эти определения в контрактах, где они являются неуместными. Трудно также сформулировать определения, которые были бы приемлемы для всех деловых кругов, поскольку в различных районах существуют различные методы и традиции в отношении составления контрактов. Согласно другому мнению, ряд примеров определений мог бы содействовать сторонам, использующим Руководство, при разработке определений, соответствующих их собственному контракту. Было сделано предложение относительно того, что вместо представления своих собственных определений в Руководстве можно было бы привести несколько отдельных определений, взятых из каких-либо хорошо известных типовых контрактов. Однако преобладало мнение относительно того, что в Руководство не следует включать положения, содержащиеся в типовых контрактах, составляемых другими органами, поскольку эти определения могут противоречить терминологии, используемой в Руководстве. Кроме того, определения, содержащиеся в этих типовых контрактах, возможно, впоследствии будут пересмотрены.

76. После обсуждения было принято решение изменить пункт 22, включив в него утверждение относительно того, что стороны могут счесть целесообразным дать определения отдельных ключевых концепций, часто используемых в контракте. Можно было бы упомянуть концепции, определение которых стороны, возможно, сочтут целесообразным, не приводя, однако, определений этих концепций. Кроме того, в этом пункте можно было бы изложить ряд отдельных определений, способных получить широкую поддержку. Например, предлагалось включить определения терминов "контракт", "письменная форма", "отправление" и "получение". В пункте также можно было бы указать, что в различных главах Руководства содержатся описания других концепций и что эти описания можно найти с помощью индекса к Руководству.

ПОСТАВКИ ОБОРУДОВАНИЯ И МАТЕРИАЛОВ 21/

77. Подчеркивалась важность вопросов, связанных с качеством оборудования и материалов, а также с проверкой оборудования во время его производства. Поэтому в настоящей главе следует упомянуть данные вопросы и указать другие главы Руководства, в которых они рассматриваются.

78. Предлагалось уточнить используемые в настоящей главе концепции поставки, передачи и получения. Вносились дополнительные предложения в отношении терминов, используемых в настоящей главе. Секретариату предлагалось пересмотреть использование терминов "предприятие" и "оборудование". Высказывалось предложение о целесообразности использования слова "приобретения" вместо термина "передача". Предлагалось также использовать термин "спецификация" вместо термина "качество" в связи с описанием оборудования и материалов, подлежащих поставке.

79. Что касается содержащегося в этой главе предложения о том, что стороны могут предусмотреть в контракте конкретное условие поставки, чтобы определить, какая сторона должна оплачивать расходы по транспортировке оборудования и материалов, и для определения данного условия сослаться на ИНКОТЕРМС, то, как предлагалось, в данной главе следует предупредить стороны, что ИНКОТЕРМС регулируют также другие вопросы, помимо вопроса о том, кто несет расходы по перевозке (например, передача риска). Поэтому, используя ИНКОТЕРМС, стороны должны быть уверены в своем намерении регулировать все подобные вопросы таким же образом, как они регулируются в ИНКОТЕРМС. Было также высказано предложение, что стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос об урегулировании различных вопросов, упомянутых в настоящей главе, простой ссылкой в своем контракте на ИНКОТЕРМС, а не разработкой условий урегулирования этих вопросов в положениях контракта. Поэтому, возможно, было бы целесообразно рассмотреть вопрос о применимости ИНКОТЕРМС в разделе данной главы, касающемся общих замечаний.

80. Предлагалось подчеркнуть в пункте 3, что поставки оборудования и материалов не обязательно влекут за собой переход риска или передачу права собственности на них. Принято решение опустить в пункте 4 последнее предложение и изложить его содержание либо в главе "Переход рисков", либо в главе "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств", сделав указание на эти главы в настоящей главе.

81. Высказывалось мнение, что в Руководстве должно содержаться указание на возможность получения некоторых видов оборудования и материалов в той стране, где осуществляется строительство, а не из-за границы, а также рекомендация сторонам изучить решения вопросов, рассмотренных в настоящей главе, которые подходят в первом случае. Далее высказывалось мнение, что в связи с вопросом о хранении оборудования и материалов следует сделать ссылку на концепцию залога, существующую в некоторых системах. Высказывалось мнение о необходимости согласовать содержание пунктов 3, 22 и 25.

82. В отношении пункта 5 предлагалось опустить в первом предложении слова "в целом" и заменить в четвертом предложении слово "риск" другим подходящим термином. Высказывалось мнение, что в Руководстве должна содержаться настоятельная рекомендация сторонам должным образом указать в контракте оборудование и материалы, которые будут использоваться в работе. Указывалось, что в пункт 6 не следует включать положение об ответственности подрядчика во всех случаях за поставки всего оборудования и материалов, необходимых для строительства, даже если они не были оговорены в контракте.

83. Высказывалось мнение, что подрядчик, приобретая оборудование и материалы у третьих лиц, должен нести ответственность за их качество. Предлагалось рассмотреть этот вопрос в главах "Субподрядчики" или "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств".

84. Что касается вопроса о том, должен ли контракт допускать поставку подрядчиком оборудования и материалов ранее оговоренной в контракте даты, то, как указывалось, контракт не должен содержать положения, предусматривающего, что наличие у заказчика средств для их оплаты во всех случаях имеет отношение к этому вопросу. Предлагалось разъяснить, в каких ситуациях не представляется возможным оговорить в контракте сроки поставок оборудования и материалов.

85. Высказывалось мнение о том, что в пункте 9 желательно опустить вторую часть первого предложения и четвертое предложение. Согласно другой точке зрения, они должны быть сохранены.

86. Указывалось, что контракт о строительстве "под ключ" с выплатой паушальной суммы не должен во всех случаях предусматривать покрытие расходов, связанных с перевозкой оборудования и материалов, подрядчиком и что следует заново сформулировать второе предложение в пункте 10, чтобы отразить эту точку зрения. Согласно другому мнению, по условиям контракта "под ключ" с выплатой паушальной суммы подрядчик во всех случаях обязан покрыть эти расходы. Указывалось, что связанные с перевозкой расходы могут включать расходы по страхованию; поэтому целесообразно сделать ссылку на главу "Страхование". Предлагалось опустить в первом предложении пункта 12 слова "во всех случаях", поскольку в некоторых исключительных случаях заказчик может нести ответственность за упаковку оборудования и материалов и обеспечение их сохранности во время перевозки.

87. Высказывалось мнение о том, что в заголовке подраздела В.4 термин "ограничение" следует заменить другим термином, в котором учитывалось бы содержание пункта 17. Предлагалось изменить два последних предложения пункта 16, с тем чтобы предусмотреть возможность ответственности в некоторых случаях подрядчика за уплату импортных таможенных пошлин. Отмечалось, что касающиеся таможенных пошлин вопросы, возможно, следует четко отразить в контракте, если ИНКОТЕРМС в контракт не включены.

88. Предлагалось расширить пункт 17, чтобы разъяснить различные виды ограничений, которые могут применяться в отношении поставки оборудования и материалов. В этой связи высказывалось мнение, что в Руководстве следует упомянуть о запрещении импорта и экспорта, а также о требованиях в отношении получения импортной и экспортной лицензии. Кроме того, было бы целесообразно провести различие между ограничениями и требованиями в отношении лицензии, существующими на момент заключения контракта и возникающими после этого момента. Если ограничения, о которых идет речь в первом случае, могут отразиться на возможности приобретения материалов, необходимых для выполнения контракта, то стороны могут пожелать отложить вступление контракта в силу до того момента, когда будут получены соответствующие разрешения. В контракте должно быть указано, какая сторона должна получать лицензии, и эта сторона должна своевременно уведомлять другую сторону о принятых мерах и достигнутых результатах. Было предложено

включить в последнее предложение пункта 17 ссылку на главу "Прекращение действия контракта" и изменить формулировку этого предложения.

89. Предлагалось в последнем предложении пункта 18 разъяснить ситуации, в которых заказчик или другой подрядчик может использовать в работе оборудование, поставленное одним подрядчиком. Предлагалось также исключить из последнего предложения пункта 19 термин "утрата". Кроме этого, предлагалось ограничить последствия, упомянутые в этом предложении, конкретным периодом времени.

90. Высказывалось мнение, что вопрос об ответственности за дефекты оборудования и материалов следует рассматривать в рамках главы "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств". Высказывалось предложение о том, что подрядчику следует в некоторых случаях разрешать заказчику устанавливать график устранения дефектов подрядчиком.

91. Высказывалось мнение, что следует изменить формулировку третьего предложения пункта 20 и что со стороны заказчика не должно быть обязательства принимать дефектное оборудование и материалы.

92. Предлагалось, чтобы подрядчик нес ответственность за ущерб не только в случае дефектов оборудования и материалов, но также в случае задержки поставки оборудования и материалов. Предлагалось также включить перекрестную ссылку на главу, в которой содержится обязательство подрядчика обеспечить соответствие оборудования спецификациям.

93. Высказывалось мнение, что, даже если заказчик несет ответственность за утрату или повреждение оборудования и материалов, находящихся у него на хранении, в некоторых случаях он не обязан передавать их подрядчику в том же состоянии, в каком он получил их на хранение (например, в случаях повреждения, вызванного естественными причинами, или повреждения, нанесенного подрядчиком). Высказывалось мнение, что в случае необходимости заказчик будет осуществлять консервацию оборудования, находящегося у него на хранении.

94. Предлагалось исключить два последних предложения пункта 30 и согласовать терминологию, используемую в пунктах 20 и 29.

ПОСТАВКИ ЗАПАСНЫХ ЧАСТЕЙ И ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ УСЛУГ ПОСЛЕ ЗАВЕРШЕНИЯ СТРОИТЕЛЬСТВА 22/

95. Многие участники согласились с тем, что в раздел А этой главы ("Общие замечания") следует включить пункт, характеризующий возможную связь между вопросами, рассматриваемыми в данной главе, и политикой развивающихся стран в области индустриализации. Было предложено подчеркнуть в Руководстве важное значение для развивающихся стран того, чтобы сам заказчик или другие предприятия из его страны как можно раньше получили возможность изготовлять запасные части, а также осуществлять техническое обслуживание, ремонт и эксплуатацию объекта, с тем чтобы уменьшить зависимость заказчика от подрядчика. Достижение такой возможности часто зависит от соответствующей подготовки, предоставленной персоналу заказчика, и в этом пункте следует подчеркнуть важное значение договорных соглашений, касающихся подготовки кадров. Следует также подчеркнуть важность подготовки кадров в соответствующих пунктах этой главы.

96. Было отмечено, что можно было бы провести различие между поставками запасных частей и ремонтом объекта подрядчиком, с одной стороны, и осуществлением им технического обслуживания и эксплуатации, с другой стороны. Что касается поставок запасных частей и ремонта, то заказчикам из многих развивающихся стран, возможно, потребуется помощь подрядчика в течение всего периода эксплуатации объекта. Однако что касается технического обслуживания и эксплуатации, то через некоторое время после начала эксплуатации объекта персонал заказчика, возможно, окажется в состоянии самостоятельно осуществлять эти функции. Такое разграничение будет иметь отношение к срокам действия обязательств, возлагаемых на подрядчика, и его следует принять во внимание в разделах Н и I этой главы ("Начало и срок действия обязательств сторон" и "Прекращение действия обязательств").

97. Было отмечено, что в некоторых странах существуют правовые нормы, в ряде случаев обязательные, которые регулируют обязательства сторон в отношении обсуждаемых в данной главе вопросов, в частности в отношении технического обслуживания и эксплуатации. Следует рекомендовать сторонам принимать во внимание эти нормы при составлении контракта.

98. Было отмечено, что в пункте I неточно определено время, когда после завершения строительства вступают в силу и возлагаются на подрядчика обязательства, о которых идет речь

в этой главе. Эти обязательства вступают в силу не в тот момент, когда объект готов к эксплуатации, а позднее, после передачи объекта заказчику. Желательно включить ссылку на главу XIV "Завершение, приемка и принятие объекта".

99. Было отмечено, что вопросы, затронутые в настоящей главе, часто взаимосвязаны (например, запасные части могут быть необходимы для ремонта, а техническое обслуживание может включать также ремонт некоторых элементов). Следует точно изложить сами эти вопросы и отметить связь между ними.

Договорные соглашения

100. Было высказано мнение, что во время заключения контракта сторонам зачастую будет трудно определить характер и объем взаимных прав и обязательств, которые им следует определить в отношении тех вопросов, о которых идет речь в данной главе (например, количество запасных частей, которые должны быть поставлены, персонал, который должен быть обеспечен подрядчиком для оказания помощи в эксплуатации объекта). В данной главе, возможно,в пункте 4, следует изложить процедуру, которой необходимо придерживаться в тех случаях, когда стороны решили, что определенные договорные условия будут согласованы в будущем, но на более поздней стадии не смогли достичь соглашения. Было также отмечено, что в пункте 5 следует подчеркнуть, что заключение контрактов на поставку запасных частей и предоставление услуг после завершения строительства, отдельных от контракта на строительство объекта, является обычным методом разрешения этой трудности, особенно в том, что касается предоставления технического обслуживания, необходимого после истечения гарантийного срока.

Запасные части

101. Многие участники согласились с тем, что большое значение для заказчика имеет постоянное наличие запасных частей в течение всего периода эксплуатации объекта. Такое наличие особенно важно для развивающихся стран, где объекты сооружаются с расчетом на более продолжительный срок службы, чем в развитых странах.

102. Было отмечено, что количество необходимых запасных частей может быть различным на разных стадиях: например, на стадии завершения строительства, в течение гарантийного срока и во время последующего срока службы объекта.

103. Было выражено мнение, что во время заключения контракта подрядчик не может точно предсказать виды или количество запасных частей, необходимых на различных стадиях, и что первое предложение пункта 6 следует изменить, с тем чтобы отразить этот факт. Отсюда следует, что в тех случаях, когда подрядчик представил оценку в отношении необходимого количества запчастей, но данная оценка оказалась неверной (пункт 12), возможно, нецелесообразно налагать на подрядчика обязанность дополнительно поставить запасные части по ценам, по которым они поставлялись первоначально. Основные интересы заказчика, которые должны защищаться, заключаются скорее не в ценах, по которым он может получить запасные части, а в постоянном наличии таких частей.

104. Отмечалось, что наряду с проведением различия между стандартными и нестандартными запасными частями, о котором говорится в пункте 7, можно провести различие между запасными частями, которые обычно подвергаются износу и потому подлежат периодической замене, и запасными частями, замена которых необходима лишь в исключительных случаях (например, в связи с поломкой в результате аварии или неправильной эксплуатации оборудования). В то время как в отношении первой категории запасных частей можно достаточно точно подсчитать необходимое количество, трудно оценить потребности в отношении запасных частей, относящихся ко второй категории. Отмечалось также, что в то время как в пункте 7 говорится о том, что нестандартные запасные части можно получить только от подрядчика, в пунктах 10 и 11 указано, что их можно получить также из других источников; в связи с этим следует согласовать эти пункты.

105. Предлагалось внести поправку в пункт 8, с тем чтобы указать, что нестандартные запасные части "как правило" будет дешевле получить из других источников, а не от подрядчика, поскольку ввиду неопределенности фактора рыночных сил невозможно с полной определенностью указать наиболее дешевые источники поставок. В пункте 9 предлагалось рекомендовать заказчику приобрести ко времени завершения строительства "достаточный", а не "большой" запас запасных частей. Большой запас определенных видов запасных частей длительного пользования (например, генераторов) может оказаться ненужным. Было бы также нецелесообразно приобретать большой запас запасных частей с коротким сроком хранения.

106. Высказывалось мнение о том, что в то время как определенные запасные части производятся для подрядчика поставщиками (пункт 10), тем не менее с точки зрения заказчика, было бы предпочтительней заключить контракт с подрядчиком, обязывающий его обеспечивать поставки запасных частей, а не договариваться с ним о закупке этих запасных частей в качестве посредника. В соответствии с первым вариантом соглашения подрядчик будет нести персональную ответственность в случае дефекта в запасных частях.

107. Было высказано несколько замечаний относительно пункта 11, касающихся возможности изготовления заказчиком нестандартных запасных частей. Отмечалось, что в то время как некоторые передовые в технологическом отношении развивающиеся страны, возможно, обладают соответствующим потенциалом, многим другим развивающимся странам всегда приходится полагаться на внешние источники поставок. Указывалось, что в то время как в пункте 11 о соответствующих технических возможностях говорится как о возможностях собственно заказчика, точнее было бы говорить о возможностях, имеющихся в стране заказчика. Отмечалось также, что в пункте 11 следует упомянуть о возможности того, чтобы в случае, если заказчик использует изготовленные им запасные части, эксплуатационные или другие гарантии, предоставленные подрядчиком, прекращали действовать в зависимости от условий контракта. Далее было предложено либо опустить, либо усилить последнее предложение в данном пункте, касающееся возможных трудностей подрядчика в предоставлении заказчику чертежей и спецификаций на изготовленные поставщиком запасные части, поскольку поставщик имеет права промышленной собственности в отношении указанных запасных частей. В случае усиления этого предложения в нем можно было бы отметить возможность для заказчика получить лицензию от поставщика, а также отметить, что трудности не возникнут в том случае, если права промышленной собственности поставщика не имеют исковой силы в стране заказчика.

108. Был проведен обмен мнениями относительно такого положения, когда подрядчик обязан поставлять изготовленные им запасные части в течение длительного периода времени и когда в течение этого периода подрядчик проводит замену производственных мощностей, в результате чего либо возникает необходимость прекратить производство этих запасных частей, либо значительно возрастает стоимость производства. Было согласовано, что в Руководстве следует подчеркнуть, что постоянное наличие у заказчика запасных частей в течение всего периода эксплуатации объекта представляет собой один из ключевых вопросов. С учетом этого в Руководстве можно было бы отметить возможность рассмотрения различных вариантов решений. На подрядчика можно возложить постоянно действующее обязательство осуществлять поставки в течение всего периода эксплуатации объекта, что можно рассматривать как основное решение. В качестве второго варианта постоянно действующие обязательства можно было возложить на поставщиков, от которых запасные части поступают к заказчику. Как один из других возможных вариантов заказчику могли бы предоставляться чертежи или спецификации, а также лицензии, с тем чтобы дать ему возможность изготовлять запасные части собственными силами или обеспечить их производство какой-либо третьей стороной. Вместе с тем высказывалось мнение, что последний вариант может оказаться неподходящим для тех развивающихся стран, где ни заказчик, ни другие предприятия его страны не обладают возможностями для производства требуемых запасных частей.

109. Было высказано мнение о том, что предложенная в пункте 14 схема двух различных гарантийных сроков в отношении качества поставленных запасных частей нечасто встречается на практике и что можно было бы предложить разработать упрощенную схему с одним сроком. Вместе с тем, в соответствии с другой точкой зрения предложенная схема является подходящей, в частности, поскольку она учитывает тот факт, что определенные виды запасных частей имеют короткий срок хранения. В этой связи высказывалось мнение о том, что запасные части характеризуются обычно не по их качеству, а со ссылкой на технические стандарты.

110. Отмечалось, что в контракте следует предусматривать, чтобы инструкции по эксплуатации, которые должны быть предоставлены подрядчиком (пункт 16), составлялись таким образом (что касается, например, формы, языка), чтобы они были понятны для персонала заказчика. Кроме инструкций, следует предоставлять сборочные чертежи, поясняющие способ сборки различных частей оборудования и указывающие имеющиеся возможности для ремонта и технического обслуживания на месте установки оборудования.

Техническое обслуживание

111. Высказывалось мнение о том, что соответствующим этапом, на котором на подрядчика можно возложить обязанность обеспечить программу технического обслуживания, является не момент заключения контракта (как предложено в пункте 11), а какой-либо момент, предшествующий завершению работ. В этом пункте следует также указать, что предоставляемые подрядчиком инструкции по техническому обслуживанию должны быть понятны для персонала заказчика. Можно включить также ссылку на типовые соглашения по техническому обслуживанию.

112. Отмечалось, что в то время как в шестом предложении пункта 18 говорится о том, что заказчик, возможно, предпочтет заключить с поставщиками самостоятельные контракты на техническое обслуживание, заказчику может оказаться трудно определить поставщиков и вступить в контакт с ними в то время, когда потребуется проведение технического обслуживания в случае, если в этот момент они будут ему неизвестны. Предлагалось возложить на подрядчика обязательство предоставить информацию о поставщиках в момент заключения контракта, с тем чтобы предоставить заказчику возможность заключить контракты по техническому обслуживанию с поставщиками, когда он пожелает сделать это.

113. Было высказано несколько соображений относительно того, что термин "подобающим образом", используемый в пункте 19 для определения стандартов, которые должны соблюдаться в ходе технического обслуживания, может не иметь точного смысла в определенных регионах. Были предложены альтернативные термины для возможного использования (например, "профессионально"). Было также отмечено, что требует пояснения подход к техническому обслуживанию, о котором говорится в последних двух предложениях пункта и в соответствии с которым подрядчик обязуется обеспечить эксплуатацию объекта в соответствии с контрактом лишь на определенную часть нормального времени эксплуатации.

114. Было отмечено, что первое предложение пункта 21 является слишком общим и должно быть переформулировано.

115. Отмечалось, что в пункте 22 следует предложить, чтобы платеж осуществлялся после представления подрядчиком не просто счета-фактуры, а счета-фактуры с приложенными к нему отчетами об операциях по техническому обслуживанию.

Ремонт

116. В связи с тем, что заказчик, пользуясь услугами иных лиц, а не подрядчика для выполнения ремонта, может столкнуться с определенными проблемами, которые обусловлены возможным нарушением обязательств по соблюдению конфиденциальности, возлагаемых на заказчика (пункт 23), высказывалось мнение, что в контракте представляется возможным предусмотреть разрешение заказчику воспользоваться для этого услугами определенных предприятий, при условии, что подрядчик готов принять их гарантии в отношении соблюдения конфиденциальности. Если же сам заказчик и может произвести некоторые ремонтные работы самостоятельно (пункт 24), то вряд ли ему под силу пустить весь объект после завершения ремонта. В пункте 23 можно предложить включить в контракт положение, предусматривающее оказание подрядчиком помощи в пуске объекта.

117. Было предложено отметить в пункте 25, что до выполнения ремонта заказчик по-прежнему может максимально использовать данный объект или оборудование. Отмечалось также, что в контракте можно указать период времени после уведомления, когда подрядчик должен начать ремонт.

118. В отношении пункта 26 отмечалось, что соглашение об осуществлении ремонта следует всегда составлять в письменной форме, независимо от объема ремонтных работ. Отмечалось также, что не всегда целесообразно воспользоваться содержащимся в данном пункте предложением, согласно которому стороны, если они не достигнут договоренности в отношении графика выполнения ремонтных работ, могут прибегнуть к услугам технического эксперта, который разрабатывает такой график. Отсутствие договоренности может быть обусловлено не технической проблемой, а, например, тем, что подрядчик не располагает именно в данный момент квалифицированным персоналом или использует его на других работах.

119. Высказывались различные мнения относительно того, следует ли предлагать (пункт 27), чтобы заказчик выплачивал подрядчику вознаграждение для покрытия его расходов на то, чтобы держать персонал в готовности для проведения осмотра. Достигнуто общее согласие, что в данном пункте следует лишь отметить, что стороны должны договориться о том, какая из сторон несет связанные с этим расходы.

120. В отношении отчета с описанием произведенных подрядчиком ремонтных работ, который он должен будет представить (пункт 29), предлагалось, чтобы в таком отчете указывались также материалы, использованные в ходе упомянутых ремонтных работ. Отмечалось также, что в связи с описанием ремонтных работ, которые, возможно, потребуются в будущем, возникают проблемы, не связанные с характеристикой ремонта как такового, и что поэтому целесообразнее рассмотреть их в отдельном документе, не входящем в отчет о ремонтных работах. Отмечалось далее, что, если в ходе ремонта была установлена новая единица оборудования, заказчик может требовать гарантию качества в отношении этой единицы оборудования.

121. Следует особо подчеркнуть, что в тех случаях, когда необходимо отправить какую-либо деталь для ремонта в страну подрядчика (пункт 30), стороны должны взаимодействовать друг с другом в том, что касается тех или иных элементов процедуры перевозки (например, таможенная очистка), как при отсылке данной детали в страну подрядчика, так и при ее возвращении после ремонта в страну заказчика.

Эксплуатация

122. Было отмечено, что термин "распределение функций управления", использованный в четвертом предложении пункта 32, является неточным и его следует пересмотреть. Этот пункт может создавать впечатление, что в том случае, когда персонал заказчика дает указания по техническим вопросам персоналу подрядчика, оказывающему помощь в эксплуатации, упомянутому подрядчику может предоставляться какое-то право возражать против таких указаний. Было высказано предложение, что в том случае, когда заказчик просит подрядчика заменить одного из его служащих, даже в случае отсутствия обоснованной жалобы на этого сотрудника, в Руководстве не должно содержаться указания на то, что расходы по замене (например, путевые расходы и расходы по найму) должны быть возложены на заказчика; в Руководстве может только предлагаться, что стороны должны стремиться к достижению договоренности по этому вопросу. Было отмечено, что высказанное в пятом предложении пункта 33 положение относительно того, что дополнительное поощрительное вознаграждение может быть выплачено подрядчику в зависимости от производительности и рентабельности объекта, следует или опустить, или расширить, с тем чтобы указать, что такое вознаграждение может также выплачиваться местным служащим, нанятым заказчиком.

Оказание заказчиком содействия подрядчику в предоставлении последним услуг

123. Было высказано предложение о внесении поправок в формулировку второго предложения пункта 34 в целях уточнения того, что как подрядчик, так и заказчик обязаны соблюдать правила техники безопасности, применяемые на объекте. Было также предложено, чтобы в этом пункте содержалось лишь упоминание о допустимости поставок заказчиком имеющихся на месте оборудования и материалов или предоставления таких средств, как жилье и транспорт для персонала подрядчика, без указания на необходимость со стороны заказчика выполнять это.

Начало и срок действия обязательств сторон и прекращение действия обязательств

124. Было выражено мнение относительно того, что формулировка в предпоследнем предложении пункта 435 о том, что обязательства по ремонту могут начинать действовать с момента истечения срока гарантии качества, предоставленной подрядчиком в отношении объекта, нуждается в изменении. Даже в гарантийный период могут быть выявлены требующие ремонта дефекты, на которые не распространяются гарантии. Было предложено предусмотреть в отдельном соглашении возможность продления обязательства о техническом обслуживании сверх обычного периода технического обслуживания.

125. Было высказано мнение о том, что, возможно, не следует предлагать (пункт 36), чтобы срок окончания действия обязательств со стороны подрядчика о предоставлении запасных частей, технического обслуживания, ремонта и эксплуатации мог определяться ссылкой на тот момент, когда заказчик получит возможность самостоятельно обеспечивать снабжение запасными частями и обслуживание; этот момент может быть неопределенным. Что касается делимитации срока действия обязательств подрядчика в этом плане, было отмечено, что можно было бы упомянуть два подхода и провести между ними различие в этом пункте. В соответствии с первым подходом обязательства могут действовать в течение сравнительно короткого периода. Если заказчик пожелает, чтобы обязательства продолжали действовать после истечения этого периода, стороны могут договориться об их продлении. В соответствии с другим подходом обязательства подрядчика действуют в течение сравнительно длительного периода, причем заказчик имеет право прекратить действие этих обязательств, установив оговоренный срок уведомления. Предложения, содержащиеся в пункте 39 относительно прекращения действия обязательств сторон, следует привести в соответствие с этими подходами. Было высказано мнение, что формулировка "невыполнение определенных обязательств" (пункт 39, последнее предложение) нуждается в уточнении, возможно, путем приведения примеров невыполнения, которые можно было бы перечислить в контракте. Предлагалось включить в последнее предложение пункта 39 упоминание о неудовлетворительной работе в качестве основания для прекращения действия контракта.

Другие средства правовой защиты, помимо прекращения действия обязательств

126. Было высказано соображение о том, что в этот раздел следует внести исправления в целях внесения ясности, что в нем предлагается создание специальной системы средств правовой защиты при невыполнении обязательств по окончании строительства, рассматриваемых в этой главе.

Соответствующие средства правовой защиты могли бы быть отобраны из числа тех, которые описаны в других главах, посвященных невыполнению обязательств в отношении строительства. Необходимо уточнить, что в этом разделе не предлагается автоматически применять средства правовой защиты в отношении обязательств по завершении строительства при невыполнении обязательств, связанных со строительством.

Резюме

127. Было достигнуто общее согласие относительно того, что резюме следует сократить. Его следует также изложить языком, понятным для лиц, не имеющих юридического образования.

Предложения редакционного характера

128. Было высказано несколько предложений по улучшению этой главы в редакционном отношении.

УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ 23/

129. Было отмечено, что сторонами контрактов на сооружение объектов могут выступать государства или государственные предприятия, а также высказано мнение, что осуществление судами другого государства юрисдикции для урегулирования споров с участием таких сторон противоречило бы принципу государственного суверенитета. Согласно этому мнению в качестве средства урегулирования подобных споров в Руководстве следует предложить проведение переговоров, согласительные процедуры и арбитражное разбирательство. Согласно другому мнению, в Руководстве не следует затрагивать вопроса о государственном суверенитете. Было достигнуто согласие, что в Руководстве следует указать, что тот факт, что одной из сторон контракта является государство, может повлиять на выбор средства урегулирования споров, возникающих в связи с таким контрактом.

130. Было высказано мнение о том, что основным средством урегулирования споров, возникающих в связи с контрактами на сооружение объектов, должно быть судебное разбирательство и что в данной главе в ее нынешней редакции слишком большое внимание уделяется урегулированию споров на основе арбитражного разбирательства и за счет привлечения экспертов. Вместе с тем в соответствии с другим мнением, именно арбитражное разбирательство является наиболее оправданным с практической точки зрения средством урегулирования споров, возникающих в связи с контрактами на сооружение объектов. Было высказано общее мнение о том, что в разделе данной главы, озаглавленном "Общие замечания", следует перечислить различные возможные средства урегулирования споров с пояснением взаимосвязи между этими средствами, а также виды споров, которые целесообразней урегулировать за счет использования каждого из этих средств. В связи с этим, как отмечалось, можно упомянуть о процедуре установления фактов экспертами.

131. Было предложено четко указать в Руководстве, что процедура дополнения или изменения контракта судом, арбитражем или экспертом, или использования их согласия, если какая-либо из сторон неправомерно отказывается дать такое согласие, неизвестна в некоторых правовых системах, с тем чтобы не ввести в заблуждение тех пользователей, которые могут быть незнакомы с такими процедурами. Что касается отказа одной из сторон дать согласие, то было предложено регулировать эту ситуацию, предоставив стороне право отказываться давать согласие лишь при наличии разумных оснований. В таком случае вопрос о том, является ли отказ дать согласие обоснованным, будет решаться на основе применения процедур урегулирования споров, и замены согласия не потребуется. Было высказано общее мнение о том, что в Руководстве следует подчеркнуть, что при составлении контрактных положений об урегулировании споров сторонам следует тщательно рассмотреть законодательство, которое будет распространяться на различные виды разбирательства, а также конкретно определить сферу юрисдикции суда, арбитража или эксперта, в зависимости от каждого конкретного случая.

132. Было предложено, чтобы Секретариат пересмотрел терминологию, использованную в проекте этой главы. Был задан вопрос о целесообразности использования в разделе F термина "третейский судья" вместо термина "эксперт".

133. Было предложено провести в Руководстве разграничение между решением текущих проблем или разногласий на строительной площадке и урегулированием споров. Согласно этому мнению в контракте следует предусмотреть, что одна из сторон должна официально уведомить другую о возникновении споров, подлежащих урегулированию на основе процедур урегулирования споров.

134. Было предложено изменить формулировку первого предложения пункта I, с тем чтобы не создавалось впечатления, что процедуры урегулирования споров, возникающих в связи с контрактами на сооружение объектов, всегда отличаются от процедур урегулирования споров, возникающих в связи с другими видами контрактов.

135. Было высказано общее мнение о том, что последнее предложение пункта 4 следует исключить, поскольку не следует наделять суд, арбитраж или эксперта правом выносить решение о продолжении строительства, несмотря на прекращение или приостановление действия контракта.

136. Было предложено упомянуть в Руководстве о Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств от 18 марта 1965 года и указать сферу действия этой Конвенции. Согласно другому предложению, помимо ссылки на Арбитражный и Согласительный регламенты ЮНСИТРАЛ, в Руководстве следует сделать ссылку на правила, разработанные другими международными органами. Вместе с тем, по мнению большинства участников, Рабочей группе не следует отказываться от подхода, в соответствии с которым прямые ссылки - делаются лишь на тексты, разработанные под эгидой органов Организации Объединенных Наций. Содержащиеся в пунктах 17 и 11 ссылки соответственно на Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ и Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ было предложено перенести в сноски. Согласно другому мнению, такую ссылку следует оставить в тексте вышеупомянутых пунктов.

137. Было высказано общее мнение относительно целесообразности сократить текст резюме. Были высказаны различные предложения относительно улучшения редакции текста этой главы.

Переговоры и согласительные процедуры

138. Было выражено общее мнение относительно того, что в Руководстве следует подчеркнуть важность переговоров как средства урегулирования споров. Было предложено включить в Руководство указание на то, что урегулирование споров путем переговоров может помочь избежать нарушения деловых отношений между сторонами; кроме того, урегулирование споров путем переговоров поможет избежать проблем, связанных с приведением в исполнение арбитражных или судебных решений. Было предложено заменить используемое в пункте 5 выражение "широко приемлемый" более подходящим выражением.

139. Получило незначительную поддержку предложение указать в Руководстве о целесообразности обязать стороны попытаться добиться урегулирования спора путем переговоров до передачи их спора для урегулирования другими средствами. В этой связи было предложено исключить пункт 6. Однако, согласно другому мнению, идею, изложенную в пункте 6, следует сохранить, но стороны следует предупредить о проблемах, которые могут возникнуть, если переходу к урегулированию другими средствами должен предшествовать продолжительный период переговоров.

140. Было предложено изменить формулировку пункта 7, с тем чтобы уточнить, что решение, согласованное сторонами, следует оформить в письменном виде. Согласно другому предложению, пункт 7 следует исключить.

141. Было предложено провести различие между урегулированием споров путем переговоров и с помощью согласительной процедуры, с одной стороны, и их урегулированием с помощью арбитражного и судебного разбирательства, с другой стороны. Было высказано мнение, что урегулирование споров путем переговоров и с помощью согласительной процедуры следует обсудить в одном и том же разделе, поскольку эти формы взаимосвязаны. Однако преобладало мнение относительно того, что их следует рассматривать в отдельных разделах, поскольку они отражают различные методы урегулирования споров. Было высказано мнение о необходимости указывать в Руководстве, что переговоры или согласительная процедура могут использоваться параллельно с другими средствами урегулирования споров.

142. Было выражено общее мнение относительно того, что в Руководстве следует упомянуть существующую практику, согласно которой до начала строительства стороны учреждают орган, представители которого на периодической основе встречаются на строительной площадке и предлагают сторонам возможные формы урегулирования споров, возникших в ходе строительства. Стороны могут принять эти предложения или отказаться от них и в любое время начать судебное разбирательство.

Арбитраж

143. Были высказаны различные мнения в отношении преимуществ и недостатков арбитража как средства урегулирования споров. Было внесено предложение относительно того, что, помимо преимуществ арбитража, отмеченных в проекте главы, в Руководстве необходимо указать следующие преимущества: арбитражное разбирательство может помочь избежать нарушения деловых отношений между сторонами, которое может быть вызвано судебным разбирательством; при арбитраже ни одна из сторон не обязана принимать юрисдикцию суда в стране другой стороны; и стороны могут выбирать язык, который будет использоваться при арбитражном разбирательстве, и, возможно, могут избежать необходимости перевода соответствующих документов. Предлагалось указать в

Руководстве в качестве недостатка арбитражного разбирательства тот факт, что сторона может обратиться в суд с целью отмены арбитражного решения, что приведет к длительной процедуре урегулирования споров.

144. Ввиду расхождения в мнениях, высказанных в отношении преимуществ и недостатков арбитража, было достигнуто общее согласие относительно необходимости включить в Руководство лишь краткий перечень факторов, которые стороны могут пожелать принять во внимание при выборе средств урегулирования споров. Предлагалось включить в Руководство краткое описание арбитража как одного из методов урегулирования споров.

145. В отношении второго предложения пункта 14 предлагалось ограничить сферу действия этого предложения случаями, когда суд признает арбитражное соглашение действительным. Было высказано мнение о необходимости исключить слово "обычно" в третьем предложении этого пункта и указать в данном предложении лишь то, что суды "могут" иметь полномочия, указанные в этом предложении.

146. Предлагалось сократить текст пункта 17. Предлагалось далее использовать в пункте 16 Руководства термины "специальный арбитраж" и "арбитражные учреждения", поскольку эти термины широко используются на практике. Было высказано мнение о необходимости рассмотреть в пункте 20 процедуру, которую следует применять, если стороны не смогли назначить арбитров. В этом пункте следует также сделать ссылку на возможное значение национальности арбитров при их выборе. Было предложено заменить во втором предложении пункта 19 термин "договор на производство работ" на более соответствующий термин "арбитражные соглашения".

147. Было высказано мнение о необходимости уделить еще большее внимание значению места арбитража. Предлагалось исключить обсуждение так называемой смешанной арбитражной оговорки (пункт 25). Однако преобладало мнение, что такой вид оговорки используется на практике и поэтому его следует рассмотреть. Отмечалось, что пункт 25 охватывает два случая, т.е. случай, когда стороны договариваются о выборе двух мест арбитража (в стране каждой из сторон), и случае, когда они договариваются о выборе двух арбитражных учреждений - по одному в стране каждой из сторон. Хотя недостатки, указанные в последней части этого пункта, относятся к обоим случаям, текст в его нынешней формулировке может быть истолкован как указывающий на то, что недостатки относятся лишь к последнему случаю. Поэтому формулировку текста следует уточнить. Предлагалось также указать на преимущество этой оговорки, заключающееся в том, что стороны могут пойти на компромисс, если они не могут достичь согласия относительно единого арбитражного учреждения. Предлагалось также уточнить, что арбитражное разбирательство может проводиться и не в месте расположения выбранного сторонами арбитражного учреждения. Согласно одному мнению, последнее предложение пункта 23 можно исключить. Согласно другому мнению, это предложение является полезным и его следует оставить. Отмечалось, что стороны могут пожелать указать в контракте, что арбитражное решение должно выноситься в том месте, которое выбрали стороны, поскольку вынесение арбитражного решения в таком месте может облегчить приведение его в исполнение. Предлагалось рекомендовать сторонам выбрать в контракте в качестве места арбитражного разбирательства место расположения строительной площадки, поскольку соответствующие доказательства весьма часто можно получить именно на строительной площадке.

148. Было предложено уточнить или исключить как ненужное второе предложение пункта 25. Отмечалось, что в соответствии с законодательством некоторых стран сторонам из этих стран разрешается давать согласие относительно места арбитражного разбирательства только в этих странах, соглашаться на арбитров, являющихся гражданами только этих стран, и соглашаться на использование официального языка только своих стран при арбитражном разбирательстве. Было предложено включить в пункт 26 разъяснение относительно того, что арбитры уполномочены принимать решения ex aequo et bono.

149. Согласно одному мнению, первое предложение пункта 27 следует исключить. В пункте можно было бы указать, что любое ограничение в арбитражной оговорке относительно вопросов, которые могут быть урегулированы с помощью арбитражного разбирательства, может привести к трудностям. Согласно другому мнению, это предложение следует сохранить. Тем не менее были высказаны различные мнения в отношении вопросов, которые можно было бы исключить из арбитражного разбирательства. Согласно одному мнению, перечень, приведенный в пункте 27, следует расширить (например, добавив указание на ответственность за ущерб). В соответствии с другим мнением, некоторые из перечисленных в перечне вопросов следует исключить.

Судебное разбирательство

150. Были высказаны различные мнения в отношении раздела, посвященного судебному разбирательству. Согласно одному мнению, этот раздел необходимо расширить. Было предложено включить в этот раздел указание о том, что в соответствии с некоторыми законодательствами может быть начато упрощенное судебное разбирательство и что некоторые вопросы не могут исключаться из компетенции суда. Согласно другому мнению, этот раздел следует сократить. Было принято решение включить в раздел "Общие замечания" пункт, в котором будет разъясняться, что споры будут регулироваться с помощью судебного разбирательства, если стороны не договорятся об арбитражном соглашении. Также было принято решение провести сопоставление возможности приведения в исполнение судебного решения и арбитражного решения и подчеркнуть идею возможности приведения решения в исполнение при выборе судебного и арбитражного разбирательства.

151. Было предложено включить в пункт 30 упоминание о том, что в случаях, когда стороной в контракте на строительство объекта является государство или государственное предприятие, судебное разбирательство не всегда может явиться приемлемым способом урегулирования спора и что стороны должны учитывать, имеет ли место такой случай и как его решать. Согласно другому предложению, следует лишь указать, что в этих случаях в разных странах могут быть различные подходы к урегулированию споров, включая урегулирование путем судебного разбирательства.

152. Было признано, что следует отметить преимущества и недостатки использования оговорки об исключительной юрисдикции в контракте. Помимо недостатков, упомянутых в этом разделе, можно было бы также упомянуть некоторые другие недостатки (например, расходы, связанные с судебным разбирательством, проводимым за границей). Было отмечено, что оговорка об исключительной юрисдикции может создать значительные трудности для одной из сторон, если судебные решения не могут быть приведены в исполнение за границей, а юрисдикция других судов исключена. Вместе с тем выражалось мнение, что оговорка об исключительной юрисдикции могла бы быть полезной, поскольку с момента заключения контракта будут известны суды, обладающие компетенцией разрешать споры между сторонами.

153. Было предложено сохранить лишь первые два предложения пункта 31, а пункт 32 исключить как ненужный. Отмечалось, что при разработке оговорки об исключительной юрисдикции сторонам следует учитывать, сможет ли выбранный суд осуществлять полномочия, возложенные на него сторонами. Было отмечено, что непрактично выбирать суды государства, не являющегося государством одной из сторон, и что в пункте 31 не следует давать указания на возможность такого выбора. Согласно одному мнению, пункты 33 и 34 не содержат важной информации и их можно исключить. Согласно другому мнению, эти пункты являются полезными, поскольку в них содержится предупреждение относительно возможных последствий оговорки об исключительной юрисдикции, согласованной сторонами без надлежащего рассмотрения. Отмечалось также, что применяемый закон может ограничивать стороны в вопросе выбора суда.

Эксперты

154. Отмечалось, что урегулирование споров экспертами не регулируется какой-либо правовой системой. Было выражено мнение о целесообразности опустить раздел об урегулировании споров экспертом. Однако преобладающая точка зрения состояла в том, что на практике использование услуг экспертов при урегулировании споров играет очень важную роль и что в связи с отсутствием правовых положений, если стороны решили воспользоваться услугами эксперта для урегулирования спора, они должны получить совет, каким образом возникающие вопросы могли бы быть решены в контракте. В случае использования услуг эксперта было бы желательно определить в контракте, какие вопросы он может решать, объем его полномочий и силу его решения. Было подчеркнуто, однако, что стороны должны проявлять осторожность при использовании услуг экспертов для урегулирования споров в связи с отсутствием юридических гарантий, применимых к этому методу урегулирования споров. Было достигнуто согласие в отношении того, что сторонам следует рекомендовать ограничить полномочия экспертов урегулированием споров технического характера, требующих быстрого принятия решений. Высказывалось мнение о том, что полномочия могут быть сведены к установлению и проверке фактов. Было отмечено, что решение эксперта не будет иметь силу арбитражного решения. Высказывалась точка зрения, что в Руководстве должны быть четко определены соответствующие функции эксперта и инженера-консультанта.

155. Отмечалось, что потенциальные полномочия эксперта по изменению или дополнению контракта могут быть ограничены правом, применимым к контракту. Было достигнуто соглашение в отношении включения раздела об урегулировании споров экспертами перед разделом об урегулировании споров арбитражным или судебным путем. Существовало общее согласие в отношении того, что обсуждение в главе об урегулировании споров экспертами должно быть сведено к общим

вопросам, связанным с использованием услуг экспертов при урегулировании споров, и что следует также опустить пункты 40-46. Некоторые из вопросов, обсуждавшихся в этих пунктах, могут быть упомянуты в случае необходимости в связи с общими вопросами.

Споры, касающиеся отсутствия соглашения или согласия

156. Было достигнуто общее мнение в отношении того, чтобы опустить раздел о спорах, касающихся отсутствия соглашения или согласия. Было предложено включить в раздел, озаглавленный "Общие замечания", пункт, в котором бы рекомендовалось сторонам рассмотреть вопрос о том, должна ли применяться и до какой степени арбитражная оговорка в случаях отсутствия соглашения между сторонами или отказа одной из сторон дать согласие, когда такое соглашение или согласие требуется по контракту. Кроме того, метод, с помощью которого споры, касающиеся отсутствия согласия на адаптацию условий контракта к новому положению, должны регулироваться, может быть обсужден в главах, касающихся случаев, где такое соглашение требуется (например, в главе XXII "Оговорки об особо затруднительных обстоятельствах" или главе XXIII "Статьи об изменениях"). Метод, с помощью которого должны регулироваться споры, связанные с отсутствием согласия, может быть обсужден в главах, касающихся тех случаев, когда такое согласие требуется (например, в главе XI "Субподряды"). Перекрестные ссылки на эти главы могут быть включены в раздел, озаглавленный "Общие замечания".

Многостороннее урегулирование споров

157. Было достигнуто согласие в отношении того, чтобы опустить раздел о многостороннем урегулировании споров. Предлагалось в разделе, озаглавленном "Общие замечания", обратить внимание сторон на вопросы, которые могут возникнуть в связи с урегулированием споров, когда в проведении работ принимает участие несколько сторон, и предложить некоторые практические подходы к урегулированию этих вопросов (например, назначение одних и тех же арбитров для урегулирования всех споров).

Иллюстративные положения

158. Было принято решение опустить все иллюстративные положения, содержащиеся в настоящее время в проекте главы, за исключением пунктов 1 и 7 иллюстративной арбитражной оговорки, приводимой в сноске 7.

ВЫБОР МЕТОДА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА 24/

159. Многие участники высказали мнение относительно целесообразности разбивки этой главы на три раздела, озаглавленные "Общие замечания", "Метод единого контракта" и "Метод нескольких контрактов". Было достигнуто единство мнений в отношении того, что все подзаголовки в этой главе следует исключить и что в двух последних разделах различные методы заключения контракта, рассматриваемые в этой главе, следует расположить и обсудить в порядке полноты объема обязательств подрядчика. Кроме того, было высказано общее мнение относительно нецелесообразности использования в Руководстве терминов "контракт "полу-под ключ" и "всеобъемлющий контракт", за исключением тех случаев, когда делается ссылка на другие тексты или документы, в которых используются эти термины.

160. Было выдвинуто предложение о переносе пунктов 11 и 12 из раздела С ("Наем нескольких лиц") в раздел В ("Наем единого подрядчика"). Вместе с тем в соответствии с другим предложением эти пункты следует оставить в разделе С.

161. Было предложено более подробно рассмотреть факторы, оказывающие воздействие на выбор метода заключения контракта (пункт 2), а также определить ситуации, при которых тот или иной конкретный метод заключения контракта может быть предпочтительным.

162. Было предложено исключить из первого предложения пункта 1 перечень работ, необходимых для завершения объекта, поскольку эти работы перечисляются в пункте 4. Было отмечено, что формулировку второго предложения пункта 2 можно было бы изменить для устранения возможности неправильного толкования, в соответствии с которым во всех случаях, помимо упомянутого в этом предложении, заказчику следует привлекать несколько подрядчиков. Было высказано мнение о том, что метод единого контракта может быть использован заказчиком даже в тех случаях, когда императивные нормы, действующие в его стране, предусматривают привлечение местных предприятий для проведения определенных категорий строительных работ, поскольку такие предприятия могут быть привлечены единым подрядчиком в качестве субподрядчиков.

163. Было высказано мнение о том, что термин "все работы" в первом предложении пункта 4 следует заменить другим термином, например "основные задачи". Согласно другому мнению, следует сохранить первый из этих терминов, поскольку выполнение работ подрядчиком является важным фактором. Было предложено изменить формулировку пункта 4, с тем чтобы пояснить, что обязательства подрядчика по контракту "под ключ" состоят в выполнении всех работ, необходимых для завершения объекта, а не только в координации строительства. Было также предложено включить в перечень работ, который должен осуществлять подрядчик по контракту "под ключ", подготовку персонала. В соответствии с еще одним предложением в пункте 4 следует рекомендовать, чтобы подрядчик по контракту "под ключ" завершал строительство к определенной дате и чтобы объект мог функционировать в течение испытательного срока. Было предложено добавить в последнем предложении пункта 4 слова "в принципе" перед словом "несет".

164. Было предложено заменить в третьем предложении пункта 5 слово "изготовить" на слово "поставить" и выражение "предоставленным им проектом" на выражение "предоставленном им спецификацией". Был задан вопрос относительно возможности проведения торгов на основе различных проектов (пункт 5, последнее предложение).

165. В отношении пункта 6 предлагалось заменить во втором предложении выражение "с другой стороны" на слова "в то же время" и в первом предложении заменить слово "проекта" другим выражением, с тем чтобы указать, что проект не определяется односторонним решением подрядчика.

166. Было высказано мнение, что в связи с содержащимся в пункте 7 описанием метода заключения контракта "продукция на руки" подрядчика не следует обязывать обеспечить успешный результат проводимой им профессиональной подготовки, а следует лишь обязать приложить все усилия для достижения этой цели. Однако согласно другому мнению, характерная черта контракта такого рода заключается в обязанности подрядчика добиться конкретного результата с помощью профессиональной подготовки. Было предложено заменить в предпоследнем предложении пункта 7 выражение "ответственность подрядчика будет более значительной" на выражение "подрядчик возьмет на себя более значительную ответственность".

167. Было предложено отразить в пункте 8, что при выборе вида контракта большое значение имеют возможности заказчика в отношении строительства объекта. В связи с предпоследним предложением этого пункта было предложено разъяснить, что общая стоимость объекта при использовании метода заключения нескольких контрактов будет ниже, чем при использовании других методов, поскольку при заключении нескольких контрактов заказчик сам будет выполнять определенные функции, которые осуществлял бы подрядчик при выборе других методов. В этой связи предлагалось указать в начале раздела С, что при рассмотрении вопроса о заключении нескольких контрактов заказчику следует учитывать свои возможности по осуществлению координации и других функций в связи со строительством объекта, которые он должен будет, как правило, осуществлять в соответствии с этим подходом. Было высказано мнение, что в соответствии с методом заключения нескольких контрактов, когда заказчик обеспечивает проект, на подрядчика согласно контракту может быть возложена обязанность уведомить заказчика о явных ошибках в проекте.

168. Было высказано мнение о необходимости изменения редакции пункта 15, с тем чтобы подробно указать последствия невыполнения подрядчиком своих обязательств для ответственности заказчика перед другими подрядчиками. Указывалось, что заказчик может застраховать себя в определенной мере от этих последствий, указав в каждом отдельном контракте на строительство объекта, что он несет ответственность перед подрядчиком лишь в отношении заранее оговоренных убытков или штрафных неустоек в случае, когда задержка в выполнении работ другими подрядчиками не позволяет подрядчику начать выполнение своих обязательств. Было внесено предложение заменить в пункте 16 выражение "монтаж оборудования" выражением "установка оборудования".

169. В отношении пункта 17 отмечалось, что заказчик может пожелать воспользоваться услугами управляющего строительством, помимо инженера-консультанта. Указывалось также, что заказчик может использовать инженера-консультанта даже при заключении единого контракта.

170. Отмечалось, что ситуация, описанная в пункте 18, является исключительной и что в этом случае целесообразнее использовать метод заключения единого контракта в качестве средства уменьшения риска, связанного с координацией. Указывалось на целесообразность использования перекрестной ссылки на главу X "Инженер-консультант" в отношении ответственности инженера-консультанта.

171. Было достигнуто общее мнение относительно необходимости исключить пункт 20. Было внесено несколько предложений с целью улучшения текста этой главы.

ПЕРЕДАЧА ТЕХНОЛОГИИ 25/

172. По мнению всех участников, общая сбалансированность этого проекта главы является удовлетворительной. Было предложено в разделе А ("Общие замечания") упомянуть некоторые случаи передачи технологии, которые пока не отражены в этом разделе и которые могут возникнуть при заключении контракта на строительство объекта. Так, например, технология, необходимая для сооружения какой-либо части объекта, может быть передана заказчику подрядчиком, если было согласовано, что заказчик должен выполнять строительство этой части объекта. Заказчику может также передаваться технология, касающаяся обработки продукции данного объекта, особенно если эта продукция будет реализовываться на международном рынке.

173. Что касается описания правовых норм, применимых к выдаче патента, то отмечалось, что изобретатель какого-либо изделия или процесса может подать заявку на выдачу патента не только правительству (пункт 3, пятое предложение), но также правительственному учреждению, например патентному бюро. Кроме этого, изобретатель может подавать заявку на выдачу патента не только в своей стране, но и в других странах.

174. Было решено расширить описание национальных правовых норм и влияние этих норм на составление положений контракта (пункт 7). Следует сделать ссылку на возможные правовые нормы, существующие в стране заказчика, которая может поощрять передачу некоторых видов технологии (например, технологию, повышающую производительность труда), или препятствовать передаче других видов технологии (например, в том случае, когда уже существует аналогичная отечественная технология). Следует также упомянуть о национальной политике в области технологии, которая может проводиться правительственными учреждениями и которая может определять, какие положения, касающиеся передачи технологии, могут включаться в контракт. Было также отмечено, что в Руководстве следует подчеркнуть значение регулирования передачи технологии через положения контракта, если в стране заказчика не существует каких-либо правовых норм, регулирующих передачу технологии.

175. Предлагалось, чтобы технология не только была современной, но и отвечала местным нуждам и что не должно быть ограничений на экспорт для тех, кто ее передает.

176. Что касается описания технологии (раздел В.I), то высказывалось мнение о том, что на подрядчика можно возложить обязанность включить в контракт описание технологии, поскольку он располагает специальными знаниями этой технологии. В Руководстве следует также рекомендовать заказчику определять уровень технологии, которая ему требуется. В некоторых случаях он может пожелать получить новейшую технологию, а в других случаях он может предпочесть получить технологию, которая, не будучи новейшей, наилучшим образом подходит для него. Было предложено отметить в Руководстве, что уровень требуемой технологии может влиять на цену, подлежащую уплате.

177. Был проведен обмен мнениями по разделу В.2 ("Условия, ограничивающие использование технологии заказчиком"). Согласно одному мнению, в разделе дана надлежащая трактовка этих условий, и ее следует сохранить. Согласно другому мнению, в разделе слишком большой акцент сделан на тех неудобствах, которые испытывает заказчик из-за этих условий, в то время как на практике условия, вызывающие неоправданные неудобства для заказчика, применяются нечасто. Было достигнуто согласие относительно того, что, в то время как описание возможных преимуществ и недостатков применения таких условий для каждой из сторон следует сохранить, пункты I0 - I3 следует расширить, включив в них примеры, показывающие, каким образом можно сбалансировать противоречащие друг другу интересы заказчика и подрядчика. Что касается пункта II, то было высказано мнение, что этот пункт мог бы содержать предложение, согласно которому подрядчику в соответствии с контрактом следует предоставить право осуществлять контроль над тем, может ли заказчик вносить изменения в технологию, но в то же время в контракте следует также предусмотреть, что подрядчик не должен без достаточных оснований отказывать в предоставлении согласия на внесение изменений по просьбе заказчика. Что касается пункта I2, то было предложено включить в этот пункт положение, согласно которому на каждую из сторон можно возложить обязанность информировать другую сторону об усовершенствованиях, которые она внесла в технологию, или же можно потребовать от подрядчика информировать заказчика за согласованное вознаграждение об усовершенствованиях, которые были произведены подрядчиком. Можно также предусмотреть проведение совместных исследований и разработки технологии. Что касается пункта I3, то предлагалось включить в него упоминание о том, что, в то время как в отношении определенных рынков на заказчика могут быть наложены экспортные ограничения, он может пользоваться другими рынками сбыта.

178. Было предложено исключить из четвертого предложения пункта 9 начальные слова "С учетом этих соображений", поскольку содержание этого предложения не является следствием соображений, изложенных в предыдущих предложениях. Высказывалось также предложение в соответствующем месте этого пункта включить еще одну сноску, содержащую ссылку на Проект типового закона ЮНКТАД по ограничительной деловой практике.

179. Было высказано пожелание применять предлагаемые во втором предложении пункта 14 гарантии, которые должны быть предоставлены подрядчиком при заключении контракта "под ключ", лишь в том случае, если объект эксплуатируется заказчиком в соответствии с руководством по эксплуатации и подрядчик обеспечивает подготовку кадров. Выражалось мнение, что содержание пункта 15 было лучше изложено в его первоначальном варианте (т.е. в пункте 12 документа A/CN.9/WG.V/WP.15/Add.3), чем в его нынешнем варианте. В связи с этим существующую формулировку следует пересмотреть, сохранив, однако, те изменения, которые Рабочая группа на ее седьмой сессии предложила внести в первоначальный вариант (т.е. в документе A/CN.9/262).

180. Что касается пункта 16, то было выражено мнение, что во втором предложении этого пункта, помимо имеющегося в нем упоминания тех случаев, когда может произойти нарушение прав промышленной собственности третьей стороны, следует также упомянуть о том, что такое нарушение прав может произойти в результате самого строительства объекта. Что касается третьего предложения пункта 17, то было предложено вменить в обязанности поставщика технологии оказание помощи получателю технологии в случае возбуждения судебного процесса против последнего лишь в той степени, в какой данный судебный процесс связан с поставкой этой технологии поставщиком. Относительно содержащегося в последнем предложении пункта 17 мнения о том, что выплаты роялти должны прекращаться в случае успешного завершения судебного разбирательства, возбужденного против заказчика третьей стороной, было предложено, чтобы эти выплаты прекращались только в тех случаях, когда подрядчик несет ответственность перед заказчиком за нарушение прав третьей стороны.

181. В отношении раздела С ("Вопрос, особо касающийся положений о ноу-хау: конфиденциальность") высказывалось мнение о том, что, хотя вопрос о конфиденциальности рассматривается в разделе как вопрос, особо касающийся лишь положений о ноу-хау, дело не всегда обстоит таким образом; о конфиденциальности можно также говорить и в связи с определенной передаваемой информацией в случае, когда на права промышленной собственности получена лицензия. Вместе с тем в соответствии с другим высказанным мнением, информация, охраняемая законодательством о промышленной собственности, не является конфиденциальной, а лишь охраняется законодательством от несанкционированного использования. Отмечалось, что в разделе рассматривается вопрос о возложении обязательств по сохранению конфиденциальности лишь на заказчика. Вместе с тем в некоторых случаях (например, когда заказчик сообщает подрядчику о внесенных им усовершенствованиях в технологию), может оказаться целесообразным возложить обязательства по сохранению конфиденциальности на подрядчика. Раздел необходимо расширить, с тем чтобы в нем упоминались подобные случаи.

182. Предлагалось отметить в Руководстве, что даже в том случае, когда правовая система содержит обязательства в отношении соблюдения добросовестности в ходе переговоров (пункт 18, последнее предложение), тем не менее было бы желательно, чтобы подрядчик заключил соглашение относительно конфиденциальности. Высказывалось также мнение о том, что термин "государственный сектор" (пункт 19, третье предложение) не является достаточно точным в том, что касается его использования для определения момента прекращения действия обязательств в отношении конфиденциальности.

183. В отношении раздела D ("Передача технической информации и опыта") отмечалось, что документация, предоставляемая во время поставок оборудования, может относиться к передаче технической информации и опыта. Было предложено сделать перекрестные ссылки на другие главы, в которых говорится о необходимости предоставления документации, содержащей передаваемую техническую информацию и опыт. Предлагалось включить в конец второго предложения пункта 22 слова "и подлежащая предоставлению согласно условиям контракта до завершения строительства", поскольку это пояснит смысл. Мнения разделились относительно целесообразности изменения последнего предложения пункта 22 таким образом, чтобы в нем говорилось, что в случае причинения ущерба заказчику, вызванного ошибками или упущениями в документации, на подрядчика можно возложить обязанность уплатить заранее оцененные убытки в качестве альтернативы обязательству подрядчика по компенсации убытков, о которых говорится в этом предложении.

184. Ввиду важности вопроса о подготовке кадров (раздел D.2) было решено, что этот вопрос следует выделить в отдельный раздел. Предлагалось указать в пункте 24, что на заказчика следует возложить обязанность не отзывать стажеров в период проведения подготовки, если на то нет обоснованных причин.

ПРЕКРАЩЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ КОНТРАКТА 26/

185. Было высказано мнение о том, что контракт не должен содержать положений, дающих право какой-либо стороне прекращать действие контракта в определенных случаях (например, в случае банкротства другой стороны или в случае отказа подрядчика от строительства), поскольку действие контракта может быть прекращено на основании применимого права. Согласно этому мнению нормы о прекращении действия на основании применимого права являются вполне адекватными; следовательно, последнее предложение пункта 3 следует исключить. Однако в соответствии с другой точкой зрения, даже если прекращение действия предусматривается применимым правом, в контракт все же целесообразно включать положения, касающиеся прекращения действия, поскольку сфера или условия получения права на прекращение контракта в соответствии с применимым правом могут не соответствовать условиям контрактов на строительство объектов или же могут дать результаты, отличные от тех, которые стороны хотели бы получить. Что касается последнего предложения пункта 3, то было предложено изложить в этом пункте те условия, при которых правовые нормы о прекращении действия в соответствии с применимым правом могут не соответствовать контрактам на строительство объектов.

186. Было высказано мнение о том, что слишком категорично утверждать (пункт 6), что действие контракта может быть прекращено лишь в отношении еще не завершенной части строительства, поскольку заказчик не в состоянии вернуть подрядчику ту часть сооружений, которые уже построены. Было отмечено, что в некоторых случаях заказчик может демонтировать и возвратить сооружения, которые уже построены подрядчиком. Кроме того, если подрядчик еще не приступил к строительству на площадке, а поставил лишь часть оборудования или материалов, заказчик может возвратить подрядчику то, что было поставлено. В подобных случаях заказчик может прекратить действие всего контракта. Поэтому было высказано общее мнение относительно необходимости изменения формулировки пункта 6 для обеспечения большей гибкости в отношении возможной степени прекращения действия контракта. Было также решено, что этот пункт следует включить в отдельный раздел, как это в настоящее время сделано в проекте данной главы, а не включать его в раздел "Общие замечания".

187. Было внесено предложение заменить слова "была обязана" в последнем предложении пункта 2 словами "могла бы".

188. Было высказано общее мнение о необходимости исключить слово "одностороннее" в заголовках подразделов I и 2 раздела С.

189. Было внесено предложение сократить обсуждение в пунктах 8-14. Тем не менее преобладало мнение о нецелесообразности сокращать это обсуждение.

190. В отношении содержащегося в проекте этой главы предложения о том, что до прекращения действия контракта в силу определенных причин сторона должна уведомить другую сторону о наличии таких причин, а затем уведомить о прекращении действия контракта в течение конкретного срока, если эти причины не были устранены, было высказано мнение, что требование о двух уведомлениях является необязательным. Однако отмечалось, что это требование соответствует политике, заключающейся в том, что к прекращению действия контракта следует прибегать как к крайнему средству правовой защиты, поскольку оно дает стороне, против которой используется право на прекращение действия контракта, возможность устранить эти причины, прежде чем будет прекращено действие контракта. Было высказано общее мнение о необходимости сохранить систему двух уведомлений. Было высказано также мнение добавить в конце последнего предложения пункта 2 ссылку на требование о том, чтобы подрядчик устранил причины для прекращения действия контракта в течение конкретного срока.

191. В отношении отказа подрядчика от строительства было высказано мнение, что термин "отказ" является неясным и включает намерение подрядчика. Поэтому в отдельных случаях это может вызвать сомнение в отношении того, отказался ли подрядчик от строительства. Согласно другому мнению, в качестве средства правовой защиты заказчик в случае отказа подрядчика от строительства может обязать подрядчика выполнить контракт. Было высказано общее мнение, что в Руководстве следует указать случаи, когда отказ от строительства может считаться вступившим в силу (например, если подрядчик уведомил заказчика, что он не будет продолжать строительство всего или части объекта, или если подрядчик покинул строительную площадку до завершения строительства). Было высказано также мнение, что в Руководстве следует рекомендовать, чтобы до прекращения действия контракта заказчик направлял подрядчику уведомление с требованием продолжать строительство и чтобы заказчик имел право прекращать действие контракта, если подрядчик не сделал этого в течение конкретного срока. В отношении иллюстративного положения, содержащегося в сноске I, была достигнута договоренность о необходимости исключить

положение, касающееся отказа от строительства, поскольку обсуждение в тексте должно служить надлежащей основой для разработки положения об отказе от строительства.

192. Было предложено пересмотреть слова "может давать заказчику право" в пункте 9.

193. Было выражено общее мнение относительно того, что формулировку второго предложения пункта 11 следует изменить в целях уточнения идеи относительно того, что в контракте может предусматриваться выплата подрядчиком в случае задержки возмещения заранее оцененных убытков до установленного предела; заказчик должен иметь право прекратить действие контракта по достижении этого предела.

194. Было выражено общее мнение относительно того, что пункт 14 следует уточнить в том плане, что заказчик может согласиться на заключение подрядчиком субподрядов, которое в противном случае представляло бы собой нарушение предусмотренных контрактом ограничений на заключение субподрядов, и в этом случае заказчик не должен иметь оснований для прекращения действия контракта.

195. В отношении прекращения действия контракта одной из сторон в связи с банкротством другой стороны было высказано мнение относительно того, что следует провести различие между недобровольным возбуждением в суде разбирательства против одной из сторон в связи с банкротством и судебным решением о банкротстве. Сам факт возбуждения в суде разбирательства в связи с банкротством не должен давать основания для прекращения действия контракта другой стороной, поскольку предполагаемый банкрот может успешно опровергнуть судебное решение о банкротстве. В случае добровольного разбирательства в связи с банкротством, возбуждаемого в суде данной стороной, судебное решение о банкротстве обычно принимается в течение непродолжительного периода времени, и другой стороне не будет причинен ущерб в связи с ожиданием судебного решения до прекращения действия контракта. Однако, согласно другому мнению, добровольное или недобровольное возбуждение в суде разбирательства в связи с банкротством одной из сторон или против одной из сторон может повлиять на выполнение контракта данной стороной и должно представлять собой причину, которая дает право другой стороне прекратить действие контракта. Было выражено общее мнение относительно того, что в Руководстве следует подчеркнуть необходимость соответствия положений контрактов в отношении банкротства применимым национальным законам о банкротстве.

196. Было выражено общее мнение относительно того, что следует пересмотреть используемый в пункте 18 термин "эксплуатационная гарантия" и включить в этот пункт указание на главу, озаглавленную "Обеспечение по обязательствам".

197. В отношении прекращения действия контракта подрядчиком по соображениям удобства было отмечено, что во многих правовых системах любая из сторон может прекратить действие контракта, если она полностью компенсирует другой стороне потери, связанные с прекращением действия контракта. Было высказано мнение, что из пункта 19 следует исключить второе предложение, поскольку право прекращения действия контракта по соображениям удобства должно предоставляться не только правительствам или правительственным учреждениям. Согласно этому мнению, осуществление этого права приведет к значительным расходам для одной из сторон, что препятствует осуществлению этого права. С другой стороны, было отмечено, что по политическим причинам правительство или правительственное учреждение может пожелать получить право прекращать действие контракта по соображениям удобства и что в контракте может быть ограничена сумма компенсации, выплачиваемая другой стороне после прекращения действия контракта по соображениям удобства. Было выражено общее мнение относительно того, что второе предложение пункта 19 следует изменить следующим образом: "Заказчик, например, правительство или правительственное учреждение, может пожелать иметь в соответствии с контрактом право прекращать действие контракта по соображениям удобства". Также достигнуто согласие относительно того, что в пункт 38 следует включить, указание на возможность ограничения суммы компенсации, выплачиваемой в связи с осуществлением этого права, до, например, установленной процетной доли от стоимости контракта в отношении той части контракта, действие которой было прекращено.

198. Было предложено включить указание на прекращение действия контракта по соображениям удобства в раздел главы, озаглавленный "Общие замечания". Согласно еще одному предложению, из пункта 19 следует исключить третье предложение.

199. Было достигнуто общее мнение в отношении целесообразности исключить формулировки, содержащиеся в скобках в пункте 21. Кроме того, слово "заказчик", когда оно впервые появляется в последнем предложении этого пункта, должно быть изменено на слово "подрядчик".

200. В отношении пункта 28 было достигнуто общее мнение о необходимости включить в Руководство рекомендацию сторонам, которая состоит в том, что в случае их согласия с обязанностью подрядчика принимать меры, о которых говорится в этом пункте, в контракте на этот счет должно содержаться конкретное положение в этом отношении.

201. В связи с пунктом 29 было высказано предложение, состоящее в том, что право заказчика или нового подрядчика использовать оборудование и материалы подрядчика должно зависеть от прав третьих лиц (например, арендодателей) в отношении этих предметов. Однако, в соответствии с другой точкой зрения, такое условие не должно включаться в контракт, поскольку, соглашаясь с положением, наделяющим заказчика или нового подрядчика правом пользоваться этими предметами, подрядчик должен быть удовлетворен тем, что такое использование не будет нарушать прав третьих лиц, и подрядчик не должен нести риск в связи с таким нарушением.

202. Было достигнуто общее мнение в отношении того, что подрядчик должен иметь обязательства, о которых говорится в пункте 33, только в случае, если действие контракта прекращается по иным причинам, не имеющим отношения к заказчику. Была высказана точка зрения, что не следует вменять в обязанность подрядчику подготавливать чертежи и документы, которые еще не были подготовлены. Была достигнута договоренность в отношении того, что вместо ссылки на обязательство подрядчика "подготавливать" эти документы, в пятом предложении пункта 33 должно содержаться упоминание об обязательстве "обладать" ими, поскольку подрядчик может получить их из других источников.

203. Было высказано предложение исключить из пункта 36 ссылку на затраты по возвращению на родину персонала подрядчика. Однако было достигнуто общее мнение в отношении целесообразности сохранить эту ссылку.

204. Была высказана точка зрения, что в пунктах 36 и 38 должно также содержаться упоминание о потере прибыли подрядчиком в результате прекращения действия контракта. Однако было достигнуто общее мнение в отношении того, что, если в этих пунктах будет содержаться ссылка на главу Руководства, касающуюся ущерба, этого будет достаточно.

205. Были предложены различные изменения в отношении пункта 38. Однако достигнутое общее мнение заключалось в том, что этот пункт должен остаться без изменений, за исключением внесения в него ссылки на возможность ограничения суммы компенсации, выплачиваемой заказчиком, прекращающим действие контракта по соображениям удобства (см. пункт 199, выше).

ТЕРМИНОЛОГИЯ И БУДУЩАЯ РАБОТА

Терминология

206. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли использовать в Руководстве термин "заказчик" или иной термин для обозначения стороны, для которой должно осуществляться строительство объекта 27/. После обсуждения Рабочая группа приняла решение о том, что в тексте Руководства на английском языке предпочтение следует отдать термину "заказчик", а не другим терминам, таким, как "владелец", "наниматель" и "клиент", и поэтому его следует использовать. Было признано, что термин "заказчик" подходит как в случае, когда сторона, для которой должно осуществляться строительство объекта, является частным предприятием, так и в случае, когда эта сторона является правительством или правительственным учреждением.

207. Что касается текста Руководства на французском языке, то преобладающим было мнение относительно того, что в качестве эквивалента термина "заказчик" следует использовать термин "acquéreur". Однако в тексте Руководства на французском языке в самом начале следует дать разъяснение относительно того, что термин "acquéreur" используется в качестве эквивалента термина "maître d'ouvrage", который применяется в некоторых правовых системах.

208. В ходе обсуждения было отмечено, что некоторые части Руководства на других языках, помимо английского, не соответствуют подлинному тексту на английском языке или же имеют иные неточности. К Секретариату была обращена просьба принять все необходимые меры для устранения таких неточностей. В этой связи было признано полезным, чтобы члены Рабочей группы в случае нахождения в будущем каких-либо неточностей сообщали о них в Секретариат.

Будущая работа

209. Секретарь Комиссии выступил с заявлением о будущем направлении деятельности, предусматриваемом Секретариатом. Было внесено предложение о том, чтобы Секретариат переработал Введение и проекты всех глав Руководства и представил их на следующую сессию Рабочей группы. После этого Рабочая группа сможет определить,выполнил ли Секретариат свою задачу.

210. Рабочая группа согласилась с таким направлением деятельности. По общему мнению, в ходе следующей сессии Рабочая группа ограничится определением того, были ли отражены принятые ею на предыдущих сессиях решения в переработанных проектах глав. Рабочая группа также обсудила вопрос о возможной продолжительности и сроках проведения своей девятой сессии. После обсуждения было принято решение рекомендовать Комиссии провести сессию в течение трех недель в марте-апреле 1987 года.

Сноски

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее одиннадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Дополнение № 17,(A/33/17), пункт 71.

2/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двенадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/34/17), пункт 100.

3/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее тринадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать пятая сессия, Дополнение № 17 (A/35/17), пункт 143.

4/ A/CN.9/176, пункт 31.

5/ См. сноску 3, выше.

6/ A/CN.9/WG.V/WP.4 и Add.1-8 и A/CN.9/WG.V/WP.7 и Add.1-6.

7/ A/CN.9/198 и A/CN.9/217.

8/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее четырнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/36/17), пункт 84.

9/ A/CN.9/217, пункт 130.

10/ См. сноску 8, выше.

11/ A/CN.9/WG.V/WP.9 и Add.1-4.

12/ A/CN.9/234, пункты 51 и 52.

13/ A/CN.9/247, A/CN.9/259 и A/CN.9/262.

14/ A/CN.9/WG.V/WP.9/Add.5.

15/ A/CN.9/WG.V/WP.11 и Add.1-9, A/CN.9/WG.V/WP.13 и Add.1-6 и A/CN.9/WG.V/WP.15 и Add.1-10.

16/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.1.

17/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.2.

18/ Там же.

19/ Там же.

20/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.3.

21/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.4.

22/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.5.

23/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.6.

24/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.7.

25/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.8.

26/ A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.9.

27/ A/CN.9/WG.V/WP.17, пункт 4.

B. Рабочий документ, представленный Рабочей группе по новому международному экономическому порядку на ее восьмой сессии - Проект правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов: доклад Генерального секретаря [A/CN.9/WG.V/WP.17 и Add.1-9]

[Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

Пункты

[A/CN.9/WG.V/WP.17]

ПРОЕКТ ПРАВОВОГО РУКОВОДСТВА ПО СОСТАВЛЕНИЮ МЕЖДУНАРОДНЫХ КОНТРАКТОВ НА СТРОИТЕЛЬСТВО ПРОМЫШЛЕННЫХ ОБЪЕКТОВ: ДОКЛАД ГЕНЕРАЛЬНОГО СЕКРЕТАРЯ 1-4

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.1]

ВВЕДЕНИЕ

A. Назначение и метод Руководства 1-3
B. Предлагаемые адресаты Руководства 4
C. История создания Руководства 5-9
D. Как пользоваться Руководством 10-17
1. Структура Руководства 10-12
2. Резюме глав 13
3. "Общие замечания" 14
4. Рекомендации, содержащиеся в Руководстве 15
5. Иллюстративные положения 16
6. Терминология, применяемая в Руководстве 17

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.2]

ГЛАВА I: ПРЕДЫНВЕСТИЦИОННЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ .....
РЕЗЮМЕ

A. Общие замечания 1-5
B. Исследования возможностей 6
C. Предварительное технико-экономическое обоснование 7-8
D. Технико-экономическое обоснование 9-11
E. Детальные исследования 12
F. Специалисты, выполняющие предынвестиционные исследования ... 13-15

ГЛАВА VIII: ПРОСРОЧКА, ДЕФЕКТЫ И ПРОЧИЕ СЛУЧАИ НЕВЫПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ (продолжение) 1-5

Ответственность в отношении информации, необходимой для сооружения объекта 1-5

ГЛАВА III: ПРОЦЕДУРА ЗАКЛЮЧЕНИЕ КОНТРАКТА (продолжение) 1-11

A. Заключение контрактов с группами фирм 2-7
B. Совместное предприятие между подрядчиком и заказчиком 8-11

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.3]

ГЛАВА IV. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО СОСТАВЛЕНИЮ КОНТРАКТОВ
РЕЗЮМЕ

A. Общие замечания 1-5
B. Язык контракта 6
C. Стороны контракта и выполнение контракта 7-8
D. Контрактные документы и толкование 9-14
E. Уведомления 15-19
F. Определения 20-22

Пункты

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.4]

ГЛАВА VII: ПОСТАВКА ОБОРУДОВАНИЯ И МАТЕРИАЛОВ
РЕЗЮМЕ
A. Общие замечания 1-4
B. Поставка оборудования и материалов подрядчиком 5-26
1. Описание оборудования и материалов, предназначенных для поставки 5-6
2. Срок и место поставки 7-9
3. Перевозка оборудования и материалов 10-14
4. Таможенные пошлины и ограничения, применимые к поставкам 15-17
a) Таможенные пошлины 15-16
b) Ограничения, применимые к поставкам 17
5. Приемка оборудования и материалов заказчиком 18-20
6. Хранение на строительной площадке 21-26
C. Поставка оборудования и материалов заказчиком 27-30

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.5]

ГЛАВА XXVI. ПОСТАВКИ ЗАПАСНЫХ ЧАСТЕЙ И ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ УСЛУГ ПОСЛЕ ЗАВЕРШЕНИЯ СТРОИТЕЛЬСТВА
Резюме
A. Общие замечания 1-3
B. Договорные соглашения 4-5
C. Запасные части 6-16
D. Техническое обслуживание 17-22
E. Ремонт 23-30
F. Эксплуатация 31-33
G. Оказание заказчиком содействия подрядчику в предоставлении последним услуг 34
H. Начало и срок действия обязательств сторон 35-38
I. Прекращение действия обязательств 39
J. Другие средства правовой защиты, помимо прекращения действия обязательств 40

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.6]

ГЛАВА XXIX. УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ
РЕЗЮМЕ
A. Общие замечания 1-4
B. Переговоры 5-7
C. Согласительная процедура 8-11
D. Арбитраж 12-29
1. Арбитражное разбирательство 15-26
a) Правила, регламентирующие арбитражное разбирательство 16-18
b) Назначение арбитров 19-20
c) Язык арбитражного разбирательства 21
d) Место арбитражного разбирательства 22-25
e) Решение 26
2. Споры, подлежащие урегулированию путем арбитражного разбирательства 27-29
E. Судебное разбирательство 30-35
F. Урегулирование споров экспертами 36-50
1. Назначение эксперта 40-43
2. Начало и прекращение разбирательства под руководством эксперта 44-45
3. Полномочия эксперта 46-50
G. Споры, касающиеся отсутствия соглашения или согласия 51-57
H. Многостороннее урегулирование споров 58-66

Пункты

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.7/

ГЛАВА II. ВЫБОР МЕТОДА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА *
РЕЗЮМЕ
A. Общие замечания I-3
B. Наем единого подрядчика 4-8
I. Контракт "под ключ" 4-6
2. Контракт "продукция на руки" 7
3. Риск и цена 8
C. Наем нескольких лиц 9-I9
I. Контракт "полу-под ключ" II-I2
2. Всеобъемлющий контракт I3
3. Метод заключения отдельных контрактов I4-I9
4. Метод "ускоренного" заключения контракта 20

* Настоящий проект главы является пересмотренным вариантом проекта главы II "Выбор метода заключения контракта"(A/CN.9/WG.V/WP.15/Add.8).

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.8/

ГЛАВА VI. ПЕРЕДАЧА ТЕХНОЛОГИИ*
РЕЗЮМЕ
A. Общие замечания I-7
B. Общие вопросы, касающиеся как положений о лицензировании, так и положений о ноу-хау 8-I7
I. Описание технологии 8
2. Условия, ограничивающие использование технологии заказчиком 9-I3
3. Гарантии I4-I5
4. Иски третьей стороны I6-I7
C. Особый вопрос, касающийся положений о ноу-хау: конфиденциальность I8-I9
D. Передача технической информации и опыта 20-29
I. Предоставление документации 2I-22
2. Подготовка персонала 23-29

* Настоящий проект главы представляет собой новую редакцию проекта главы XXII "Передача технологии" (A/CN.9/WG.V/WP.15/Add.3).

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.9/

ГЛАВА XXV. ПРЕКРАЩЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ КОНТРАКТА
РЕЗЮМЕ
A. Общие замечания I-5
B. Охват понятия "прекращение действия контракта" 6
C. Основания для прекращения действия контракта 7-25
I. Одностороннее прекращение действия контракта заказчиком 7-I9
a) Неисполнение обязательств 7-I4
i) Отказ от строительства 8
ii) Задержки в строительстве 9-II
iii) Дефекты в строительстве I2
iv) Нарушение ограничений на переуступку и субподряды I3-I4
b) Банкротство или неплатежеспособность подрядчика .. I5-I8
c) Прекращение действия контракта для удобства I9
2. Одностороннее прекращение действия контракта подрядчиком 20-23
a) Неисполнение обязательств 20-22
i) Неисполнение платежных обязательств заказчиком; неисполнение обязательств, препятствующее осуществлению права подрядчика на оплату 2I
ii) Вмешательство в работу подрядчика или ее затруднение 22
b) Банкротство или неплатежеспособность заказчика 23

Пункты

3. Лишение возможности выполнять обязательства по причине освобождающего от ответственности предприятия 24-25

D. Определение оснований для прекращения действия контракта 26

E. Права и обязанности сторон после прекращения действия контракта 27-40

I. Прекращение работ подрядчиком 27-28

2. Использование материалов и оборудования подрядчика и распоряжение ими 29-30

3. Переуступка контрактов с третьими сторонами и выплата задолженности 31-32

4. Чертежи, пояснительные документы и аналогичные материалы 33

5. Платежи, выплачиваемые сторонами 34-40

a) Прекращение действия контракта ввиду обстоятельств, зависящих от подрядчика 34-35

b) Прекращение действия контракта ввиду обстоятельств, зависящих от заказчика 36

c) Прекращение действия контракта ввиду обстоятельств, не зависящих ни от одной из сторон 37

d) Прекращение контракта для удобства 38-39

e) Убытки, заранее оцененные убытки или штрафные неустойки 40

F. Сохранение некоторых контрактных положений 41

[A/CN.9/WG.V/WP.17]

ПРОЕКТ ПРАВОВОГО РУКОВОДСТВА ПО СОСТАВЛЕНИЮ МЕЖДУНАРОДНЫХ КОНТРАКТОВ НА СТРОИТЕЛЬСТВО ПРОМЫШЛЕННЫХ ОБЪЕКТОВ: ДОКЛАД ГЕНЕРАЛЬНОГО СЕКРЕТАРЯ

1. Настоящий доклад содержит в добавлениях к нему проект "Введения" к правовому руководству по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов (Add.1) и следующие новые проекты глав, подготовленные секретариатом: "Предынвестиционные исследования" и предлагаемые дополнения к главам,"Процедура заключения контракта" и "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств", Add.2; "Общие замечания по составлению контрактов", Add.3; "Поставка оборудования и материалов", Add.4; "Поставки запасных частей и услуг после завершения строительства", Add.5; "Урегулирование споров", Add.6.

2. Главы названы и пронумерованы по пересмотренной структуре правового руководства, утвержденной Рабочей группой на ее седьмой сессии 1/. Но во исполнение полномочий, данных секретариату 2/, название главы I было сочтено целесообразным изменить на "Предынвестиционные исследования", а рассмотрение вопросов, касающихся выбора сторон, в частности, заключения контрактов с консорциумами и совместными предприятиями, включить в главу "Процедура заключения контракта". Было сочтено также целесообразным вопросы об информации, основанной на предынвестиционных исследованиях, которая относится к ответственности сторон, включить в главу "Просрочка, дефекты и прочие случаи неисполнения обязательств".

3. В дополнение к новым проектам глав доклад содержит пересмотренные проекты глав "Выбор метода заключения контракта", Add.7; "Передача технологии", Add.8; и "Прекращение действия контракта", Add.9; Эти проекты глав являются пересмотренными документами A/CN.9/WG.V/WP.15/Add.8 и Add.4, и A/CN.9/WG.V/WP.9/Add.5, соответственно.

4. На одной из предыдущих сессий Рабочей группы был затронут вопрос, следует ли использовать в правовом руководстве термин "заказчик", или какой-либо иной термин для указания стороны, для которой сооружаются объекты. Термин "заказчик" использовался в проектах глав из следующих соображений. Во-первых, этот термин в некоторых случаях применяется на практике, в том числе, например, в других документах Организации Объединенных Наций, касающихся строительства промышленных объектов 3/. Во-вторых, этому термину следует, пожалуй, отдать предпочтение перед такими терминами, используемыми иногда на практике, как "собственник", "предприниматель" или "клиент", поскольку эти термины вызывали смысловые ассоциации с правоотношениями между сторонами, которые отличаются от правоотношений, существующих между сторонами, заключившими контракт на производство работ. Термин "заказчик" не должен создавать впечатления, что контракт на производство работ носит характер договора о купле-продаже, в котором соответствующая сторона в большинстве случаев упоминается как "покупатель" (например, в Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах о международной купле-продаже товаров, Вена, 1980 год), в частности, потому, что термин "подрядчик" применяется в правовом руководстве для указания другой стороны, заключившей контракт на производство работ.

Сноски

1/ A/CN.9/262, пункты 95-99.

2/ A/CN.9/234, пункт 13.

3/ Например, в Общих условиях экспортных поставок и монтажа машинного оборудования № 188А и № 574А Европейской экономической комиссии Организации Объединенных Наций, и Типовой контракт на строительство "под ключ" предприятия по производству удобрений с паушальной оплатой (UNIDO/PC.25).

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.1]

ВВЕДЕНИЕ

A. Назначение и метод Руководства

1. Данное Руководство предназначено для оказания помощи лицам при проведении переговоров и подготовке международных контрактов на строительство промышленных объектов. Эти контракты обычно являются очень сложными как с точки зрения технических аспектов строительства, так и юридических взаимоотношений между сторонами. Обязательства, которые должны выполняться подрядчиками в соответствии с этими контрактами, обычно распространяются на сравнительно длительный период времени - часто на несколько лет. Поэтому контракты на строительство промышленных объектов отличаются по ряду важных аспектов от традиционных контрактов на продажу товаров или предоставление услуг и имеют особенности, с которыми многие могут быть незнакомы. Соответственно юридические правила, регулирующие заключение контрактов на продажи или обслуживание, не могут должным образом регулировать вопросы, возникающие при заключении контрактов на строительство промышленных объектов. Поэтому такие вопросы должны решаться сторонами на основе положений контрактов. Подготовка этого Руководства в основном мотивировалась сознанием того, что сложность и технический характер этой области часто делают затруднительным для заказчика промышленных объектов, особенно из развивающихся стран, получать необходимую информацию и опыт для подготовки проектов соответствующих контрактов. Поэтому Руководство рассчитано на то, чтобы оно было особенно полезным для таких заказчиков, учитывая в то же время законные интересы подрядчиков.

2. В Руководстве делается попытка помочь обеим сторонам в переговорах и в составлении международных контрактов на строительство промышленных объектов путем определения правовых вопросов, связанных с этими контрактами, обсуждения возможных подходов к решению этих вопросов и, где необходимо, путем предложения вариантов решений, которые стороны могут пожелать включить в свой контракт. Изложение в Руководстве вопросов и рекомендуемые решения даются в свете существующих различий между разнообразными правовыми системами в мире. Хотелось бы надеяться, что одним из результатов создания Руководства будет содействие выработке международного общего взаимопонимания относительно выявления и решения вопросов, возникающих в связи с этими контрактами.

3. В Руководстве рассматриваются контракты, в которых подрядчик принимает обязательство поставлять оборудование и материалы для объектов и либо сооружать объекты, либо осуществлять надзор за выполнением такой работы другими. Для краткости эти контракты называются в Руководстве "контрактами на сооружение объектов". В дополнение к только что упомянутым обязательствам, которые представляют собой существо контрактов на сооружение объектов, подрядчик часто принимает на себя другие важные обязательства, такие как проектирование объектов и передачу технологии.

B. Предполагаемые адресаты Руководства

4. Руководство было составлено в расчете на использование лицами, участвующими на различных уровнях в переговорах и подготовке проектов контрактов на сооружение объектов. Оно предназначено для адвокатов, представляющих стороны, а также для других специалистов и советников сторон (например, инженеров), участвующих в переговорах и в разработке контрактов. Руководство также адресовано лицам, несущим всю ответственность за заключение контрактов на сооружение объектов, и тем, кому необходимы широкое понимание структуры этих контрактов и распространяющихся на них принципиальных юридических проблем. В число этих лиц могут быть включены, например, высокопоставленные должностные лица правительственного министерства, под руководством которого должны проводиться работы. Однако следует подчеркнуть, что Руководство не должно рассматриваться сторонами в качестве подмены юридических или технических консультаций и услуг, предоставляемых компетентными советниками-специалистами.

C. История создания Руководства

5. В 1974 и 1975 годах Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций на своих шестой и седьмой специальных сессиях приняла некоторые резолюции, касающиеся экономического развития и установления нового международного экономического порядка. В качестве одного из органов Организации Объединенных Наций Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) было предложено Генеральная Ассамблея учитывать соответствующие положения этих резолюций. Комиссия отреагировала на это включением в программу своей работы тематики правовых последствий нового международного экономического порядка 1/ и рассмотрела,

каким образом, учитывая свой особый опыт и в контексте своего мандата, она могла бы с наибольшей эффективностью достичь целей, поставленных в резолюциях Генеральной Ассамблеи. Делая так, она также приняла во внимание рекомендацию Афро-азиатского консультативно-правового комитета (ААКПК) в отношении того, чтобы Комиссия рассмотрела эту тему 2/.

6. Для того чтобы помочь себе в определении характера и сферы возможной работы в этой области, в 1978 году Комиссия создала Рабочую группу по новому международному экономическому порядку с целью представления рекомендаций в отношении конкретных тем, которые следовало бы включить в программу работы Комиссии 3/. Рабочая группа, руководствуясь исследованиями, подготовленными Генеральным секретарем, представила Комиссии список нескольких возможных тем и сообщила, что ее обсуждения показали, что в этом списке изучение контрактных условий, обычно содержащихся в международных контрактах промышленного развития, представит особую важность для развивающихся стран в связи с ролью индустриализации в процессе экономического развития 4/. Основываясь на обсуждениях и выводах Рабочей группы, в 1980 году Комиссия решила придать первоочередное значение работе, связанной с контрактами в области промышленного развития. Она поручила эту работу Рабочей группе и расширила ее состав, включив в нее все 36 государств - членов Комиссии 5/. В 1981 году Комиссия дала задание Рабочей группе подготовить Правовое руководство по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов 6/.

7. Подготовительная работа к составлению Руководства была завершена в два этапа. На первом этапе, который был выполнен в 1981 и 1982 годах, секретариат подготовил для Рабочей группы исследование статей, обычно содержащихся в международных контрактах на строительство промышленных объектов. На сессиях Рабочей группы были высказаны мнения относительно различных вопросов, представленных в исследовании, и были обсуждены возможные решения этих вопросов. Цель этого обсуждения заключалась в обеспечении секретариата руководящими принципами, когда он начнет подготовку проекта Руководства.

8. По завершении этого этапа работы Рабочая группа в 1982 году поручила секретариату начать работу над вторым этапом, а именно,над разработкой проекта глав Руководства 7/. Привлекая к консультациям экспертов в области контрактов на сооружение промышленных объектов, секретариат подготовил первоначальный проект глав Руководства и представил его Рабочей группе. Проект глав был исправлен секретариатом в свете мнений, высказанных Рабочей группой, и принятых ею решений. После того как все проекты глав Руководства были рассмотрены Рабочей группой, пересмотрены секретариатом и рассмотрены Рабочей группой вторично, проект Руководства был представлен на утверждение Комиссии. Правовое Руководство было утверждено Комиссией на ее ... сессии в ... 8/.

9. При подготовке Руководства были использованы многочисленные материалы, в том числе книги, статьи и другие текстовые материалы, а также типовые формы контрактов, общих условий контрактов и уже действующих контрактов. Эти материалы являются слишком многочисленными, чтобы говорить о каждом из них отдельно; тем не менее, следует выразить признательность за вклад, который вносится постоянно растущим числом работ в области международных контрактов на сооружение промышленных объектов.

D. Как пользоваться Руководством

I. Структура Руководства

10. Руководство состоит из двух частей. В части первой рассматриваются некоторые вопросы, возникающие до составления контракта. Они включают определение проекта и его параметров путем технико-экономических обоснований и возможный правовой характер сторон контракта (глава I); различные концепции контракта, из которых стороны могут исходить (например, "под ключ", всеобъемлющий контракт, "продукция на руки", "полу-под ключ" или отдельные контракты) (глава II); возможные процедуры заключения контракта (например, проведение торгов или переговоры без предварительного проведения торгов), форма и юридическая сила контракта (глава III). При обсуждении этих вопросов преследуются две цели: обратить внимание сторон на важные вопросы, которые они должны рассмотреть до того, как они начнут переговоры о подготовке и заключении контракта на сооружение объектов, и установить определенные рамки, в которых будет проходить обсуждение юридических вопросов, связанных с контрактом.

11. Желательно обратить внимание на обсуждающиеся в главе II различные возможные концепции контрактов. Решение конкретных вопросов в контракте может зависеть от концепции контракта, принятой сторонами; когда это уместно, в Руководстве указывается на различные ситуации или решения, которые могут быть применены в соответствии с различными концепциями контракта.

12. В Части второй Руководства излагаются вопросы, связанные с разработкой проекта конкретных положений контракта на сооружение объектов. В нем разбираются вопросы, которые должны быть охвачены в положениях контракта, и во многих случаях предлагается подход к решению этих вопросов. Таким образом, Часть вторая является основой Руководства. В каждой главе Части второй рассматривается конкретный вопрос, который обычно входит в контракт на сооружение объектов. По возможности главы следуют в том порядке, в каком вопросы, рассматриваемые в этих главах, чаще всего излагаются в контрактах на сооружение объектов.

2. Резюме глав

13. Каждая глава Руководства начинается с резюме главы. Резюме предназначено для руководящего состава или других сотрудников, не являющихся юристами, которым необходимо иметь представление об основных вопросах, охватываемых конкретным типом той или иной статьи контракта, но у которых нет необходимости в глубоком или подробном рассмотрении вопросов, содержащихся в основном тексте главы. Благодаря ознакомлению с резюме эти читатели могут получить необходимую им информацию о решении возникающих вопросов как в отношении всего контракта, так и в отношении конкретных положений и статей. С тем чтобы помочь таким читателям найти необходимую им дальнейшую информацию о конкретных моментах, предусматриваются перекрестные ссылки к пунктам основного текста главы, где обсуждаются вопросы, упомянутые в резюме. Сотрудники, непосредственно занятые разработкой контрактов на сооружение объектов, - а для них прежде всего и предназначен основной текст каждой главы, - возможно, обнаружат, что чтение резюме дает полезную общую картину тем и вопросов, охватываемых каждой главой. Они могут также использовать резюме в качестве контрольного перечня вопросов, которые необходимо рассмотреть при переговорах и при разработке положений контракта.

3. "Общие замечания"

14. Основной текст каждой главы начинается с раздела, озаглавленного "Общие замечания". Он служит как бы введением к тематике главы и охватывает определенные вопросы, которые относятся к главе в целом, с тем чтобы избежать их повторения в каждом разделе главы, к которому они относятся. В некоторых случаях в разделе также рассматриваются моменты, которые трудно изложить в каком-либо месте данной главы. В этом разделе часто делаются отсылки к другим главам, в которых обсуждаются вопросы, относящиеся к данной главе.

4. Рекомендации, содержащиеся в Руководстве

15. В тех случаях, когда это необходимо, в Руководстве содержатся рекомендации относительно способов решения некоторых вопросов, связанных с контрактом на сооружение объектов. Это просто предложения, которые стороны могли бы принять во внимание в связи с их конкретным контрактом и в зависимости от их потребностей и целей. Подобные рекомендации, включая те, где говорится, что стороны "должны" действовать определенным образом, не ставят своей целью предложить какой-то конкретный подход как юридически необходимый или как единственно возможный. Любая рекомендация, содержащаяся в Руководстве, конечно, будет иметь действие только в той мере, в какой она включена сторонами в их контракт.

5. Иллюстративные положения

16. Некоторые главы содержат одно или более "иллюстративных положений", приводимых в сносках. Они включены для того, чтобы облегчить понимание вопросов, описываемых в тексте главы. Они также служат для объяснения того, как лучше изложить некоторые решения, о которых говорится в тексте, в частности сложные или трудные для разработки. ОДНАКО СЛЕДУЕТ ПОДЧЕРКНУТЬ, ЧТО ИЛЛЮСТРАТИВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ НЕ ОБЯЗАТЕЛЬНО ДОЛЖНЫ РАССМАТРИВАТЬСЯ В КАЧЕСТВЕ ОБРАЗЦОВ ПОЛОЖЕНИЙ, КОТОРЫЕ ДОЛЖНЫ БЫТЬ ВКЛЮЧЕНЫ В КОНКРЕТНЫЕ КОНТРАКТЫ. Четкое содержание и язык статьи могут отличаться в каждом контракте. Кроме того, обычно имеется не одно возможно решение вопроса, даже если в иллюстративном положении содержится только одна из альтернатив. Иллюстративные положения разработаны в соответствии с общей схемой и подходами, принятыми в Руководстве. Поэтому важно, чтобы стороны, которые подготавливают какое-то положение для своего контракта, основанного на иллюстративном положении, тщательно рассмотрели, подходит ли это положение в том виде, в каком оно приводится, к их собственному контракту. Как правило, иллюстративные положения не включались там, где понимание вопроса и методика подготовки проекта вытекают из текста главы.

6. Терминология, применяемая в Руководстве

17. Некоторые термины, употребляемые в Руководстве, имеют специфическое значение. Данные ниже определения предназначены для того, чтобы помочь пониманию этих терминов. Глава IV "Общие замечания по подготовке проекта" содержат перечень терминов и их определений, которые стороны могут использовать в контракте. Другие термины (например, "затруднительные обстоятельства" или "изменения") определены в тех главах, где рассматривается содержание, раскрываемое этими терминами. Подробный алфавитный указатель, помещенный в конце Руководства, также может оказать помощь читателю в понимании терминологии, используемой в Руководстве, делая ссылку на те пункты, где эти термины используются и разъясняются.

"Применимое право": этот термин включает не только правовые нормы, которыми регулируются взаимные права и обязательства сторон по контракту (называемые в этом Руководстве "право, применимое к контракту": см. главу XXXIX, "Применимое право"), но также и другие правовые нормы любого характера, относящиеся к правовым отношениям между сторонами (например, процедурные нормы, административные нормы или нормы, касающиеся урегулирования споров).

"Статья": ряд положений, в которых рассматривается определенная крупная тема контракта (например, статья об изменениях или об урегулировании споров).

"Время заключения контракта": время, когда контракт становится обязательным для сторон (в отличие от времени, когда стороны обязаны начать выполнение контракта).

"Строительство объекта": это может включать представление проектной документации объекта, поставку оборудования и материалов, необходимых для объекта, а также строительные работы на площадке (т.е. гражданское строительство, строительство или установка оборудования).

"Подрядчик": сторона контракта, поставляющая оборудование и материалы и строящая объекты или осуществляющая надзор за этим строительством, выполняемым другими.

"Императивные нормы права": действующие правовые нормы в правовой системе, будь то в соответствии с уставом, административными правилами или на иных основаниях, от которых стороны не могут отходить по соглашению.

"Положение": часть или раздел статьи контракта, касающийся какого-либо конкретного вопроса в рамках этой статьи.

"Заказчик": сторона контракта, для которого производится строительство объекта.

Сноски

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее одиннадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия Дополнение № 17 (A/33/17), пункты 67(c)(vi), 68, 69.

2/ Эта рекомендация излагается в рекомендациях Афро-азиатского консультативно-правового комитета: записка Генерального секретаря A/CN.9/155, приложение (там же, том IX: 1978 год, Часть вторая, IV, B); см. также Правовые последствия нового международного экономического порядка: записка Секретариата, A/CN.9/194.

3/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее одиннадцатой сессии, сноска 1, выше, пункт 71; Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двенадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/34/17), пункт 100.

4/ Доклад Рабочей группы по новому международному экономическому порядку о работе ее сессии, A/CN.9/176, пункты 31 и 32.

5/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее тринадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать пятая сессия, Дополнение № 17 (A/35/17), пункт 143.

6/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее четырнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/36/17), пункт 84.

7/ Доклад Рабочей группы по новому международному экономическому порядку о работе ее третьей сессии, A/CN.9/217, пункт 130.

8/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее ... сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, ... сессия, Дополнение 17 (A/...17), пункт ... .

[A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.2]

ГЛАВА I. ПРЕДЫНВЕСТИЦИОННЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ

РЕЗЮМЕ: Предынвестиционные исследования дают заказчику возможность принимать решение о начале инвестирования средств в какой-либо промышленный объект и об определении характера и масштабов данного объекта. Эти исследования обычно осуществляются заказчиком или нанятым им консультантом (пункты I и 2).

Предынвестиционные исследования могут включать исследование возможностей (пункт 6), предварительное технико-экономическое обоснование (пункты 7 и 8), технико-экономическое обоснование (пункты 9-II) и подробные исследования (пункт I2).

Для осуществления предынвестиционных исследований консультант может выбираться через предквалификационный и конкурсный отбор или путем переговоров без объявления предварительного конкурса (пункт I3). Заказчик должен решить вопрос о том, желательно ли для консультанта, который проводит предынвестиционные исследования, получить впоследствии заказ на подготовку проектной документации для данного объекта, либо выступать в качестве инженера-консультанта, или же для возможного подрядчика, который осуществляет исследования, выступать в качестве подрядчика в соответствии с контрактом на строительство объекта (пункты I4 и I5).

* * *

A. Общие замечания

1. Заказчик, рассматривающий вопрос об инвестировании средств в какой-либо промышленный объект, должен будет приобрести и проанализировать большое количество технической, коммерческой, финансовой и прочей информации, с тем чтобы иметь возможность принять решение о начале инвестирования средств, а также определить характер и масштабы объекта. Подобная информация приобретается и анализируется в рамках осуществления одного или более исследований, именуемых в настоящем руководстве "предынвестиционными исследованиями" 1/. В большинстве случаев предынвестиционные исследования осуществляются заказчиком или по его поручению. Однако в ряде случаев они осуществляются подрядчиком (см. пункт 15, ниже). В некоторых странах, особенно находящихся в процессе индустриализации, предынвестиционные исследования могут также являться элементом общего процесса планирования данной страны, что дает ей возможность сравнивать и оценивать различные потенциальные промышленные проекты для определения приоритетов в области инвестирования.

2. Предынвестиционные исследования являются для заказчика не только основой принятия решений; во многих случаях их проведения требуют кредитные учреждения, финансирующие строительство промышленных объектов. В отдельных случаях эти учреждения даже принимают участие в осуществлении таких предынвестиционных исследований или сами выполняют их.

3. Контракт на строительство промышленного объекта не требует проведения предынвестиционных исследований, если это уже сделано к моменту, когда заказчик готов заключить контракт. Однако, поскольку эти исследования иногда включают информацию, которая может быть предоставлена заказчиком подрядчику, в контракт на строительство промышленного объекта может включаться положение об ответственности сторон за точность и надлежащий объем подобной информации. Соответствующие договорные положения рассматриваются в главе XVIII "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств".

4. Во многих случаях предынвестиционные исследования осуществляются поэтапно, причем результаты одного этапа исследования служат основой для принятия решения о выполнении следующего этапа исследования и служат в качестве основы проведения такого исследования. Характер и последовательность этих исследований обычно соответствуют отраженным в последующих пунктах.

5. Заказчики должны сознавать тот факт, что попытка экономии средств за счет неадекватных исследований может привести к ложной экономии, поскольку в результате этого может быть принято неправильное инвестиционное решение или возникнет необходимость в изменении проекта данного объекта или методов строительства в ходе выполнения работ с целью привести их в соответствие с обстоятельствами, которые не были известны или были ошибочно запрогнозированы в результате данного технико-экономического обоснования.

B. Исследования возможностей

6. Эти исследования во многих случаях осуществляются странами, находящимися в процессе индустриализации. Они предназначены для выявления потенциальных инвестиционных возможностей в данной стране, которые должны использоваться либо самим правительством этой страны, либо должны предлагаться потенциальным независимым инвесторам в рамках программ поощрения инвестиций. В этих исследованиях могут, например, анализироваться возможности строительства объекта для изготовления какого-либо конкретного продукта, в производстве которого на местном уровне заинтересовано данное правительство, а также обеспечения потенциального рынка для сбыта этого продукта. В них могут изучаться возможности строительства объекта для использования имеющихся местных ресурсов или для содействия индустриализации какого-либо отдельного региона. Исследования возможностей обычно касаются только основных технико-экономических аспектов различных потенциальных инвестиционных возможностей и не преследуют цель определения детальных параметров того или иного проекта.

C. Предварительное технико-экономическое обоснование

7. Когда заказчик начал уделять внимание какому-либо отдельному проекту, он приступает к исследованиям, преследующим цель выявить техническую и экономическую оправданность данного проекта. Полномасштабное технико-экономическое обоснование (рассматривается ниже, в пунктах 9-11) во многих случаях оказывается дорогостоящим, поэтому в некоторых случаях заказчик, возможно, пожелает избрать предварительное технико-экономическое обоснование для выявления целесообразности полномасштабного технико-экономического обоснования. В других случаях заказчик желает избежать предварительного обоснования и непосредственно приступить к осуществлению технико-экономического обоснования. Это имеет место в тех случаях, когда, например,

заказчик на основе исследования возможностей делает вывод относительно целесообразности технико-экономического обоснования.

8. Предварительное технико-экономическое обоснование должно дать заказчику возможность определить в целом целесообразность данного проекта. Во многих случаях в этом исследовании изучаются и рассматриваются те же вопросы, что и в технико-экономическом обосновании (см. пункт 10, ниже), хотя и менее детально. В большинстве случаев предварительное технико-экономическое обоснование дает возможность заказчику оценить различные варианты, касающиеся масштабов и метода осуществления данного проекта. В нем могут также выделяться отдельные вопросы, требующие более тщательного изучения; оно может, кроме того, оказать помощь в определении характера обследований и экспериментов, которые должны осуществляться в рамках технико-экономического обоснования. На основе результатов предварительного технико-экономического обоснования заказчик может выбрать потенциальные источники финансирования данного проекта. Заказчик может сделать это до проведения полномасштабного технико-экономического обоснования, в частности, потому, что некоторые кредиторы стремятся, чтобы их полномочия включались в технико-экономическое обоснование, и в некоторых случаях, чтобы их собственные эксперты участвовали в осуществлении данного обоснования.

D. Технико-экономическое обоснование

9. Технико-экономическое обоснование должно преследовать цель предоставления заказчику информации, которая необходима ему для принятия решения об инвестировании средств в данный проект и, если он примет такое решение, определить исходные данные предполагаемого объекта (например, его размер, местоположение, стоимость, производственная мощность и, в некоторых случаях, виды технологии, которые могут использоваться), источник и метод финансирования, подход к заключению контрактов (например, договор "продукция на руки", контракт "под ключ", всеобъемлющий контракт, контракт "полу-под ключ" или метод отдельных контрактов: см. глава II "Выбор метода заключения контракта") и метод получения предложений от подрядчиков (например, посредством торгов или путем переговоров: см. глава III "Процедура заключения контракта"). Кредитное учреждение, которое призвано финансировать сооружение данного объекта, может участвовать в принятии этих решений на основе технико-экономического обоснования.

10. Объем и содержание технико-экономического обоснования будет зависеть в каждом случае от конкретного проекта. В то же время обычно технико-экономическое обоснование затрагивает следующие темы и вопросы: потенциальная емкость рынка и потенциальные рыночные цены на товары, производимые объектом; мощность объекта; сырьевые материалы, энергоснабжение и другие потребляемые факторы, используемые в производственном процессе; местонахождение и строительная площадка объекта; транспортные и прочие элементы инфраструктуры; проектирование и строительство дорог и гидротехнических сооружений, машиностроение и электротехника; технология; организационная структура объекта и накладные расходы; потребности в рабочей силе; и правовые барьеры (например, требования в области землепользования и охрана окружающей среды). Технико-экономическое обоснование должно включать анализ рентабельности объекта, в том числе общий необходимый объем инвестиций, возможности финансирования строительства и коммерческая целесообразность объекта. В нем может также содержаться оценка проекта с точки зрения задач национальной экономики. Обычно в технико-экономическое обоснование включается также обследование площадки в целях выявления ее топографических и геологических характеристик.

11. Как правило, в технико-экономических обоснованиях предполагается наличие некоторых ситуаций или фактов, как, например, наличие или стоимость строительных материалов. Заказчик должен иметь возможность на основе исследования установить, какие были сделаны предположения, а также выявить риск того, насколько фактические ситуации и факты отличаются от предполагаемых ситуаций и фактов. Заказчик должен определить, какие из этих рисков он может возложить на подрядчика, учитывая издержки, с которыми он может столкнуться, возлагая на подрядчика такие риски. Иногда в технико-экономическое обоснование включаются "исследования уязвимости, в которых варьируются некоторые из предположений, положенных в основу данного технико-экономического обоснования; цель этого - определить возможное влияние изменения предположений на рентабельность проекта.

E. Детальные исследования

12. Иногда детальное исследование проводится до заключения контракта на строительство объекта или до объявления тендерных предложений с целью окончательно урегулировать вопросы, касающиеся объекта, метода его сооружения, а также характера и числа предполагаемых контрактов.

F. Специалисты, выполняющие предынвестиционные исследования

13. Предынвестиционные исследования обычно выполняются группой, состоящей из специалистов различных профилей, например, экономистов, финансовых экспертов, геологов, инженеров и экспертов в области организации промышленного производства. Часто заказчики не располагают всеми необходимыми специалистами из числа своего персонала, и в этих случаях к проведению исследований привлекаются фирмы-консультанты. Такие консультанты могут определяться путем предквалификационного и конкурсного отбора или путем переговоров без объявления предварительного конкурса. Ряд международных кредитных институтов требует, чтобы консультант определялся путем предквалификационного отбора или объявления конкурса. Часто консультанты нанимаются по контрактам, в которых детально определены права и обязательства сторон и рассматриваются многие из вопросов, включенных в контракт на строительство объекта 2/.

14. Заказчику следует рассмотреть вопрос о том, должен ли консультант, осуществляющий предынвестиционные исследования, быть использован впоследствии для обеспечения проекта объекта или в качестве инженера-консультанта (см. главу X "Инженер-консультант"). С одной стороны, если консультант, проводящий такие исследования, полагает, что он может быть привлечен к выполнению подобных дополнительных функций, он, возможно будет заинтересован в проведении исследований таким образом, чтобы у заказчика было больше стимулов для продолжения осуществления проекта, чем это оправдано. С другой стороны, когда консультант, выполняющий проектирование объекта, не является консультантом, проводившим предынвестиционные исследования, он, возможно, будет вынужден затратить больше времени для подробного изучения исследований и, возможно, даже дублировать проведение некоторых работ, что потребует более значительных затрат для заказчика. Этого не произойдет, если проект подготавливается тем же консультантом, который проводил исследования. Некоторые международные кредитные учреждения не разрешают консультантам, осуществляющим предынвестиционные исследования, разрабатывать проекты или выполнять функции инженера-консультанта.

15. Иногда, в частности, когда предполагается заключение контракта "под ключ", технико-экономическое обоснование и другие предынвестиционные исследования осуществляются потенциальным подрядчиком. В некоторых случаях подрядчик по собственной инициативе предлагает заказчику провести исследования, с тем чтобы показать, что объект является осуществимым и рентабельным и, чтобы заказчик заключил с ним контракт на строительство объекта. Положительные и отрицательные стороны выполнения предынвестиционных исследований подрядчиком аналогичны существующим в том случае, когда исследования выполняются консультантом, который обеспечивает проект объекта или выступает в качестве инженера-консультанта. Если исследования проводятся подрядчиком, заказчик может пожелать, чтобы тот принял на себя полную ответственность за результаты исследований и сделанные в них выводы в отношении выполнимости проекта, включая, например, наличие сырья и возможность сбыта продукции объекта при работе на проектной мощности. Если, с другой стороны, исследования выполняются консультантом, он, возможно, примет на себя ответственность только за компетентное проведение исследований, не гарантируя их результаты. В том случае, если предынвестиционные исследования проведены подрядчиком, заказчик может пожелать, чтобы исследования были рассмотрены независимым специалистом. Некоторые кредитные учреждения не допускают, чтобы лицо, выполнявшее предынвестиционные исследования, выступало в качестве подрядчика.

* * *

ГЛАВА VIII

ПРОСРОЧКА, ДЕФЕКТЫ И ПРОЧИЕ СЛУЧАИ НЕВЫПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ (продолжение) 3/

Ответственность в отношении информации, необходимой для сооружения объекта

I. Когда заказчик запрашивает предложения на сооружение объекта (см. главу III "Процедура заключения контракта"), он может передать определенную информацию потенциальным подрядчикам относительно условий на строительной площадке или другую информацию, связанную с сооружением объекта. Некоторая часть такой информации может быть получена заказчиком во время предынвестиционных исследований (см. главу I "Предынвестиционные исследования"). В некоторых случаях в контракте может предусматриваться предоставление заказчиком конкретной информации, например, относительно условий на строительной площадке.

2. Разрабатывая свои предложения, подрядчики производят определенные исследования для получения информации, которая касается вопросов, затрагивающих исполнение обязательств, требуемое в соответствии с контрактом на строительство объекта, и которая поэтому потребуется им в качестве основы для их предложений. Вместе с тем подобные исследования часто являются ограниченными, поскольку подрядчики не могут нести расходы, связанные с обширными исследованиями, не имея гарантии получения подряда от заказчика. Кроме того, подрядчики могут иметь лишь сравнительно короткое время, в течение которого они должны подготовить и представить свои предложения по строительству объекта (см. главу III "Процедура заключения контракта"). В той степени, в какой заказчик предоставляет информацию подрядчику и в той мере, в какой подрядчик может полагаться на эту информацию, подрядчик может быть освобожден от выполнения необходимых для него исследований. Заказчик может сэкономить определенные средства, если он может приобрести подобную информацию за меньшую цену чем подрядчик, или если подрядчик может предложить сооружение объекта по более низкой цене в связи с тем, что он имеет более точную информацию относительно условий строительства. В контракте на строительство объекта следует распределить обязанности сторон в отношении информации, на которой основывается предложение подрядчика, а также обязанности по выяснению после заключения контракта условий, которые были неизвестны и не были приняты во внимание при заключении контракта.

3. Сторонам следует рассмотреть наиболее оптимальный способ распределения ответственности за достаточную и точную информацию. В соответствии с одним подходом различные виды информации будут рассматриваться индивидуально с целью определения наиболее оптимального распределения такой ответственности. Определяя это, стороны могут рассмотреть следующие моменты: какой стороне будет проще и дешевле приобрести информацию и нести риск любого несоответствия или ошибки в этой информации, и какой стороне будет проще контролировать ее соответствие и точность. Информация, ответственность за которую может быть конкретно возложена на ту или иную сторону, может включать, например, условия на строительной площадке (такие, как топография, климат), характер техники, которая может быть применена при строительстве, а также экологические и другие правовые нормы, которые могут повлиять на сооружение объекта.

4. Контракт, предусматривающий выплату паушальной суммы (см. главу II "Выбор метода заключения контракта"), будет оговаривать, что заказчик будет нести расходы, связанные с любой необходимой дополнительной работой, которая должна быть произведена подрядчиком в результате недостаточности или ошибок в информации, за которую несет ответственность заказчик. В соответствии с контрактом, предусматривающим компенсацию издержек или устанавливающим определенную ставку за выполнение каждой единицы работ, такие расходы будут автоматически возлагаться на заказчика; вместе с тем в подобных контрактах может предусматриваться, что эти расходы не будут приниматься во внимание при определении того, был ли достигнут "потолок" расходов. В качестве одного из вариантов такого подхода, вне зависимости от метода определения цены, используемого в контракте, на подрядчика может быть возложено обязательство изучить до заключения контракта информацию, представленную заказчиком для выявления любых очевидных несоответствий или других ошибок, и уведомить после этого заказчика о любых ошибках. Контракт может также предусматривать, что подрядчик должен нести расходы, связанные с дополнительными или ненужными работами, произведенными в результате ошибок в информации, о которых он не уведомил заказчика.

5. В соответствии со вторым подходом подрядчик должен знать о любой информации или любых ситуациях, которые он может разумно определить или предусмотреть и нести расходы, вызванные доведением дополнительных необходимых работ, если он не определил подобную информацию или подобные ситуации, а заказчик несет при этом расходы, вызванные наличием информации или ситуации, которые не могли быть разумно обнаружены или предусмотрены. Представление информации заказчиком подрядчику не освобождает подрядчика от ответственности за получение всей необходимой информации, которая может быть обнаружена или предусмотрена, даже если это потребует дублирования проводимых заказчиком исследований. Представление заказчиком информации может дать возможность предусмотреть определенную информацию или определенные ситуации, которые в ином случае предусмотреть нельзя. В соответствии с третьим подходом подрядчик несет ответственность за всю необходимую ему для выполнения контракта информацию и несет расходы, связанные с любыми дополнительными работами, требуемыми в связи с недостаточностью или неточностью какой-либо информации или в связи с наличием условий, которые не были предусмотрены во время заключения контракта.

* * *

ГЛАВА III

ПРОЦЕДУРА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА
(продолжение) 4/

1. В намерение заказчика может входить заключение контракта с группой фирм, а не с одной фирмой. Он может также заключить с подрядчиком контракт о создании совместного предприятия. В данном Руководстве не рассматриваются подробно правовые вопросы, связанные с мероприятиями такого рода 5/. Цель рассмотрения в настоящей главе этих мероприятий заключается в том, чтобы обратить на них внимание сторон и выделить некоторые из основных связанных с ними вопросов, которые стороны могут пожелать рассмотреть.

А. Заключение контрактов с группами фирм

2. Строительство сложных и крупномасштабных промышленных объектов зачастую выходит за рамки технических и финансовых возможностей или опыта одного подрядчика. Это может относиться, в частности, к тем случаям, когда весь объект или значительная часть объекта сооружаются в рамках единого контракта, по методу контракта "продукция на руки", всеобъемлющего контракта и контракта "под ключ" (см. главу II "Выбор метода заключения контракта"). В подобном случае одна фирма может заключить контракт в качестве подрядчика и привлечь субподрядчиков, с тем чтобы выполнить обязательства, которые она не в состоянии выполнить сама (см. главу XI "Субподряды"). Другая возможность заключается в том, чтобы группа фирм объединила свои усилия и с помощью совместных квалифицированных кадров и средств выполнила обязательства подрядчика. Кроме того, в целях строительства объектов могут быть созданы группы фирм, что позволит удовлетворить необходимым требованиям (например, требованиям, касающимся гражданства подрядчика), предъявляемым законодательством, заказчиком или международными кредитными учреждениями, а также позволит воспользоваться финансовыми привилегиями, предоставляемыми подрядчикам в случае удовлетворения определенных требований, касающихся национальной принадлежности.

3. Пока еще нет установившейся терминологии, используемой в отношении группы фирм, выступающей в качестве подрядчика. На практике часто используются термины "консорциум" и "совместное предприятие". В некоторых случаях термин "консорциум" применяется в отношении той или иной группы, в которой различные элементы строительства объектов конкретно распределены между отдельными фирмами, являющимися членами данной группы, путем соглашения между членами, и в которой согласно договору и условиям контракта на производство работ, заключенного с заказчиком, каждый член несет ответственность только за выполнение своей части обязательств. Термин "совместное предприятие" часто используется в отношении соглашения, в рамках которого объединяются две или более фирм и создают коммерческую группу; при этом обязательства подрядчика в соответствии с контрактом на производство работ выполняются данной группой; в соответствии с договоренностью между фирмами, являющимися членами данной группы, и согласно контракту на производство работ с заказчиком каждый член совместно и в отдельности несет ответственность за полное выполнение этих обязательств. Объединения такого рода могут быть созданы как независимые юридические лица, но обычно они ими не являются. Может заключаться соглашение, иногда именуемое "молчаливый" консорциум или "молчаливое" совместное предприятие; в этом случае только одна фирма заключает контракт с заказчиком; затем она вступает в соглашение с другими фирмами в целях распределения различных обязательств подрядчика. Заказчик может знать, а может и не знать об этом соглашении. В подобном случае заказчик может требовать выполнения обязательств только от той фирмы, с которой он заключил контракт.

4. Организация и управление этой группой и распределение обязанностей между членами группы определяются главным образом соглашением между членами и законодательством, которое распространяется на это соглашение. Однако различные аспекты соглашения будут оказывать влияние на выполнение положений контракта на строительство объекта. Заказчик должен учитывать эти аспекты в связи с контрактом на строительство объекта.

5. Заказчик может заключить контракт с группой подрядчиков, используя при этом различные варианты. Если группа создана как независимое юридическое лицо, заказчик заключит контракт с самим юридическим лицом, и это лицо будет выступать в соответствии с контрактом на производство работ в качестве единой стороны. С правовой точки зрения заказчик будет связан с этим юридическим лицом, а не с отдельными членами этого объединения. Если это лицо не выполнило свои договорные обязательства, то в случае предъявления претензий объединению, а не отдельным его членам, действия заказчика могут быть ограничены в силу законодательства, в соответствии с которым было создано такое объединение. Этот момент может иметь особое значение для заказчика, поскольку некоторые правовые системы допускают организацию таких хозяйственных объединений с минимальной общей суммой акционерного капитала и ограничивают ответственность их членов

объемом их соответственного участия в капиталовложениях. В подобном случае для заказчика может иметь важное значение получение гарантий исполнения обязательств, с тем чтобы предоставить достаточное финансовое обеспечение для исполнения обязательств подрядчиком (см. главу XVII "Обеспечение исполнения обязательств"). В то же время в других правовых системах на членов хозяйственных объединений некоторых типов возлагается определенная ответственность за невыполнение объединением обязательств.

6. Если, как это обычно имеет место, группа, выступающая в качестве подрядчика, организована без статуса независимого юридического лица, для заказчика желательно, чтобы каждый из членов был стороной контракта, поскольку в таком случае ответственность за исполнение обязательств распределяется между несколькими фирмами, а не возлагается исключительно на одну фирму. Интересы заказчика были бы ограждены наилучшим образом, если бы все члены этой группы взяли на себя совместную и групповую ответственность за исполнение обязательств, возложенных на подрядчика, в отличие от положения, когда каждый член берет на себя ответственность только за те обязательства, которые он должен выполнить. Если все члены несут совместную и групповую ответственность, то заказчик может возбудить иск, касающийся исполнения договора, против любого члена или группы членов без обязанности приписывать неисполнение договора какому-либо отдельному члену; при этом каждый член нес бы личную ответственность за любое неисполнение обязательств. В случае такого неисполнения обязательств заказчик имел бы доступ к объединенным активам всех членов.

7. Желательно, чтобы заказчику не приходилось иметь дело с каждым членом группы, не располагающей статусом независимого юридического лица, по вопросам, возникающим в ходе выполнения контракта. Члены группы могут уполномочить одного из своих членов выступать в качестве представителя группы и действовать от имени всех членов при заключении сделок с заказчиком.

B. Совместное предприятие между подрядчиком и заказчиком

8. Альтернативой обычному контракту, в котором каждая сторона имеет определенные права и принимает на себя определенные обязательства, включая обязательства о возмещении расходов и рисков, связанных с выполнением ее собственных обязательств, является контракт о совместном предприятии между подрядчиком и заказчиком. Совместные предприятия такого рода включают в себя в различной мере объединение средств подрядчика и заказчика для реализации целей предприятия, долевое участие сторон в прибылях и убытках предприятия, а также связанных с этим рисках. Цели совместного предприятия обычно включают не только строительство объекта, но и последующую его эксплуатацию и производство и сбыт продукции такого объекта.

9. Совместное предприятие между подрядчиком и заказчиком в некоторых случаях дает определенные преимущества заказчику в сравнении с контрактом обычного типа. Совместное предприятие может способствовать получению заказчиком технологии, повышению уровня управленческой квалификации и доступу на мировые рынки (например, рынки, на которые подрядчик имеет доступ). Долевое участие в расходах и рисках, связанных с предприятием, означает, что эти факторы будут менее обременительны для заказчика по сравнению с условиями обычного контракта. Совместное предприятие, охватывающее производство и сбыт продукции объекта, могло бы в большей степени заинтересовать подрядчика в надлежащем функционировании объекта. В отдельных случаях этот фактор побуждает международные кредитные учреждения потребовать от подрядчика заключить с заказчиком контракт о совместном предприятии. Однако эти преимущества лишают заказчика некоторой степени управленческого контроля и заставляют его делить с подрядчиком прибыль от упомянутого предприятия.

10. Подрядчику совместное предприятие с заказчиком может дать такие преимущества, как, например, облегчение доступа на рынки страны или региона заказчика, или рынки с благоприятными условиями закупок из страны заказчика, а также возможность участвовать в прибылях предприятия. Кроме того, некоторые развивающиеся страны предоставляют финансовые льготы с целью побудить иностранные фирмы создавать с местными фирмами совместные предприятия. Издержки подрядчика при получении этих преимуществ вытекают главным образом из его участия в рисках, связанных с таким предприятием.

11. При создании совместного предприятия между подрядчиком и заказчиком такое совместное предприятие обычно заключает контракт на строительство объекта, причем такой контракт заключается отдельно от соглашения, учреждающего совместное предприятие. Если самостоятельное совместное предприятие имеет статус независимого юридического лица, оно может заключать контракт на производство работ с подрядчиком, являющимся членом совместного предприятия, или заключать контракт на производство работ со вторым подрядчиком, не являющимся членом совместного предприятия. Если совместное предприятие не имеет статуса независимого юридического лица, оно может заключать контракт на производство работ с подрядчиком, не являющимся членом

совместного предприятия. В некоторых случаях заказчик может заключать с подрядчиком контракт на производство работ и создать с подрядчиком совместное предприятие лишь в плане производства и сбыта продукции такого объекта. В любом из этих случаев обсуждение материала, содержащегося в Части второй настоящего Руководства, имеет непосредственное отношение к вопросам, возникающим в связи с контрактами на строительство объектов.

* * *

Сноски

1/ Рассмотрение вопроса о содержании и методологии проведения предынвестиционных исследований см. Пособие по подготовке промышленных технико-экономических исследований (1978) (Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.78.II.B.5).

2/ См. "Руководство по использованию консультантов в развивающихся странах" (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под номером R.72.II.B.10).

3/ Приведенные ниже материалы включены в данное добавление, поскольку они связаны с материалами, касающимися предынвестиционных исследований, хотя и не ограничиваются этим вопросом. Они будут включены в главу XVIII, "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств" (A/CN.9/WG.V/WP.11/Add.2 и Add.3) с соответствующими заголовками и нумерацией пунктов.

4/ Следующий материал предполагалось включить в главу I Руководства вместе с материалом о предынвестиционных исследованиях (см. "Пересмотренный вариант тематического проекта структуры Руководства", A/CN.9/WG.V/WP.15/Add.7). Этот материал лишь поверхностно связан с материалом о предынвестиционных исследованиях; соответственно предлагается разделить их и включить следующий материал в главу III "Процедура заключения контракта" (см. A/CN.9/WG.V/WP.15/Add.10) с соответствующими заголовками.

5/ Вопросы, касающиеся групп фирм, выступающих в качестве подрядчиков, обсуждаются в "Руководстве по составлению международных договоров между сторонами, объединяющимися для осуществления конкретного проекта": (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.79.II.E.22), а также в "Руководстве по составлению контрактов на строительство промышленных объектов" (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.E.13). Вопрос о совместных предприятиях между подрядчиками и заказчиками обсуждается в "Руководстве по заключению соглашений о строительстве совместных предприятий в развивающихся странах" (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.71.II.B.23).

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.3/

ГЛАВА IV. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО СОСТАВЛЕНИЮ ПРОЕКТА

РЕЗЮМЕ: Заказчик может счесть целесообразным подготовить первый проект контракта на строительство объекта, поскольку это поможет ему разъяснить цели, которых он добивается, заключая этот контракт. Условия контракта, изложенные в письменной форме, должны быть ясными, и следует четко определить связь между различными документами, составляющими контракт. После того как стороны придут к соглашению по основным техническим и коммерческим вопросам, целесообразно провести обзор документов в свете применимого к контракту права (пункты I-3). Сторонам следует также учитывать императивные нормы публичного права, имеющие отношение к контракту (пункт 4). Если стороны, с тем чтобы облегчить составление контракта, прибегают к прецедентам (например, используют типовые формы контракта), они должны тщательно изучить положения этих предшествующих документов, чтобы проверить, насколько точно они отражают их собственное соглашение (пункт 5).

Предпочтительно заключать контракт на одном языке, понятном руководящему персоналу каждой стороны, который будет выполнять контракт. Если контракт заключен не на одном языке, то в нем следует оговорить, какой языковый вариант должен иметь преимущественную силу в случае коллизии между ними (пункт 6).

Стороны контракта должны быть определены в контрольном документе, который идет первым в логической последовательности среди контрактных документов. В этом документе должны быть указаны названия сторон, их адреса, предмет контракта, а также дата и место подписания контракта. Следует получить доказательства, подтверждающие способность каждой из сторон заключать контракт, а также полномочия представителя или агента представлять какую-либо сторону или заключать контракт от ее имени (пункты 7-8).

Сторонам следует четко определить, какие документы составляют контракт, и предусмотреть правила для устранения несоответствий между контрактными документами (пункты 9 и I0). Сторонам следует также определить, в какой степени взаимные устные сообщения, корреспонденция и проекты документов, вырабатываемые в ходе переговоров, могут быть использованы для толкования контрактных документов (пункт II). Стороны могут пожелать обусловить, что заголовки и примечания на полях, используемые в контракте для того, чтобы облегчить его чтение, не должны рассматриваться как затрагивающие права и обязанности сторон. В случае, если это будет сочтено целесообразным, в контрольный контрактный документ может быть включена декларативная часть, содержащая описание предмета контракта, или условий, в которых он заключен (пункты I2 и I3).

В соответствии с контрактами на строительство объектов в некоторых целях часто требуется направление одной стороной уведомлений другой стороне. Было бы желательно предусмотреть, чтобы все такие уведомления направлялись в письменном виде. Следует точно определить, что можно квалифицировать как письменный документ. В контракте следует оговорить, в какой момент уведомление будет вступать в силу: либо в момент его отправки стороной, делающей уведомление, либо в момент получения его стороной, которой это уведомление адресовано (пункты I5-I7). В контракте следует также определить, в каких случаях уведомление может быть сделано заказчиком представителю подрядчика в стране, в которой сооружается объект, в каких случаях оно должно быть передано главной конторе подрядчика, и каковы будут последствия отсутствия уведомления (пункты I8 и I9).

В контрактах на строительство объектов часто содержатся определения ключевых терминов, используемых в контракте, для обеспечения того, чтобы эти определяемые слова трактовались в одном и том же смысле, где бы они ни использовались в контракте. Выбор слов, которые должны быть определены, и установление значения того или иного слова, будут зависеть от языка, на котором составлен данный контракт, а также от намерения сторон. Возможно, стороны сочтут, что определения, изложенные в этой главе, будут полезными для формулирования определений, относящихся к их контракту (пункты 20-22).

* * *

A. Общие замечания

1. Контракт на строительство объекта является обычно конечным результатом всесторонних переговоров между сторонами, включая устный обмен мнениями, переписку и рассмотрение проектов документов, подготовленных каждой стороной. Первый проект контракта часто подготавливается одной из сторон, обычно заказчиком. Этот проект может быть представлен в качестве основы для заключения контракта потенциальным оферентам или лицам, с которыми заказчик предполагает вести переговоры о заключении контракта. Заказчик может счесть целесообразным подготовить первый проект, поскольку процесс подготовки проекта обычно позволяет выяснить цели, которых он намерен добиться, заключая контракт, и помогает ему определить свою позицию на переговорах. В ходе переговоров между потенциальными сторонами контракта этот первый проект будет уточнен и разработан, в результате чего будет составлен предварительный комплект контрактных документов, который после заключительного обзора станет контрактом, заключенным между сторонами.

2. Может возникнуть необходимость в том, чтобы контракт выполнялся под руководством лиц, которые не участвовали в переговорах, приведших к заключению контракта, и через длительное время после проведения переговоров. Соответственно, сторонам следует уделить особое внимание обеспечению того, чтобы условия контракта, изложенные в письменном виде, не допускали двойного толкования и не приводили к возникновению споров, и чтобы связь между различными документами,составляющими контракт, была четко определена. С этой целью каждая сторона может счесть целесообразным назначить какое-либо лицо либо из своего персонала, либо специально приглашенного для этой цели, которое несло бы основную ответственность за составление контракта. Такое лицо должно быть квалифицированным составителем документов, знакомым с международными контрактами на строительство объектов, и в совершенстве владеть языком, на котором должен быть составлен контракт. По возможности, это лицо должно присутствовать на важных переговорах. Каждая сторона может счесть целесообразным, чтобы заключительные контрактные документы были изучены группой экспертов, являющихся специалистами в тех областях, которые отражены в этих документах, с тем чтобы обеспечить точность и последовательность стиля и содержания.

3. После того как стороны пришли к соглашению по основным техническим и коммерческим вопросам, было бы целесообразно договориться о применимом к контракту праве (см. главу XXVIII, "Применимое право") и произвести обзор документов, отражающих их договоренность, в свете применимого права. Это право будет содержать нормы, касающиеся толкования контрактов, а также презумпции в отношении значения определенных слов или фраз. Оно может содержать также обязательные нормы, регулирующие, в частности, форму или действительность контрактов, которые сторонам следует принимать во внимание при составлении своего контракта. В частности, желательно, чтобы правовая терминология контракта, где это возможно, соответствовала терминологии применимого права.

4. В дополнение к применимому к контракту праву следует учесть, прежде чем контракту будет придана окончательная форма, различные виды соответствующих обязательных правовых норм административного, финансового или другого публичного права в стране каждой из сторон. Некоторые нормы могут касаться технических аспектов объекта или метода его сооружения (например, нормы, касающиеся защиты окружающей среды, или техника безопасности, которые должны соблюдаться во время строительных работ). Условия контракта не должны противоречить таким нормам. Другие нормы могут касаться экспорта, импорта и инвалютных ограничений, и должны приниматься во внимание при формулировании прав и обязанностей сторон по таким вопросам, как экспорт и импорт оборудования и материалов, предоставление услуг, передача технологии и выплата стоимости. Вместе с тем другие нормы, касающиеся налогообложения, могут быть фактором, влияющим на выбор метода заключения контракта (см. главу II "Выбор метода заключения контракта"), и могут определять, следует ли включать в контракт положения, касающиеся ответственности в отношении налогов. Кроме того, сторонам следует принять во внимание договоры о предотвращении двойного налогообложения, которые могут быть заключены между их странами. Стороны могут счесть целесообразным при составлении своего контракта проконсультироваться со специалистами-консультантами по различным аспектам ответственности в отношении налогообложения.

5. В случае, если стороны сочтут полезным изучить в качестве прецедентов типовые формы контракта, общие условия, типовые оговорки или заключенные ранее контракты, с тем чтобы облегчить подготовку контрактных документов, положения таких предшествующих документов следует принимать лишь подвергнув их критическому анализу. Документ, выбранный в качестве прецедента, может в целом отражать соотношение интересов, не являющееся желательным, или же различные условия, изложенные в этом документе, могут не точно отражать условия, согласованные сторонами данного контракта. Кроме того, хотя какое-либо положение, рассматриваемое в качестве

прецедента, и может быть приемлемым, если его взять в отдельности, оно может оказаться несовместимым с другими положениями, согласованными сторонами. Стороны могут счесть целесообразным сослаться на примерные положения, изложенные в различных главах данного руководства, с тем чтобы облегчить составление контракта (см. также "Введение").

B. Язык контракта

6. Контракт может быть заключен только на одном языке или на нескольких языках. Заключение контракта только на одном языке уменьшит возможность возникновения коллизий при толковании положений контракта. При выборе языка следует руководствоваться тем, чтобы он был понятен старшему персоналу каждой из сторон, который будет выполнять контракт, и этот язык может даже и не быть языком заказчика или подрядчика. Выбранный язык должен содержать также технические термины, необходимые для того, чтобы отразить соглашение сторон по техническим вопросам. Если язык страны применимого права является языком, понятным обеим сторонам, выбор этого языка может облегчить урегулирование споров. В случае, когда стороны не могут договориться о заключении контракта только на одном языке, им следует оговорить в контракте, какой языковый вариант будет иметь преимущественную силу в случае возникновения коллизий между различными вариантами. Например, если контракт заключен на двух языках, а переговоры проводились на одном из этих двух языков, стороны могут пожелать предусмотреть, что преимущественную силу будет иметь текст, составленный на языке переговоров. Положение, согласно которому один из языковых вариантов должен иметь преимущественную силу, побудило бы обе стороны сделать текст, имеющий преимущественную силу, максимально ясным. Стороны могут пожелать, чтобы один из языковых вариантов имел преимущественную силу в отношении некоторых контрактных документов (например, технических документов), а вариант, составленный на другом языке, - в отношении остальных документов. В качестве альтернативы стороны могут предусмотреть, что все языковые варианты будут иметь равный статус. Однако в этом случае сторонам следует попытаться установить принципы урегулирования споров, если впоследствии проявятся коллизии между языковыми вариантами (например, чтобы права и обязанности сторон определялись в соответствии с их подлинным намерением с учетом положений контракта в текстах на обоих языках).

C. Стороны контракта и выполнение контракта

7. Стороны контракта обычно определены в документе, который в логической последовательности идет первым среди контрактных документов и который обычно играет роль контрольного документа в отношении остальных документов. В этом документе следует указать в юридически правильной форме названия сторон и их адреса, отметить тот факт, что стороны заключили контракт, дать краткое описание предмета контракта, и этот документ должен быть подписан сторонами. В нем следует также указать дату и место подписания контракта. Можно упростить дальнейшее упоминание сторон в контракте, если после названия заказчика и подрядчика добавить соответственно слова "именуемый далее заказчиком" и "именуемый далее подрядчиком". Иногда строительные работы ведутся двумя или более предприятиями, действующими в сотрудничестве друг с другом (иногда именуемыми концорциумом: см. главу I "Предынвестиционные исследования"). В таких случаях следует указать название и адрес каждого предприятия. Сторона может иметь несколько адресов (адрес ее главной конторы, адрес отделения, через который велись переговоры о заключении контракта), и, возможно, целесообразно включить адрес, по которому следует направлять уведомления той или иной стороне (например, главное управление, см. пункт 18, ниже).

8. Стороны контрактов на строительство объектов обычно являются корпоративными органами. В таких случаях должен быть указан источник их корпоративного статуса (например, регистрация в качестве юридического лица в соответствии с законодательством какой-либо страны). Для юридических лиц часто существуют ограничения их способности заключать контракты. Поэтому каждой стороне следует потребовать от другой стороны документального подтверждения способности заключать контракт на строительство объекта. Если одна из сторон контракта является юридическим лицом, и контракт подписывается должностным лицом этого юридического лица (например, управляющим), следует приложить доказательство того, что это должностное лицо может связать корпорацию обязательствами. Если контракт заключается агентом от имени принципала, следует указать имя, адрес и статус агента и принципала, и может быть приложено подтверждение полномочий, выданных принципалом, разрешающих агенту заключить контракт от его имени (если только достаточное подтверждение полномочий уже не представлено в заявке на торгах; см. главу III "Процедура заключения контракта").

D. Контрактные документы и толкование

9. Желательно избежать неясности в вопросе о том, что именно составляет контракт на строительство объекта. Для достижения этого сторонам следует прежде всего изложить в письменной форме согласованные между ними условия. Кроме того, возможно, будет целесообразно

предусмотреть в контракте, что любое изменение таких условий также должно производиться в письменной форме. Контракт на строительство объекта обычно состоит из нескольких документов (например, документов, в которых излагаются условия контракта, содержатся чертежи и спецификации). Эти документы могут являться приложениями к контрольному документу (см. пункт 7, выше), а в контрольном документе путем определения "контракта" (см. пункт 22, ниже) или иным образом может уточняться, что контрольный документ и приложения к нему составляют контракт. В тех случаях, когда из соображений удобства единый контрактный документ физически разделен на части, эти части следует определить как составляющие вместе единый документ.

10. Несмотря на все усилия сторон по достижению соответствия между документами, во время выполнения обязательств по контракту могут быть обнаружены противоречия между положениями двух документов или даже в одном и том же документе. Стороны, возможно, пожелают предусмотреть, что, прежде всего, следует изучить все контрактные документы с целью установления намерения сторон в отношении данного вопроса и попытаться устранить противоречие с учетом этого намерения. Стороны, возможно, пожелают предусмотреть также случаи, когда этот подход не приводит к разрешению противоречия. Они, возможно, пожелают предусмотреть в контракте, что в отношении некоторых типов контрактных документов в случае противоречий один документ превалирует над другим (например, контрольный контрактный документ превалирует над всеми другими; контрактный документ должен превалировать над добавлением к нему; или контрактный документ должен превалировать над общими условиями, включенными в него путем ссылки). Введение таких правил в отношении приоритета часто служит для сторон стимулом для тщательного изучения документов, в отношении которых могут быть применены данные правила. Однако, что касается других типов контрактных документов, может быть трудно установить в контракте правила, по которым одни документы должны превалировать над другими. При определении того, какой документ должен превалировать, необходимо учитывать несколько факторов, например, вопрос о том, в каком документе отражены более поздние переговоры между сторонами, характер противоречия между документами, а также то, какой документ конкретно относится к данному вопросу. Стороны, возможно, пожелают установить критерии для определения того, какой документ должен превалировать (например, определить, что превалировать должен тот документ, который способствует более эффективному выполнению контракта).

11. Что касается взаимосвязи между контрактными документами и устными сообщениями, корреспонденцией и проектами документов, подготовленными во время переговоров, то можно использовать один из двух подходов. Стороны, возможно, пожелают прямо оговорить, что такие сообщения и документы не могут использоваться для толкования контракта. Другой подход предусматривает, что такие сообщения и документы могут использоваться для толкования контракта в той степени, в какой это допускается применимым правом. Первый подход может уменьшить неясность относительно прав и обязанностей сторон, в то время как использование второго подхода может привести к более справедливому результату в случае возникновения спора в отношении смысла формулировок в контракте. В любом случае контракт должен предусматривать, что такие сообщения и документы не изменяют изложенное в контракте соглашение сторон.

12. Нередко различным частям контракта, разделам контрактного документа или группе договорных положений предшествуют заголовки. Иногда рядом с положениями контракта на полях делаются также краткие примечания, описывающие существо этих положений. Поскольку заголовки и примечания обычно вносятся только для облегчения чтения контракта, стороны, возможно, пожелают предусмотреть, что они не должны рассматриваться как устанавливающие или затрагивающие права и обязанности сторон по контракту.

13. Стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, должен ли контрольный контрактный документ содержать вступительную декларативную часть. Одной из целей декларативной части может быть изложение мотивов, приведших к заключению контракта. Другой целью может быть указание предмета контракта или условий, в которых он был заключен. Степень использования декларативной части для толкования контракта может быть различной в разных правовых системах. Если подразумевается, что содержание вступительной декларативной части важно для толкования или выполнения контракта, то может быть предпочтительным включить содержание декларативной части в положения контракта.

14. Нередко при использовании метода заключения отдельных контрактов графики сроков выполнения работ двумя или более подрядчиками являются взаимозависимыми. Так, в результате задержки выполнения работ одним подрядчиком второй подрядчик не может начать строительство своей части объекта в установленный срок. Второй подрядчик может иметь право на получение компенсации от заказчика за убытки, вызванные задержкой, а заказчик, в свою очередь, пожелает получить компенсацию от подрядчика, не выполнившего работы в срок. С тем чтобы довести до сведения подрядчика возможные последствия задержки в выполнении им своих обязательств, может быть целесообразным указать взаимозависимость между его графиком работ и графиками работ по

другим контрактам. Если подготовлен сводный график выполнения работ по различным отдельным контрактам, возможно, будет достаточно приложить этот сводный график к контракту.

E. Уведомления

15. Контракты на сооружение объекта часто требуют, чтобы в определенных случаях одна сторона уведомляла другую сторону о некоторых фактах или обстоятельствах. Такие уведомления могут требоваться для одной или нескольких из следующих целей: для содействия сотрудничеству в выполнении контракта (например, уведомление подрядчиком об определенной дате проведения эксплуатационных испытаний), для того чтобы дать возможность стороне принять меры (например, уведомление заказчика о дефектах, обнаруженных им в объекте, с тем чтобы подрядчик мог устранить эти дефекты) или в качестве необходимого условия для осуществления права (например, одна сторона уведомляет другую о существовании освобождающего от ответственности препятствия, при этом по контракту такое уведомление является необходимым условием для того, чтобы она могла ссылаться на это освобождающее от ответственности препятствия). Стороны должны официально рассмотреть и решить определенные проблемы, возникающие в связи с такими уведомлениями.

16. Во избежание неопределенности было бы желательно потребовать, чтобы все уведомления, упоминаемые в контракте, делались в письменной форме. Стороны, возможно, пожелают также дать определение термину "письменная форма" (см. пункт 22, ниже) и уточнить, какие средства передачи уведомлений (обычная почта или авиапочта, телекс, телеграф, электронная передача данных через ЭВМ) являются приемлемыми. Они, возможно, пожелают также уточнить язык, на котором должны делаться уведомления. Что касается момента, с которого уведомление вступает в силу, то стороны могут выбрать один из двух подходов: предусмотреть, что уведомление вступает в силу с момента отправки уведомления какой-либо стороной, или что оно вступает в силу только с момента получения уведомления другой стороной (см. пункт 22, ниже). В первом случае риск непередачи или ошибок при передаче уведомления со стороны передающего его агентства лежит на той стороне, которой направлено это уведомление, а во втором случае ответственность лежит на стороне, отправившей уведомление. Стороны могут счесть целесообразным выбрать средства передачи уведомлений, которые (в зависимости от выбранного подхода) позволят легко получить доказательства отправки или получения, а также сведения о времени отправки или получения уведомления.

17. Возможно, в контракте целесообразно предусмотреть, что, если не указано иное, для определения момента вступления в силу уведомлений применяется один из двух подходов. Для некоторых уведомлений, возможно, целесообразно делать исключения из общего правила. Так, если общее правило предусматривает, что уведомление вступает в силу с момента отправки, тем не менее может быть предусмотрено, что уведомления, направляемые стороной, не выполнившей обязательство, должны вступать в силу по их получении, поскольку было бы справедливо, чтобы риск непередачи или ошибок при передаче несла именно эта сторона. Если общее правило предусматривает, что уведомление должно вступать в силу с момента получения, тем не менее может быть предусмотрено, например, что в случае, если заказчик обязан уведомить подрядчика о наличии дефектов в объекте и что если он не пошлет уведомление, он теряет свои средства правовой защиты в отношении этих дефектов, то такое уведомление вступает в силу в момент отправки.

18. Поскольку иногда подрядчик имеет своего представителя в стране, в которой сооружается объект, в контракте может быть предусмотрено, что уведомления заказчика подрядчику могут вручаться этому представителю и что этот представитель имеет право направлять уведомления от имени подрядчика. В результате этого может уменьшиться неопределенность, которая возникает при пересылке уведомлений за границу. Все уведомления обычного характера, необходимые во время выполнения контракта, могут направляться представителю. Если представитель подрядчика находится на строительной площадке, то ведение реестра уведомлений (например, журнала корреспонденции) может осуществляться на самой площадке совместно представителями заказчика и подрядчика. Контракт может также предусматривать, что уведомления, не носящие обычного характера (например, уведомления о приостановлении строительства или о прекращении контракта), должны направляться только в главную контору фирмы подрядчика.

19. Сторонам следует предусмотреть также правовые последствия отсутствия уведомления. Если уведомление является обязательством по контракту, отсутствие уведомления обычно влечет за собой обязанность оплатить убытки. В исключительных случаях стороны, возможно, пожелают также предусмотреть, что сторона, не уведомившая другую сторону, теряет имеющееся у нее право (например, право ссылаться на освобождающие от ответственности препятствия: см. главу XXI, "Оговорки об освобождении от ответственности"). В некоторых случаях может устанавливаться требование, чтобы сторона, получившая уведомление, послала ответ на него. Стороны, возможно, пожелают уточнить последствия отсутствия такого ответа. Например, они могут предусмотреть,

что если сторона, которой посланы на утверждение чертежи и спецификации, не послала ответ в установленный срок, они считаются утвержденными.

F. Определения

20. В контрактах на сооружение объекта часто содержатся определения ключевых слов, используемых в контракте. Определение обеспечивает, чтобы определяемое слово понималось в одном и том же смысле, где бы оно ни использовалось в контракте, и устраняет необходимость разъяснять подразумеваемое значение слова каждый раз, когда оно употребляется. Определение целесообразно давать в том случае, если слово, которое необходимо использовать в контракте, может быть понято неоднозначно. Нередко в отношении определений, содержащихся в контракте, делается оговорка о том, что определяемые слова имеют то значение, которое дано в определении, "если из контекста не следует иное". Такая оговорка связана с возможностью случайного употребления определяемого слова в том контексте, в котором оно не может иметь значения, данного ему в определении. Желательно, чтобы стороны тщательно изучили контракт для обеспечения того, чтобы определяемые слова везде употреблялись в том значении, которое им дано, вследствие чего отпадет необходимость в такой оговорке.

21. Поскольку определение, как правило, должно применяться к тексту всего контракта, в контрольный контрактный документ может быть включен список определений. Если, однако, слово, нуждающееся в определении, употреблено только в каком-либо отдельном положении или отдельном разделе контракта, возможно, удобнее дать его определение в этом положении или в этом разделе контракта.

22. Выбор слов, нуждающихся в определении и установление значения того или иного слова будут зависеть от языка, на котором составлен данный контракт, и от намерения сторон. Ниже приведены слова, часто употребляемые в контрактах на сооружение объектов, а также их определения, которые могут облегчить сторонам формулирование определений, относящихся к их собственному контракту.

"Контракт": "Контракт" состоит из следующих документов и во всех указанных документах имеет данное значение:
a) Настоящий документ
b) .....
c) .....
и т.д.

"Площадка": термин "площадка" означает участок земли, указанный в (укажите контрактный документ), на котором должно вестись строительство объекта.

"Машины и инструменты подрядчика":
термин "машины и инструменты подрядчика" означает любые приспособления, оборудование, навесы, склады или другие предметы, которые доставлены на площадку подрядчиком или от лица подрядчика для выполнения контракта, но которые не должны стать составной частью объекта.

"Письменная форма":
термин "письменная форма" включает заявления, изложенные в телексе, телеграмме или посланные с помощью других средств связи, которые обеспечивают регистрацию таких заявлений.

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

"Получение": "получение" стороной уведомления имеет место в том случае, если оно вручено этой стороне или доставлено по адресу этой стороны, по которому, в соответствии с контрактом, может быть доставлено уведомление.

"Субподрядчик": термин "субподрядчик" означает любое лицо, нанятое подрядчиком для выполнения любого из его обязательств по контракту на сооружение объекта в отношении строительства объекта.

"Правовое разбирательство":
термин "правовое разбирательство" означает судебное или арбитражное разбирательство.

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.4/

ГЛАВА VIII: ПОСТАВКА ОБОРУДОВАНИЯ И МАТЕРИАЛОВ

РЕЗЮМЕ: Поставка оборудования и материалов, которые должны стать частью объекта, связана с такими вопросами, как переход риска утраты или повреждения оборудования и материалов от подрядчика к заказчику, передача права собственности на оборудование и материалы, страхование оборудования и материалов и поставки запасных частей к оборудованию после завершения строительства. Эти взаимосвязанные вопросы рассматриваются в других главах (пункты I и 2). Поскольку укомплектование объекта оборудованием и материалами, как правило, должно производиться подрядчиком, снабжение ими, в отличие от поставок оборудования и материалов по договору купли-продажи, представляет собой лишь частичное выполнение обязательств подрядчика (пункт 3).

Желательно, чтобы в контракте содержалось описание оборудования и материалов, которые должны быть поставлены. Характер такого описания будет зависеть от избранного заказчиком метода заключения контракта и объема обязательств подрядчика (пункты 5 и 6).

В контракте следует указать срок и место поставки оборудования и материалов. В зависимости от характера графика работ по контракту срок поставки в контракте можно обозначить конкретной датой или периодом времени. Определение времени поставки имеет важное значение в случае, когда необходимо координировать ход выполнения работ различными подрядчиками. В таких случаях в графике работ время поставки может быть указано как обязательное (пункты 7 и 8). Указание места, куда должны быть поставлены оборудование и материалы, может иметь важное значение для того, чтобы заказчик смог определить, где он должен принять оборудование и материалы, или где риск утраты или повреждения оборудования и материалов может перейти к нему (пункт 9).

В контракте следует указать, какая сторона обязана организовать перевозку оборудования и материалов на строительную площадку и нести расходы, связанные с такой перевозкой. В контракте следует отразить такие вопросы, как упаковка оборудования и материалов, оформление разрешений, необходимых для перевозки, маркировка оборудования и материалов и отправка транспортных документов (пункты I0-I4).

В контракте следует определить, какая из сторон должна нести ответственность за таможенную очистку оборудования и материалов и за уплату таможенных пошлин. В стране, где предполагается строительство объекта, могут существовать правовые нормы, ограничивающие импорт оборудования и материалов, а в стране подрядчика - нормы, ограничивающие экспорт оборудования и материалов. В контракте следует распределить ответственность за получение необходимых лицензий на импорт или экспорт (пункты I5-I7).

Заказчику, возможно, будет необходимо принять поставленные подрядчиком оборудование и материалы до отправки их на хранение или использования их на объекте заказчиком или другим подрядчиком, помимо подрядчика, поставившего оборудование и материалы. Могут возникать споры в отношении вопроса о том, имели ли место утрата или повреждение или дефекты оборудования и материалов до или после передачи. Вероятность возникновения таких споров может быть уменьшена, если заказчику вменить в обязанность проверку внешнего состояния оборудования и материалов в момент передачи и направление подрядчику уведомления о любых утратах, повреждениях или дефектах, которые он обнаружит. Устранение дефектов следует вменить в обязанность подрядчику (пункты I8-20).

При необходимости хранения оборудования и материалов на строительной площадке в контракте следует определить, какая из сторон должна принять на себя ответственность за хранение и обеспечить условия для хранения. Если хранение оборудования и материалов обеспечивает заказчик, то в контракте следует предусмотреть, что подрядчик обязан проверить оборудование и материалы в момент, когда они возвращаются ему (пункты 21-26).

Если заказчик должен поставить определенные виды оборудования и материалов для использования их подрядчиком, в контракте следует указать количество и качество оборудования и материалов, которые должны быть поставлены. Стороны, возможно, пожелают уточнить правовые последствия задержки поставок со стороны заказчика и дефектов поставленного оборудования и материалов (пункты 27-30).

* * *

A. Общие замечания

1. В настоящей главе рассматривается вопрос о поставке оборудования и материалов, которые должны стать частью объекта. Вопрос о механизмах и инструментах подрядчика, которые должны использоваться для ведения строительства, не становясь при этом частью объекта, рассматривается в главе IX "Строительные работы на площадке".

2. Некоторые аспекты поставки оборудования и материалов, которые должны стать частью объекта, обсуждаются в других главах. Момент перехода риска утраты или повреждения оборудования и материалов от подрядчика к заказчику и последствия перехода риска обсуждаются в главе XIV "Переход риска". Вопрос о моменте передачи права собственности на оборудование и материалы от подрядчика к заказчику рассматривается в главе XV "Передача права собственности". Вопросы страхования оборудования и материалов обсуждаются в главе XVI "Страхование". Вопросы, касающиеся поставки подрядчиком после завершения строительства запасных частей к оборудованию, которым укомплектован объект, рассматриваются в главе XXVI "Предоставление запасных частей и услуг после завершения строительства".

3. Поскольку укомплектование объекта оборудованием и материалами, поставленными подрядчиком, как правило, производится также подрядчиком, сама по себе поставка оборудования и материалов представляет собой лишь частичное выполнение обязательств подрядчика. Поэтому поставки в рамках контракта на строительство объекта следует отличать от поставок оборудования и материалов по договору купли-продажи. В некоторых случаях (в частности, когда лишь один подрядчик полностью сооружает весь объект) оборудование и материалы могут оставаться в распоряжении подрядчика после их прибытия на строительную площадку до того, как они станут частью объекта. В других случаях они могут приниматься заказчиком для хранения и впоследствии передаваться обратно подрядчику для укомплектования ими объекта.

4. Срок поставки на строительную площадку оборудования и материалов подрядчиком может иметь определенные правовые последствия. Срок поставки может иметь значение для проверки хода строительства по графику (см. главу IX "Строительные работы на площадке"). Если заказчик не принимает оборудование и материалы в месте их поставки, риск в отношении оборудования и материалов может перейти на заказчика (см. главу XIV "Переход риска").

B. Поставка оборудования и материалов подрядчиком

1. Описание оборудования и материалов, предназначенных для поставки

5. В целом в контракт желательно включить описание оборудования и материалов, которые должны быть поставлены подрядчиком. Вместе с тем характер такого описания будет зависеть от избранного заказчиком метода заключения контракта и от объема обязательств подрядчика. В некоторых случаях, например, подрядчик может быть одним из нескольких лиц, привлеченных к строительству объекта, а его основное обязательство может заключаться в поставке оборудования определенного вида. Поскольку при выборе этого метода заключения контракта заказчик принимает на себя риски, связанные с координацией деятельности подрядчиков по выполнению своих обязательств (см. главу II "Выбор метода заключения контракта"), то он должен обеспечить, чтобы все оборудование и материалы, необходимые для строительства объекта в целом, были включены в различные контракты и чтобы в них содержалось четкое описание такого оборудования и материалов.

6. Если обязательство по строительству всего объекта (например, в рамках контракта "под ключ") или определенной части объекта (например, электростанции) несет один подрядчик, то он обязан поставить все оборудование и материалы, необходимые для выполнения соответствующих строительных работ, даже если все виды оборудования и материалов конкретно не указаны в контракте. Вместе с тем зачастую в контракт желательно включать описание важных видов оборудования и материалов, которые должны быть поставлены, поскольку такое описание может обеспечить гарантию качества строительных работ (см. главу V "Описание работ" и главу XII "Осмотр").

2. Срок и место поставки

7. В контракте следует указать срок и место поставки оборудования и материалов. В нем можно обозначить срок поставки в виде конкретной даты или периода времени. Указание конкретной даты уместно в том случае, если установлен жесткий график строительных работ, когда подрядчику, возможно, даже не разрешено осуществлять поставки до назначенного времени (например, поскольку возможности хранения или средства оплаты поставок могут отсутствовать до указанной даты). В некоторых обстоятельствах указание даты поставки может оказаться невозможным,

например когда срок поставки необходимо увязать со сроком выполнения предшествующих работ другим подрядчиком, а срок выполнения этих работ является неопределенным. В этом случае, возможно, будет уместно предусмотреть поставки в течение периода времени, который начинается с момента завершения данных работ другим подрядчиком. Если поставки предусмотрены в течение какого-либо периода времени, то в контракте можно указать, что подрядчик имеет право поставить оборудование и материалы в любое время в течение этого периода или что заказчик имеет право требовать поставки оборудования и материалов к конкретному сроку в течение этого периода (например, с учетом хода строительных работ, выполняемых другими подрядчиками).

8. Если укомплектование объекта оборудованием и материалами должно производиться другими подрядчиками под контролем подрядчика, осуществляющего поставки оборудования и материалов, то важно указать срок, когда оборудование и материалы должны быть поставлены, с тем чтобы другие подрядчики знали, когда они могут приступить к выполнению своих обязательств. В этих случаях, как правило, в графике строительных работ желательно указать, что срок поставки является обязательным. Даже в тех случаях, когда оборудование и материалы должны использоваться лишь подрядчиком, осуществляющим их поставку, указание срока и места поставки может иметь важное значение, с тем чтобы заказчик мог установить, соблюдает ли подрядчик график строительных работ (см. главу IX "Строительные работы на площадке"). Следствием невыполнения подрядчиком обязательств по поставке оборудования и материалов в срок к месту поставки будет возникновение задержки по вине подрядчика в случае, когда срок поставки по графику работ является обязательным. Кроме того, выплата части установленной цены может быть увязана со сроком поставки оборудования и материалов.

9. Если оборудование и материалы должны оставаться в распоряжении подрядчика, который должен укомплектовать ими объект, установленным местом поставки обычно является строительная площадка, и в контракте следует предусмотреть, что поставка считается выполненной при прибытии оборудования и материалов на площадку. Если оборудование и материалы должны быть приняты заказчиком (см. пункт I8, ниже), то следует возложить обязательство на подрядчика поставить оборудование и материалы, предоставив их в распоряжение заказчика на площадке или в другом установленном месте. В тех случаях, когда перевозку оборудования и материалов на площадку должен организовать заказчик, в обязанность подрядчику может вменяться передача оборудования и материалов в установленном месте поставки первому перевозчику, нанятому заказчиком для перевозки. Расходы, связанные с поставкой оборудования и материалов в установленное место поставки, следует возложить на подрядчика, за исключением тех случаев, когда при назначении цены используется метод компенсируемых издержек. Кроме того, в некоторых случаях место поставки может иметь важное значение для перехода риска от подрядчика к заказчику. Например, в договоре может быть предусмотрено, что оборудование и материалы должны быть поставлены в установленное место и что риск утраты или повреждения оборудования и материалов переходит к заказчику, если он не примет оборудование и материалы в течение указанного срока после того, как они были предоставлены в его распоряжение.

3. Перевозка оборудования и материалов

I0. В контракте следует указать, какая из сторон обязана организовать перевозку оборудования и материалов на строительную площадку и принять на себя расходы, связанные с такой перевозкой. По условиям контрактов "под ключ" с паушальной ценой подрядчик часто несет ответственность за перевозку, и, как правило, связанные с перевозкой расходы считаются включенными в паушальную цену. При использовании других методов заключения контракта ответственность за перевозку может нести либо подрядчик, либо заказчик.

II. В контракте может устанавливаться обязательство для подрядчика организовать и оплатить перевозку оборудования и материалов к месту их поставки. В контракте может указываться соответствующее условие поставки (например, СИФ) в том виде, как оно определено в Международных правилах интерпретации коммерческих терминов (ИНКОТЕРМС) I/. Если организация перевозки возлагается на заказчика, то в контракте подрядчика следует возложить обязанность достаточно заблаговременно уведомить заказчика о дате, когда будет необходима такая перевозка.

I2. Во всех случаях подрядчик должен нести ответственность за должную упаковку и обеспечение сохранности оборудования и материалов для перевозки их на строительную площадку предусмотренным средством транспорта. Упаковка оборудования может регламентироваться правовыми нормами, применимыми к международным перевозкам или к перевозкам в странах, через которые будет следовать оборудование (например, в отношении размеров упаковки и метода упаковки некоторых категорий грузов, таких, как опасные грузы). При паушальном методе назначения цены, как правило, считается, что расходы, связанные с упаковкой оборудования и материалов, включены в согласованную цену.

13. Для перевозки оборудования могут потребоваться разрешения на дорожные, железнодорожные или другие виды перевозок, и поэтому в контракте следует указать, какая из сторон несет ответственность за получение таких разрушений. Сторону, в обязанности которой не входит получение таких разрешений, следует обязатьт оказывать любую помощь, необходимую для их получения (например, путем предоставления информации о размерах оборудования, виде используемой упаковки или формальностях, которые необходимо выполнить для получения разрешений в соответствии с применимыми предписаниями).

14. Если оборудование и материалы должны быть приняты заказчиком в пункте назначения, то желательно обязать подрядчика нанести надлежащую маркировку на упаковки с оборудованием и материалами, с тем чтобы заказчик мог опознать их. Кроме того, подрядчика следует обязать нанести маркировку на оборудование и материалы в соответствии с нормами, применимыми к предполагаемому виду перевозки (например, использовать соответствующую маркировку с указанием, что груз представляет собой хрупкое оборудование или опасные материалы). Подрядчика следует обязать направить заказчику соответствующие документы (такие как счета-фактуры или транспортные документы); некоторые из этих документов могут потребоваться заказчику для получения груза (например, коносамент) или же получение документов заказчиком может быть предварительным условием для уплаты цены оборудования и материалов (см. главу VII "Цена"). Документы, необходимые заказчику для получения груза, должны быть направлены заказчику в разумный срок до прибытия оборудования и материалов в пункт назначения.

4. Таможенные пошлины и ограничения, применимые к поставкам

a) Таможенные пошлины

15. В контракте следует указать, какая из сторон обязана обеспечить таможенную очистку оборудования и материалов и уплатить таможенные пошлины. Таможенные пошлины обычно налагаются на импортное оборудование и материалы. Вместе с тем в исключительных случаях таможенные пошлины могут налагаться на оборудование и материалы, экспортируемые из страны или следующие транзитом. Возможно, целесообразно предусмотреть, чтобы таможенная очистка экспортного оборудования и материалов и уплата экспортных таможенных пошлин были обязанностью подрядчика, а транзитная таможенная очистка и выплата транзитных таможенных пошлин являлись обязанностью стороны, обеспечивающей перевозку.

16. В контракте следует предусмотреть, какая из сторон несет ответственность за таможенную очистку импортируемого оборудования и материалов и уплату импортных таможенных пошлин. Если оборудование и материалы должны приниматься заказчиком (см. пункт 18, ниже), то он может нести ответственность за импортную таможенную очистку. Если оборудование и материалы должны оставаться в распоряжении подрядчика после их импорта, импортная таможенная очистка может быть вменена в обязанность либо подрядчику, либо заказчику, в зависимости от того, какой из сторон будет легче выполнить таможенные правила, применимые к такой очистке. На сторону, не отвечающую за таможенную очистку, следует возложить обязательство оказывать помощь в выполнении процедуры очистки, в частности путем предоставления документов, которые могут потребоваться для этого (например, подрядчик должен предоставить счета-фактуры и свидетельства о происхождении товаров, а заказчик - лицензии на импорт или другие необходимые разрешения, выдаваемые в стране заказчика). Что касается уплаты импортных таможенных пошлин, то, возможно, желательно предусмотреть, что это входит в обязанность заказчика. Если такие выплаты вменяются в обязанность подрядчику, то изменение размера импортных таможенных пошлин по сравнению с существовавшими в момент заключения договора может вызвать необходимость пересмотра цены (см. главу VII "Цена").

b) Ограничения, применимые к поставкам

17. В стране, где предполагается вести строительство объекта, могут существовать правовые нормы, ограничивающие импорт оборудования и материалов, или же в стране подрядчика или в другой стране, из которой должны экспортироваться оборудование и материалы, могут существовать нормы, ограничивающие их экспорт. При заключении контракта сторонам следует принимать во внимание такие нормы. Если для импорта оборудования и материалов в страну, где должно вестись строительство промышленного объекта, необходимы лицензии на импорт, заказчика следует обязать получить необходимые лицензии. На подрядчика следует возложить обязательство получить любые необходимые лицензии на экспорт. В контракте можно предусмотреть, что его вступление в силу будет зависеть от предоставления лицензий на импорт и экспорт (см. главу III "Процедура заключения контракта"). Если не все лицензии, необходимые для импорта и экспорта оборудования и материалов, могут быть получены в течение короткого периода времени после заключения контракта, можно предусмотреть, что контракт вступит в силу даже до предоставления

таких лицензий. Вместе с тем в контракте следует указать последствия неполучения лицензий (см. главу XXI "Оговорки об освобождении от ответственности").

5. Приемка оборудования и материалов заказчика

18. В определенных обстоятельствах может возникнуть необходимость приемки заказчиком оборудования и материалов, поставленных подрядчиком. Так, например, заказчику, возможно, потребуется принять оборудование и материалы до передачи их на хранение (см. ниже раздел 6 "Хранение на строительной площадке"). Ему, возможно, также потребуется принять их до укомплектования ими объекта, когда укомплектование должно производиться либо им самим, либо другим подрядчиком.

19. В некоторых случаях контракт может предусматривать, что приемка оборудования и материалов заказчиком влечет за собой переход риска утраты или повреждения оборудования и материалов к заказчику с момента приемки (см. главу XIV "Переход риска"). В случае такого перехода риска могут возникнуть споры в отношении того, когда произошла утрата или повреждение - до или после приемки. Споры могут также возникать в отношении того, появились ли дефекты до приемки, - например, в результате некачественного изготовления или неправильной упаковки подрядчиком, или после приемки - например, в результате неправильного хранения заказчиком. Возможность возникновения таких споров может быть уменьшена, если обязать заказчика проверить внешнее состояние оборудования и материалов в момент приемки и незамедлительно уведомить подрядчика о любых утратах, повреждениях или дефектах, которые он обнаружит. Вместе с тем заказчику может быть не известно о предполагаемом качестве оборудования и материалов (например, поскольку он не располагает техническими знаниями для оценки их качества). Кроме того, некоторые дефекты могут быть обнаружены лишь после того, как оборудование и материалы стали частью объекта, и после завершения строительства. Соответственно, даже в тех случаях, когда заказчик не направит уведомления об утратах, повреждениях или дефектах оборудования и материалов, в контракте можно предусмотреть, что он не утрачивает при этом своих прав, касающихся утраты, повреждения или дефектов, при условии, однако, представления им доказательств того, что ответственность за утрату, повреждение или дефекты несет подрядчик.

20. Если в оборудовании и материалах имеются дефекты, ответственность за которые несет подрядчик, то его следует обязать устранить такие дефекты, хотя, как правило, он должен иметь право по собственному усмотрению определить порядок их устранения. Кроме того, заказчику может быть предоставлено право запретить использование подрядчиком дефектного оборудования и материалов, и он может иметь право отказаться уплатить цену такого оборудования и материалов. Для того чтобы позволить подрядчику устранить дефекты, на заказчика следует возложить обязательство принять дефектное оборудование и материалы, поскольку в большинстве случаев ремонт такого рода может быть произведен на строительной площадке (см. главу XVIII "Задержка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств"). Заказчику, тем не менее, следует предоставить право на получение от подрядчика компенсации за понесенные им убытки по причине того, что в оборудовании и материалах имелись дефекты (например, за дополнительные расходы, связанные с хранением до устранения дефектов, или - в случаях, когда заказчик сам должен был использовать оборудование и материалы - за убытки, являющиеся результатом отсутствия у заказчика возможности использовать оборудование и материалы до устранения дефектов). Контракт может предусматривать, что в случае устранения подрядчиком дефектов в оборудовании и материалах моментом поставки считается момент устранения дефектов. Если заказчик не осуществляет приемку оборудования и материалов, то в контракте можно предусмотреть, что оборудование и материалы считаются поставленными в момент, когда они были предоставлены в распоряжение заказчика.

6. Хранение на строительной площадке

21. Оборудование и материалы обычно должны находиться на строительной площадке к сроку, когда по графику они необходимы для укомплектования объекта. Поэтому они должны, как правило, поставляться на площадку и храниться там до того момента, когда они будут использованы. В контракте следует определить обязанности сторон в связи с таким хранением.

22. Ответ на вопрос о том, кому следует принять на себя ответственность за хранение, должен зависеть от выбранного заказчиком метода заключения контракта. Если к строительству объекта привлекается лишь один подрядчик, обычно именно он должен принять на себя ответственность за хранение. Если же к строительству объекта привлекается несколько подрядчиков, они могут взять на себя ответственность за хранение поставленного каждым из них оборудования и материалов. Если, однако, персонал подрядчика, осуществляющего поставки оборудования и материалов, не присутствует на площадке в момент поставки или если подрядчик не располагает надлежащими

средствами для хранения, ответственность за хранение может принять на себя заказчик. Подрядчика можно обязать консультировать заказчика в отношении обеспечения надлежащих условий хранения оборудования и материалов.

23. Ответственность за хранение отличается от ответственности за предоставление средств для хранения. Если подрядчик принимает на себя ответственность за хранение, но не в состоянии получить соответствующие средства для хранения, заказчика можно обязать обеспечить средство для хранения к сроку, который следует определить в графике строительства (см. главу IX "Строительные работы на площадке"). Если подрядчик обязан обеспечить средства для хранения, в обязанность заказчику, как правило, вменяется предоставление участка, на котором должны быть расположены складские помещения.

24. В контракте следует четко определить объем ответственности стороны за хранение и согласовать положения о такой ответственности с положениями о переходе риска утраты или повреждения оборудования и материалов, поставляемых подрядчиком. Так, если оборудование и материалы после их доставки на площадку должны остаться в распоряжении подрядчика и храниться им и если риск утраты или повреждения оборудования и материалов несет подрядчик, то, возможно, не будет необходимости в определении его объема ответственности за хранение. В этих случаях ответственность подрядчика за дефекты в объекте или части объекта, который должен быть укомплектован находящимися на хранении оборудованием и материалами, будет служить достаточным стимулом для обеспечения надлежащего хранения.

25. Если хранение оборудования и материалов должно осуществляться заказчиком и если он должен нести риск утраты или повреждения оборудования и материалов, то заказчика можно обязать передать подрядчику оборудование и материалы в том же количестве и состоянии, в каком они были приняты заказчиком на хранение. В случаях, когда хранение должно осуществляться заказчиком, но риск несет подрядчик, заказчика можно обязать принять все разумные меры предосторожности для предотвращения или сведения к минимуму любых утрат или повреждений находящегося на хранении оборудования и материалов. Во всех случаях, когда заказчик осуществляет хранение грузов, его следует обязать незамедлительно уведомлять подрядчика о любых утратах или повреждениях находящегося на хранении оборудования и материалов.

26. В контракте или соглашении, заключенном впоследствии между сторонами, может определяться срок и процедура передачи заказчиком подрядчику оборудования и материалов со складов для использования в строительстве. На подрядчика можно возложить обязанность произвести проверку оборудования и материалов в момент их передачи ему заказчиком и направить заказчику уведомление о дефектах. Вопрос о том, несет ли заказчик ответственность за возникновение дефектов, будет зависеть от характера ответственности заказчика за хранение. Вместе с тем в контракте может предусматриваться, что в том случае, если подрядчик не уведомит заказчика о дефектах, за которые последний несет ответственность, и не сообщит об их характере в течение установленного периода времени после того, как он обнаружил или должен был обнаружить их, подрядчик утрачивает свое право привлечь заказчика к ответственности за такие дефекты.

C. Поставка оборудования и материалов заказчиком

27. В рамках некоторых контрактов на строительство объектов заказчик может взять на себя обязательство поставить определенное оборудование и материалы, необходимые для строительства объекта подрядчиком. Эти случаи следует отличать от случаев, когда заказчик принял решение самостоятельно осуществить строительство части объекта, ответственность за которое несет исключительно сам заказчик (см. главу II "Выбор метода заключения контракта"). Поставка заказчиком оборудования и материалов, необходимых для строительства объекта подрядчиком, может, в частности, быть целесообразной в тех случаях, когда оборудование и материалы могут быть получены в стране заказчика по более дешевой цене, чем за границей, или когда экономия иностранной валюты имеет важное значение для заказчика.

28. В контракте следует указать количество и качество оборудования и материалов, которые должны быть поставлены заказчиком. В обязанность подрядчика может входить указание количества и качества оборудования и материалов, необходимых для осуществляемого им строительства. Срок поставки оборудования и материалов заказчиком на строительную площадку должен быть указан в графике (см. главу IX "Строительные работы на площадке") в виде конкретных дат или периодов времени, которые устанавливаются аналогично срокам поставок, осуществляемых подрядчиком (см. пункт 7, выше).

29. Осуществляемые заказчиком поставки будут оказывать влияние на ход выполнения подрядчиком своих обязательств по строительству. Поэтому стороны, возможно, пожелают указать в контракте правовые последствия задержки со стороны заказчика при поставке оборудования и материалов или последствия поставки оборудования и материалов, качество которых не отвечает указанным в контракте требованиям. Не следует считать, что задержка произошла по вине подрядчика, если он в должное время не завершил строительство объекта или части его ввиду задержки в поставке оборудования и материалов по вине заказчика. Кроме того, подрядчик не должен нести ответственность за дефекты объекта, если они вызваны дефектами оборудования и материалов, поставленных заказчиком (см. главу XVIII "Задержка, дефекты и прочие невыполнения обязательств"). К тому же подрядчику может быть предоставлено право на получение возмещения за ущерб, причиненный ему в результате задержки или дефектов (см. главу XX "Убытки" и главу XXI "Оговорки об освобождении от ответственности"). Вместе с тем подрядчика следует обязать с разумной тщательностью произвести осмотр оборудования и материалов сразу же после их поставки. В контракте можно также предусмотреть, что если подрядчик не направляет заказчику уведомления о дефектах, которые он обнаружил или мог обнаружить при проведении разумного осмотра в течение установленного периода времени после поставки, то подрядчик утрачивает право ссылаться на эти дефекты в качестве обстоятельства, освобождающего его от ответственности за дефекты объекта, или получать возмещение за ущерб, причиненный ему в связи с наличием таких дефектов.

30. В большинстве случаев стороны, возможно, пожелают договориться о том, что подрядчик не должен оплачивать поставку заказчиком оборудования и материалов по отдельной статье расходов, и что стоимость поставок заказчика должна учитываться при установлении цены, которую заказчик должен уплатить за строительство объекта. В исключительных случаях, однако, стороны могут пожелать договориться о том, что подрядчик должен уплатить заказчику за поставки некоторой части или всего оборудования и материалов по отдельной статье расходов. Как правило, условия платежа будут аналогичны условиям, применяемым в международных договорах купли-продажи.

Сноски

I/ Международные правила интерпретации коммерческих терминов (ИНКОТЕРМС), подготовленные Международной торговой палатой (МТП), содержатся в издании МТП № 350 от 1980 года.

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.5/

РЕЗЮМЕ: Даже после завершения подготовки объекта к эксплуатации заказчику, возможно, потребуется помощь, которую ему может предоставить подрядчик. Для замены износившегося оборудования потребуются запасные части. Потребуется осуществление технического обслуживания объекта. В случае аварии возникает необходимость в ремонте объекта. Если заказчик не имеет необходимого квалифицированного персонала для технической эксплуатации объекта, ему может потребоваться помощь подрядчика. Планирование сторонами поставок запасных частей и предоставления услуг можно было бы облегчить, если бы стороны могли предусмотреть это в контракте на строительство промышленного объекта (пункты I-4).

Можно возложить обязанность на лицо, предлагающее соорудить промышленный объект, указать, какие запасные части будут необходимы в течение оговоренного периода эксплуатации, их цены и период времени, в течение которого он может их поставлять. Относительно запасных частей, получить которые можно только от подрядчика, заказчик может счесть целесообразным обязать подрядчика предоставить большой запас таких запасных частей к моменту завершения строительства (пункты 6-9). Если запасные части производятся не самим подрядчиком, а поставщиками для подрядчика, заказчик может заключить контракты с этими поставщиками (пункт I0).

Если представленная подрядчиком оценка потребностей в запасных частях, поставляемых в течение определенного периода, неверна, на подрядчика следует возложить обязательство дополнительно поставить необходимые запасные части. Сторонам следует рассмотреть вопросы, касающиеся условий заказа и доставки запасных частей. В контракте следует определить качество поставляемых запасных частей и предусмотреть гарантию их качества (пункты I2-I4).

На подрядчика следует возложить обязательство информировать заказчика в том случае, если он изменяет или усовершенствует запасные части, которые он обязался поставлять. На него следует также возложить обязательство предоставить руководство по эксплуатации, инструменты и оборудование, необходимые для установки запасных частей (пункты I5-I6).

От лица, предлагающего соорудить промышленный объект, можно потребовать, чтобы оно указало свою готовность предоставлять необходимое эксплуатационное обслуживание объекта и срок, в течение которого оно готово предоставлять его. Можно установить требование к подрядчику предоставить программу технического обслуживания для обеспечения надлежащей эксплуатации объекта, и на основе этой программы определить обязательства подрядчика по предоставлению технического обслуживания (пункты I7 и I8).

Можно определить стандарты, которые должен соблюдать подрядчик при осуществлении работ по техническому обслуживанию. Следует возложить обязательство на подрядчика предоставлять отчет о каждой операции по техническому обслуживанию (пункты I9 и 20). В контракте следует указать методы определения цены (например, паушальный метод, метод установления цены на единицу продукции или метод компенсируемых издержек). Следует указать также применимые условия платежа (например, в отношении валюты, места и времени платежа) (пункты 2I и 22).

В контракте следует определить объем обязательств подрядчика в отношении ремонта (пункты 23 и 24). Следует установить процедуру уведомления подрядчика о необходимости ремонтных работ. Можно установить требование о том, чтобы подрядчик предоставил калькуляцию стоимости ремонтных работ и график их выполнения, и затем стороны могут согласовать условия выполнения ремонта. Следует определить применимые условия платежа (пункты 25-27).

Можно уточнить стандарты, которым должен следовать подрядчик при выполнении ремонтных работ. На подрядчика следует возложить обязательство предоставлять отчет о каждой проведенной им ремонтной операции. Следует установить требование, чтобы подрядчик дал гарантию, по которой он принимает на себя ответственность за дефекты в ремонтных работах (пункты 28 и 29).

Если контракт налагает на подрядчика обязательства в отношении технической эксплуатации объекта, следует тщательно определить объем этих обязательств. С целью определения обязательств подрядчика в отношении эксплуатации объекта можно подготовить организационную схему с указанием функций, которые должен выполнять персонал подрядчика. Следует четко разграничить обязанности по управлению во время эксплуатации объекта между заказчиком и подрядчиком. В контракте следует предусмотреть также процедуру разбора жалоб одной стороны в отношении другой (пункты 31 и 32).

В контракте следует предусмотреть метод определения цены (например, паушальный метод или метод фиксированных сумм в сочетании с методом компенсируемых издержек). Следует указать также применимые условия платежа (пункт 33).

На заказчика можно возложить обязательство оказывать содействие подрядчику в предоставлении услуг по техническому обслуживанию, ремонту и эксплуатации (например, в получении виз или разрешений на работу для персонала подрядчика). Заказчик может пожелать предоставлять имеющиеся на месте материалы и оборудование, необходимые для технического обслуживания и ремонта (пункт 34).

В контракте следует указать, когда должно начинаться выполнение обязательств, принятых подрядчиком в отношении предоставления запасных частей, технического обслуживания, ремонта и эксплуатации, а также определить срок действия обязательств, принятых на себя подрядчиком. Сроком действия обязательств может являться предполагаемый срок службы объекта или более короткий срок, который будет автоматически возобновляться (пункты 35 и 36). Если контракт налагает на подрядчика обязательства на длительный период, возможно, целесообразно включить механизмы (например, периодический обзор) для изменения объема обязательств, возложенных на подрядчика, и цены, уплачиваемой заказчиком. Даже в тех случаях, когда объем обязательств подрядчика не изменяется, может потребоваться пересмотр уплачиваемой цены в связи с изменением стоимости товаров и услуг, необходимых для выполнения этих обязательств (пункты 37 и 38).

Контракт может предоставлять заказчику право прекратить действие обязательств подрядчика в отношении поставок путем направления уведомления в пределах оговоренного срока. Кроме того, заказчику может быть предоставлено право прекращать в целях удобства действие обязательств подрядчика в любое время при условии выплаты компенсации, если подрядчик понесет при этом убытки (пункт 39).

Стороны могут пожелать предусмотреть другие средства правовой защиты, помимо прекращения действия обязательств, при невыполнении какой-либо стороной своих обязательств (например, возмещение ущерба или заранее оцененных убытков, а также штрафные неустойки) (пункт 40).

* * *

A. Общие замечания

1. Даже после завершения строительства и подготовки объекта к эксплуатации заказчику, возможно, потребуется помощь, которую ему может предоставить подрядчик. Для нормальной эксплуатации объекта необходима замена запасных частей оборудования, деталей и машин по мере их износа. Заказчику потребуется обеспечить надлежащее техническое обслуживание объекта. Техническое обслуживание, в первую очередь, выполняет профилактическую функцию: в краткосрочной перспективе оно предотвращает дорогостоящие поломки, а в долгосрочном плане оно обеспечивает надлежащее функционирование объекта до окончания предполагаемого срока его эксплуатации. Однако, несмотря на регулярное техническое обслуживание, отдельные части объекта могут время от времени выходить из строя и требовать ремонта. Поломки могут приносить значительные убытки заказчику, и он крайне заинтересован в незамедлительном проведении ремонтных работ. Таким образом, цель ремонта, в основном, заключается в устранении поломок. Для осуществления как технического обслуживания, так и ремонта, необходимы запасные части.

2. К моменту завершения строительства персонал заказчика, возможно, не будет иметь необходимого практического опыта для технической эксплуатации объекта, и поэтому заказчик, возможно, пожелает, чтобы подрядчик оказал ему помощь в эксплуатации. Степень оказания такой помощи может быть различной. В одних случаях подрядчик может предоставить персонал для заполнения многих постов технических сотрудников на объекте, а в других - может предоставить технических специалистов для сотрудничества с персоналом заказчика в выполнении операций, требующих высокой специализации.

3. Следует проводить различие между эксплуатацией объекта и обязательствами по профессиональной подготовке персонала, которые также может взять на себя подрядчик. Например, по контракту "продукция на руки" подрядчик обязан подготовить персонал заказчика и в течение установленного в контракте периода испытаний доказать возможность эксплуатации объекта и достижения согласованной производственной мощности персоналом заказчика с использованием сырья и других ресурсов, которые будут использоваться заказчиком (см. главу II "Выбор метода заключения контракта"). При других видах контракта на подрядчика можно возложить обязательство провести инструктаж персонала заказчика по обслуживанию определенных видов оборудования (см. главу VI "Передача технологии"). Для заказчика может быть необходимой обязанность подрядчика предоставлять запасные части, а также услуги по техническому обслуживанию, ремонту и эксплуатации после завершения строительно-монтажных работ. В частности, это может быть единственным источником получения запасных частей и ремонтных услуг.

B. Договорные соглашения

4. Планирование сторонами предоставления запасных частей и услуг после завершения строительных работ значительно облегчилось бы, если бы в момент заключения договора стороны могли предвидеть и предусмотреть в контракте на сооружение объекта потребности заказчика в запасных частях и услугах. Достичь соглашения между сторонами относительно объема поставок запасных частей и предоставляемых услуг, их продолжительности и цен может быть легче в момент заключения контракта, а не на более позднем этапе. Однако в некоторых случаях объем поставок запасных частей и услуг, необходимых заказчику, в момент заключения контракта может быть точно не установлен (например, невозможно предсказать наличие квалифицированного персонала на месте к моменту завершения строительно-монтажных работ). В таких случаях одним из возможных подходов является определение в контракте видов помощи, необходимость в которой точно не установлена (таких, как техническое обслуживание), и включение положения о том, что если заказчик обратится с такой просьбой до завершения строительно-монтажных работ, подрядчик обязан предоставить ту помощь, о которой просит заказчик, и в том объеме, который соответствует его возможностям. Сторонам следует согласовать основу для определения цены уплачиваемой заказчиком (см. пункты 13, 21, 26 и 33, ниже). Им следует также включить в контракт положения по всем вопросам, которые удалось согласовать к моменту заключения контракта (например, таким, как качество предоставляемых запасных частей или услуг и условия платежа).

5. Другим возможным подходом к преодолению трудностей, связанных с тем, что к моменту заключения контракта на сооружение объекта потребности заказчика могут быть точно не известны, является определение обязательств сторон в отдельном контракте. Такой контракт может быть заключен ближе к моменту завершения строительно-монтажных работ, когда заказчик, возможно, будет иметь более точное представление о своих потребностях 1/.

C. Запасные части

6. Подрядчик лучше всех может определить виды, количество и качество запасных частей, необходимых для эксплуатации объекта. Поэтому можно установить требование для оферента или лица, с которым ведутся переговоры о заключении контракта, представить до заключения контракта (например, одновременно с его предложением о сооружении объекта) перечень запасных частей, которые будут необходимы в течение установленного периода (например, в течение двух лет эксплуатации объекта), с указанием их количества, срока после начала эксплуатации объекта, в течение которого он готов предоставлять запасные части, цены, по которым он готов предоставлять эти запасные части, и период времени, в течение которого он будет поддерживать эти цены. Может также устанавливаться требование о том, чтобы он указал в перечне, какие запасные части он будет производить сам, а какие будет получать от поставщиков.

7. Необходимые для объекта запасные части обычно подразделяются на две категории. К первой относятся стандартные запасные части, которые можно получить как от подрядчика, так и из некоторых других источников. Ко второй категории относятся нестандартные запасные части, которые можно получить только от подрядчика.

8. Как правило, запасные части, относящиеся к первой категории, дешевле и их удобнее получить из других источников, чем от подрядчика. Однако в момент завершения строительно-монтажных работ на подрядчика может быть возложено обязательство предоставить определенный запас, необходимый для эксплуатации объекта на период времени с момента начала эксплуатации до нахождения заказчиком своих собственных источников поставок. На подрядчика можно также возложить обязательство указать, из каких источников может получить заказчик запасные части.

9. Запасные части, относящиеся ко второй категории, заказчик обязан получать от подрядчика. Заказчик, возможно, сочтет целесообразным возложить на подрядчика обязательство предоставить большой запас таких запасных частей (например, достаточный для эксплуатации объекта в течение двух лет) к моменту завершения строительно-монтажных работ. В этом случае запасные части можно производить одновременно с оборудованием для укомплектования объекта и доставлять на площадку вместе с этим оборудованием, что, как правило, приводит к снижению издержек производства и транспортных расходов. Заказчик может приобрести даже больший запас, если есть вероятность существенного роста цен подрядчика на запасные части, которые будут поставляться на более позднем этапе.

10. В том случае, если нестандартные запасные части производятся не самим подрядчиком, а его поставщиками, заказчик может либо обязать подрядчика поставить эти запасные части (при этом ответственность за получение их от поставщиков лежит на подрядчике), либо сам заключить независимые контракты с этими поставщиками. В том случае, если заказчик пожелает заключить контракт с такими поставщиками, он, возможно, пожелает использовать подрядчика в качестве своего агента по обеспечению запасными частями. Услуги, предоставляемые подрядчиком, следует согласовать между сторонами, и они могут включать установление контактов с возможными поставщиками, получение конкурентных предложений, установление количества необходимых запасных частей, оценка предложений, вынесение рекомендаций относительно закупки и организация доставки.

11. В исключительных случаях заказчик может обладать техническими возможностями для изготовления некоторых нестандартных запасных частей, и он, возможно, пожелает их производить (например, в целях экономии иностранной валюты). В таких случаях в контракте следует возложить обязательство на подрядчика по возможности предоставить необходимые для производства этих частей чертежи и спецификации. Это может оказаться невыполнимым, если какая-либо запасная часть поступает от поста поставщика, в частности, в том случае, если поставщик имеет права промышленной собственности в отношении этой запчасти.

12. Если подрядчик представил оценку в отношении количества запасных частей, необходимых для эксплуатации объекта в течение определенного периода, а заказчик закупил это количество у подрядчика, во время самой эксплуатации может быть обнаружено, что оценка была составлена неверно и что заказчику необходимо дополнительное количество запасных частей. В таких случаях на подрядчика следует возложить обязательство дополнительно поставить запасные части по ценам, по которым они поставлялись ранее, если заказчик попросит об этом в течение оговоренного периода времени после начала эксплуатации.

13. Сторонам следует рассмотреть вопросы, связанные с заказом и поставкой запасных частей. Им следует определить, когда должна быть произведена поставка (например, некоторые запасные части могут автоматически поставляться через определенные промежутки времени, в то время как другие могут поставляться по заявке заказчика). Им следует также определить процедуру

направления заявок и период времени после поступления заявки, в течение которого должна быть произведена поставка (например, не позднее одного месяца с момента вручения заявки). Заказчик, возможно, пожелает оговорить, чтобы за задержку в поставках выплачивались заранее оцененные убытки и штрафные неустойки (см. главу XX "Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках"). Что касается перехода риска, упаковки, уплаты таможенных пошлин и других вопросов, связанных с поставкой запасных частей, стороны, возможно, пожелают предусмотреть, чтобы такие вопросы решались в соответствии с общепринятыми условиями поставки (например, ФОБ, СИФ) 2/. Цены на запасные части следует согласовать на основе цен, назначенных подрядчиком (см. пункт 6, выше). Сторонам следует также согласовать применимые условия платежа (например, валюту, время и место платежа).

14. В контракте следует определить качество поставляемых запасных частей. Контракт, например, может предусматривать, что они должны быть такого же качества, что и части, которыми был первоначально укомплектован объект, или что их качество должно соответствовать техническим спецификациям, изложенным в контракте. Кроме того, в контракт следует включить гарантию качества в отношении запасных частей, по которой подрядчик берет на себя ответственность за дефекты, которые были обнаружены и уведомление о которых было направлено до истечения гарантийного срока (см. главу XVIII "Задержка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств"). Поскольку запасные части, поставленные в какой-либо определенный день, могут быть использованы лишь спустя некоторое время, определение начала и длительности гарантийного срока может представлять трудности. Возможным подходом к решению этой проблемы может быть установление относительно короткого гарантийного срока, начинающегося с момента начала использования запасных частей, и включение положения о том, что независимо от того, использовались ли запасные части, гарантийный срок истекает по прошествии более продолжительного периода времени с момента их поставки.

15. После сооружения объекта подрядчик может усовершенствовать или переконструировать некоторые детали, которые он производит и поставляет в качестве запасных частей по контракту. Каждая из сторон может быть заинтересована в замене первоначально поставленных запасных частей усовершенствованными или переконструированными деталями. Поэтому на подрядчика следует возложить обязательство информировать заказчика о каждом случае усовершенствования или переконструирования деталей с тем, чтобы по желанию заказчика могли быть проведены переговоры о поставках усовершенствованных или переконструированных запасных частей вместо запасных частей, поставки которых были первоначально согласованы.

16. Желательно, чтобы персонал заказчика приобрел технические возможности для установки запасных частей. С этой целью на подрядчика можно возложить обязательство предоставить необходимые руководства по эксплуатации, инструменты и оборудование. В случае необходимости на него следует возложить обязательство также обучить персонал заказчика установке этих запасных частей.

D. Техническое обслуживание

17. Проведение некоторых операций является необходимой частью технического обслуживания промышленного объекта, например, периодическая инспекция объекта, смазка, чистка и регулировка; замена неисправных или износившихся частей. Техническое обслуживание может включать также такие операции организационного характера, как установление графика технического обслуживания или регистрация технического обслуживания. Можно потребовать от оферента или лица, с которым ведутся переговоры по заключению контракта, указать, готов ли он предоставить необходимые объекту эксплуатационные услуги, и срок, в течение которого он готов их предоставлять.

18. С тем чтобы помочь заказчику в эксплуатации объекта, подрядчика можно обязать в момент заключения контракта представить программу технического обслуживания для обеспечения эффективности функционирования объекта, требуемой заказчиком, в течение всего срока службы объекта. На подрядчика может быть также возложено обязательство предоставить руководства по эксплуатации, излагающие соответствующие работы по техническому обслуживанию. Заказчик, возможно, пожелает пригласить инженера-консультанта для рассмотрения программы и операций по техническому обслуживанию, представленных подрядчиком. В этом случае заказчик сможет определить, какие операции по обслуживанию он может выполнять сам (например, в зависимости от наличия квалифицированного персонала, обязательств по подготовке персонала, принятых на себя подрядчиком (см. главу VI "Передача технологии"), или от имеющегося у заказчика в наличии оборудования для технического обслуживания). В контракте следует уточнить, что именно подлежит техническому обслуживанию (например, весь объект или некоторые виды оборудования), и определить, какие обязательства по техническому обслуживанию стороны пожелают возложить на подрядчика. Если основные виды оборудования были произведены поставщиками для подрядчика,

заказчик, возможно, предпочтет заключить с поставщиками самостоятельные контракты по техническому обслуживанию, так как те, возможно, лучше подготовлены для осуществления технического обслуживания этого оборудования. Надлежащему выполнению технического обслуживания может способствовать совместная работа персонала подрядчика и персонала заказчика по техническому обслуживанию. Это может послужить также эффективным средством подготовки персонала заказчика к выполнению операции по техническому обслуживанию.

I9. Стороны, возможно, пожелают,уточнить стандарты, которым должен следовать подрядчик при выполнении работ по техническому обслуживанию. Если имеются учрежденные специальными органами нормы или стандарты осуществления технического обслуживания, обязательства подрядчика могут определяться путем ссылки на эти нормы или стандарты. Если такие нормы и стандарты не существуют, в контракте может быть определено, что техническое обслуживание должно выполняться подобающим образом. Другой подход может заключаться в том, что подрядчик обязуется обеспечить такие стандарты технического обслуживания, что в течение определенного периода времени (например, одного года) обслуживаемая часть объекта будет функционировать в соответствии с положениями контракта в течение определенной части обычного рабочего времени за данный период. Нефункционирование объекта по причинам, за которые подрядчик не несет ответственности (например, неправильные действия персонала заказчика), следует исключить из сферы действия этого обязательства.

20. На подрядчика следует возложить обязательство предоставлять отчет о каждой операции по техническому обслуживанию сразу после ее проведения. В отчете следует дать описание предпринятых действий по техническому обслуживанию. В нем следует указывать также любые дефекты, обнаруженные в объекте, любые необходимые ремонтные работы или работы по техническому обслуживанию, выходящие за рамки обязательств подрядчика, а также смету расходов по выполнению этого технического обслуживания или ремонтных работ, если их может произвести подрядчик.

2I. Основная обязанность заказчика заключается в уплате цены. Цена может быть определена в виде паушальной суммы, подлежащей уплате за все выполняемые подрядчиком обязательства по техническому обслуживанию и связанные с этим издержки, понесенные им при выполнении этих работ. Этот метод подходит в том случае, если операции по техническому обслуживанию носят обычный, стандартный характер. Другой метод может заключаться в том, чтобы установить ставку за единицу времени, затраченного на выполнение различных видов работ по техническому обслуживанию. Кроме того, можно предусмотреть, что подрядчику будет выплачиваться вознаграждение для покрытия его накладных расходов и получения прибыли, в то время как его прямые затраты будут оплачиваться на основе метода компенсируемых издержек. Прямые затраты, которые должны компенсироваться подрядчику, следует четко определить (см. главу XV "Цена").

22. Сторонам следует договориться также о применимых условиях платежа. Таким образом, такие вопросы как валюта, место и время платежа следует урегулировать в контракте (см. главу XV "Цена"). Относительно времени платежа в контракте может быть предусмотрено, что платеж должен быть совершен в течение определенного периода времени после представления подрядчиком счета-фактуры по окончании каждой операции по техническому обслуживанию.

E. Ремонт

23. Заказчику следует вступить в договорные соглашения, которые обеспечат срочный ремонт объекта в случае поломки. Часто подрядчик лучше подготовлен для осуществления ремонта, чем третья сторона. Кроме того, использование третьих сторон для осуществления ремонта может привести к нарушению заказчиком его обязательства соблюдать конфиденциальность сведений о технологии, представляемой подрядчиком. Однако, если основные детали оборудования были произведены для подрядчика поставщиками, заказчик, возможно, предпочтет заключить отдельные контракты на ремонт с этими поставщиками, так как они могут быть лучше подготовлены для осуществления ремонта этого оборудования. Следует отметить, что обязательства по ремонту, возложенные на подрядчика, следует отличать от обязательств по гарантии качества, в соответствии с которой подрядчик обязуется устранить дефекты на объекте, о которых ему было сообщено в течение гарантийного срока (см. главу XVIII "Просрочка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств").

24. Обязательства подрядчика в отношении ремонта следует четко определить. Объем обязательств, возложенных на подрядчика, может зависеть от имеющихся у подрядчика возможностей осуществления ремонта и от желания заказчика самому выполнять некоторые ремонтные операции (такие, как замена небольших деталей неисправного оборудования). Однако обязательства подрядчика нельзя определить как выполнение конкретных ремонтных операций, поскольку эти ремонтные операции будут зависеть от характера поломки.

25. Поскольку иногда возникает необходимость в срочном осуществлении ремонта, в контракте следует четко определить процедуру вызова подрядчика для осуществления ремонта. В контракте следует указать, каким образом подрядчик может быть уведомлен о поломке (например, по телексу, телефону), и период времени после получения уведомления, в течение которого подрядчик должен осмотреть поломку.

26. В контракте может быть также предусмотрено, что если ремонт не требуется произвести незамедлительно, подрядчик в течение установленного срока должен предоставить заказчику отчет с описанием необходимого ремонта, смету расходов и график выполнения ремонтных работ. После предоставления подрядчиком такого отчета стороны могут договориться об условиях осуществления ремонта. Если требуется крупный ремонт, целесообразно, чтобы соглашение было составлено в письменной форме. В контракте может быть предусмотрено, что если стороны не достигнут договоренности в отношении графика выполнения работ, он должен быть установлен техническим экспертом, назначенным по контракту (см. главу XXIX "Урегулирование споров"). Если стороны не достигнут соглашения о цене, уплачиваемой за осуществление ремонтных работ, в контракте может предусматриваться платеж на основе метода компенсируемых издержек (при этом подрядчику оплачиваются разумные издержки, понесенные им при осуществлении ремонтных работ, а также фиксированная сумма в качестве вознаграждения). Однако в тех случаях, когда заказчику необходимо в кратчайшие сроки восстановить объект, он может освободить подрядчика от обязательства предоставить смету расходов и график осуществления ремонтных работ, и стороны могут договориться, что ремонт будет произведен на основе метода компенсируемых издержек.

27. Сторонам следует договориться о применимых условиях платежа. Таким образом, такие вопросы, как валюта, место и время платежа следует урегулировать в контракте. Относительно времени платежа контракт может предусматривать, что платеж должен быть совершен в течение указанного периода времени с момента предоставления подрядчиком смета-фактуры после завершения ремонта. Если на подрядчика необходимо возложить обязательство осмотреть поломку в короткий срок после уведомления о ней, заказчик, возможно, будет должен выплатить подрядчику вознаграждение для покрытия его расходов по содержанию персонала для оперативного осуществления осмотра.

28. Стороны могут пожелать уточнить стандарты, которым должен следовать подрядчик при осуществлении ремонта, либо путем ссылки на установленные нормы и стандарты, либо предусмотрев, что ремонт должен быть осуществлен подобающим образом (см. пункт 19, выше).

29. Заказчик пожелает иметь подтверждение того, что ремонт был выполнен надлежащим образом, и сторонам следует договориться о том, каким образом может быть представлено такое подтверждение. После завершения ремонта на подрядчика следует возложить обязательство представить отчет с описанием произведенной ремонтной работы, ремонта, который может понадобиться в будущем, и причин поломки. Этот отчет может подтверждаться данными, свидетельствующими о времени, затраченном различными категориями персонала и об использованных технологических процессах. В некоторых случаях подтверждение выполнения ремонта надлежащим образом можно получить путем совместного осмотра произведенного ремонта сторонами, а в других случаях подрядчик может предоставить такое подтверждение путем обеспечения успешной эксплуатации объекта. Получение подтверждения о выполнении ремонта надлежащим образом можно облегчить, предусмотрев, что персонал подрядчика будет выполнять ремонтные операции совместно с персоналом заказчика. Это может служить также эффективным средством обучения персонала заказчика техническим приемам, связанным с ремонтными операциями. Если стороны не пришли к соглашению о том, был ли ремонт осуществлен надлежащим образом, этот вопрос может быть передан для урегулирования техническому эксперту, назначенному по контракту (см. главу XXIX "Урегулирование споров"). Следует потребовать также, чтобы подрядчик дал гарантию, по которой он принимает на себя ответственность за обнаруженные после ремонта дефекты, о которых его уведомят до истечения указанного гарантийного срока.

30. Хотя, как правило, ремонт производится на площадке или в каком-либо другом месте в стране, в которой расположен этот объект, в некоторых случаях может быть необходимо отправить нуждающуюся в ремонте деталь в страну подрядчика. На заказчика можно возложить обязательство организовать транспортировку этой детали в страну подрядчика и любое необходимое страхование этой детали до момента сдачи ее подрядчику. На подрядчика можно возложить обязательство оказать помощь заказчику в проведении таких мероприятий (например, порекомендовать надлежащую упаковку, получить разрешение на ввоз, которое может быть необходимо в его стране). На подрядчика можно возложить обязательство организовать после ремонта транспортировку этой детали в страну заказчика и обеспечить любое необходимое страхование. В контракте следует определить, кто должен нести связанные с этим расходы.

F. Эксплуатация

31. Если контракт налагает на подрядчика обязательства относительно технической эксплуатации объекта, необходимо тщательно определить объем этих обязательств. С этой целью заказчику и подрядчику следует совместно подготовить схему организационной структуры с указанием необходимого для технической эксплуатации персонала и обязанностей, которые должен выполнять каждый из сотрудников. Далее можно определить должности, которые будет занимать персонал подрядчика, а также могут быть указаны необходимая квалификация и опыт этих лиц. Особенно тщательно следует определить круг обязанностей персонала подрядчика. При определении того, какой персонал должен быть предоставлен подрядчиком, сторонам следует учитывать императивные правила, которые могут существовать в стране заказчика относительно принятия на работу иностранного персонала.

32. В контракте следует указать распределение обязанностей по управлению во время эксплуатации объекта между заказчиком и подрядчиком. Например, главный управляющий, нанятый заказчиком, возможно, должен будет давать некоторые указания инженерам, нанятым подрядчиком, основанные на принятых главным управляющим директивных решениях. И наоборот, инженер, предоставленный подрядчиком, возможно, должен будет давать указания подчиненным ему инженерам, нанятым заказчиком. Во избежание разногласий и снижения производительности распределение управленческих обязанностей следует указать как можно более четко. В частности, стороны, возможно, пожелают предусмотреть процедуру разбора жалоб одной стороны на другую (например, на некомпетентность, непроизводительность, отказ от выполнения указаний). Они могут договориться, например, что такие жалобы будут рассматриваться комиссией, состоящей из старших исполнительных должностных лиц каждой стороны. Контракт может предусматривать, что если указанные серьезные жалобы на сотрудников будут признаны обоснованными, эти сотрудники должны быть заменены той стороной, которая их нанимала, за собственный счет в течение указанного периода времени. Вместе с тем заказчику следует предоставить п аво потребовать от подрядчика заменить за счет заказчика любого нанятого подрядчиком служащего, даже в случае отсутствия обоснованной жалобы на этого сотрудника.

33. Основной обязанностью заказчика является уплата цены. Если может быть составлена разумная смета расходов, которые будет нести подрядчик, цена может быть определена как паушальная сумма, подлежащая выплате за все принятые на себя подрядчиком обязательства в течение указанного периода времени. Другой метод состоит в том, чтобы сочетать выплату фиксированных сумм с методом компенсации издержек (т.е. компенсацию издержек, понесенных подрядчиком, с выплатой вознаграждения). Так, фиксированные суммы могут быть предусмотрены в отношении тех видов расходов, которые можно обоснованно скалькулировать (таких как заработная плата обслуживающего персонала, стоимость их проживания и путевые расходы), а в отношении других видов расходов может использоваться метод компенсации издержек. В тех случаях, когда выполняемые подрядчиком функции по эксплуатации тесно связаны с производительностью и рентабельностью объекта, заказчик может пожелать рассмотреть вопрос о выплате дополнительного поощрительного вознаграждения (например, в виде определенного процента от объема годового оборота). Сторонам следует также договориться относительно применимых условий платежа. Например, в контракте следует оговорить такие вопросы, как валюта, место и время платежа.

G. Оказание заказчиком содействия подрядчику в предоставлении последним услуг

34. На заказчика можно возложить обязательство определенным образом оказывать содействие подрядчику в предоставлении услуг по техническому обслуживанию, ремонту и эксплуатации. Так, на заказчика можно возложить обязательство оказывать помощь подрядчику в получении виз или разрешений на работу для сотрудников подрядчика, предоставлять подрядчику беспрепятственный доступ на объект, информировать подрядчика об изменениях, внесенных в первоначальную конструкцию объекта, которые могут оказать влияние на техническое обслуживание, ремонт и эксплуатацию, соблюдать правила техники безопасности, применяемые на объекте, а также информировать подрядчика об обязательных правилах техники безопасности, которые необходимо соблюдать при осуществлении технического обслуживания, ремонта и эксплуатации. Заказчик может пожелать взять на себя обязательство поставлять имеющиеся на месте оборудование и материалы, необходимые для технического обслуживания и ремонта, поскольку это может снизить издержки. На подрядчика можно возложить обязательство указывать свои потребности в отношении такого оборудования и материалов. Кроме того, на заказчика можно возложить обязательство обеспечивать другие средства, такие, как жилье и транспорт для персонала подрядчика. Если такое обязательство существует, в контракте следует определить, какая из сторон должна нести связанные с этим расходы.

H. Начало и срок действия обязательств сторон

35. В контракте следует указать, когда начинают действовать обязательства, принятые подрядчиком в отношении предоставления запасных частей, технического обслуживания, ремонта и эксплуатации. Поставки запасных частей могут начинаться с предполагаемой даты, когда они потребуются заказчику, с учетом первоначального запаса, поставленного подрядчиком (см. пункт 9, выше). Дата начала действия обязательств по техническому обслуживанию может зависеть от других обязательств, принятых подрядчиком. Так, если подрядчик принял на себя полную ответственность за эксплуатацию объекта в течение указанного периода времени после приемки объекта заказчиком, обязательства по техническому обслуживанию могут начинать действовать по истечении этого периода. Обязательства по ремонту могут начинать действовать с момента истечения срока гарантии, предоставленной подрядчиком в отношении объекта. Дата начала действия обязательств подрядчика в отношении эксплуатации может быть установлена с учетом других условий, которые должны быть обеспечены до начала эксплуатации объекта (например, таких, как наличие персонала, который будет нанят заказчиком).

36. В контракте следует определить срок действия обязательств, принятых подрядчиком в отношении предоставления запасных частей, технического обслуживания, ремонта и эксплуатации. Сроком действия обязательств может являться предполагаемый срок службы объекта. В другом случае срок действия обязательств может быть короче. Например, он может определяться сроком выполнения программы подготовки персонала заказчика, когда контракт предусматривает, что срок действия обязательств подрядчика заканчивается после того, как заказчик станет способным самостоятельно обеспечивать такие услуги. Обязательства в отношении подготовки персонала, которые могут быть возложены на подрядчика, рассматриваются в главе XIV "Передача технологии". Если согласован более короткий срок действия обязательств подрядчика, но заказчик не уверен, что по истечении данного срока он сможет самостоятельно эксплуатировать объект, в контракте может быть предусмотрено, что, если это не запрещается, действие обязательств подрядчика должно автоматически возобновляться на такой же срок с учетом изменения объема услуг, предоставляемых подрядчиком, и цены, которую должен уплатить заказчик (см. пункты 37 и 39, ниже).

37. Если контракт налагает на подрядчика обязательства на длительный период, возможно, целесообразно будет включить в него механизм изменения условий контракта, в частности относительно объема обязательств, возложенных на подрядчика, и цены, уплачиваемой заказчиком. Заказчик может расширить собственные возможности и в связи с этим пожелать взять на себя предоставление некоторых услуг, которые первоначально предоставлял подрядчик. И наоборот, во время эксплуатации объекта может быть обнаружено, что заказчик не может предоставлять некоторые услуги, которые он принял на себя, и он может пожелать, чтобы их предоставил подрядчик. Как правило, любое изменение объема принятых подрядчиком обязательств требует корректировки цены. В связи с этим контракт может предусматривать, что объем принятых обязательств и цена будут периодически пересматриваться и согласовываться сторонами (например, каждые два года или при каждом возобновлении контракта) и что заказчик во время пересмотра имеет право просить о снижении или увеличении объема обязательств. Контракт может предусматривать, что подрядчик не обязан выполнять просьбу об увеличении объема услуг, если он не обладает необходимыми возможностями для их предоставления.

38. Даже в тех случаях, когда при периодическом пересмотре объем принятых подрядчиком обязательств не изменяется, может потребоваться пересмотр уплачиваемой цены в связи с изменением стоимости товаров и услуг, необходимых для выполнения этих обязательств. Стороны могут пожелать предусмотреть, чтобы при каждом периодическом пересмотре должны учитываться изменения расходов и в случае необходимости должна согласовываться новая цена. Вместо этого стороны могут связать уплачиваемую цену с соответствующим индексом цен, если таковой существует. В этом случае цена может автоматически пересматриваться в соответствии с изменениями этого индекса (см. главу XV "Цена"). Этот индекс должен определяться в соответствии с конкретными обстоятельствами, связанными с услугами, цена на которые должна быть пересмотрена. Поэтому, как правило, тот индекс, который использовался для пересмотра цены, уплачиваемой за строительно-монтажные работы, не может быть применен в отношении обязательств подрядчика, речь о которых идет в настоящей главе.

I. Прекращение действия обязательств

39. Стороны могут пожелать также упорядочить процедуру прекращения действия обязательств в отношении предоставления запасных частей, технического обслуживания, ремонта и эксплуатации. В том случае, если сроком действия обязательств является отдельный оговоренный период, контракт может предоставлять заказчику возможность прекратить действие обязательств до окончания этого периода путем направления уведомления подрядчику за определенный период времени до

такого прекращения. Такой период времени должен быть достаточно продолжительным, с тем чтобы дать возможность подрядчику без ущерба для себя постепенно прекратить всю деятельность по выполнению своих обязательств. В качестве еще одного средства защиты подрядчика можно предусмотреть, что уведомление может быть сделано лишь после определенного периода времени, в течение которого делаются поставки. В том случае, если срок действия обязательств подлежит возобновлению (см. пункт 36, выше), заказчик может не допустить возобновления путем направления уведомления о невозобновлении, которое вступит в силу после оговоренного периода; при этом срок до момента вступления уведомления в силу будет истекать по окончании первоначального или возобновленного периода действия обязательств подрядчика. Независимо от того, является ли срок действия обязательств единичным оговоренным периодом или периодами, которые постоянно возобновляются, заказчику, кроме того, может быть дано право прекратить действие обязательств для удобства в любое время при условии выплаты компенсации, если подрядчик при этом понесет убытки (см. главу XXV "Прекращение действия контракта"). Заказчик может пожелать иметь такое право в том случае, если для него неожиданно представилась возможность получить из других источников более дешевые запасные части и услуги, чем те, которые ему предоставляет подрядчик. Контракт может предусматривать также, что основанием для прекращения обязательств любой стороной могут быть невыполнение определенных обязательств другой стороной, банкротство или неплатежеспособность другой стороны, или те случаи, когда выполнение обязательств другой стороной в течение оговоренного периода времени невозможно в связи с освобождающими от ответственности предприятиями (см. главу XXV "Прекращение действия контракта").

J. Другие средства правовой защиты, помимо прекращения действия обязательств

40. Стороны могут пожелать предусмотреть другие средства правовой защиты, помимо прекращения действия обязательств при невыполнении какой-либо стороной своих обязательств. Они могут пожелать выбрать подходящие средства правовой защиты из тех средств, которые предусмотрены при невыполнении обязательств в течение строительства (см. главу XVIII "Задержка, дефекты и прочие случаи невыполнения обязательств", главу XIX "Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках" и главу XX "Убытки"). Вместо этого они могут предусмотреть, что средства правовой защиты будут определяться применимым правом.

Сноски

1/ Европейская экономическая комиссия в настоящее время подготавливает руководство по составлению международных контрактов на предоставление услуг, связанных с техническим обслуживанием, ремонтом и эксплуатацией промышленных и других объектов, которое окажет помощь сторонам при составлении отдельного контракта или контрактов на техническое обслуживание, ремонт и эксплуатацию.

2/ Условия поставки могут быть определены по Международным правилам интерпретации коммерческих терминов (ИНКОТЕРМС), подготовленным Международной торговой палатой (МТП) (издание МТП № 350, 1980 год).

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.6/

ГЛАВА XXIX. УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ

РЕЗЮМЕ: Для урегулирования споров, возникающих в связи с контрактами на производство работ, могут потребоваться процедуры, отличающиеся от процедур урегулирования споров, возникающих в рамках других видов договоров. Это может быть вызвано, например, сложным и всеобъемлющим характером договоров на производство работ и фактом возможного участия в строительстве ряда лиц. Споры могут касаться технических вопросов и требовать безотлагательного урегулирования (пункт I). Решения, которые надлежит принять по спорным вопросам, возникающим в связи с договором на производство работ, могут касаться не только фактов невыполнения обязательств, но также и отсутствия договоренности или согласия (раздел G). До окончательного урегулирования спора могут также приниматься промежуточные меры (пункт 2).

К числу предусмотренных контрактом механизмов урегулирования споров могут относиться переговоры (раздел B), согласительная процедура (раздел C), арбитраж (раздел D) и судебное разбирательство (раздел E). Полномочия по урегулированию споров могут быть также переданы независимому эксперту (раздел F). Договор может также предусматривать многостороннее урегулирование споров (раздел H) (пункт 3).

Можно ожидать, что урегулирование спора, достигнутое путем переговоров между сторонами, будет носить широко приемлемый для обеих сторон характер и позволит сэкономить средства и избежать задержки, что обычно имеет место при урегулировании споров другими средствами (пункт 5). Договор может требовать проведения переговоров между сторонами и предусматривать соотношение урегулирования путем переговоров и урегулирования спора в ходе арбитражного или судебного разбирательства (в дальнейшем в целом именуемых "юридическое разбирательство") (пункт 6). Урегулирование спора путем переговоров может быть сведено к оформлению письменного документа и подписанию его обеими сторонами (пункт 7).

Если сторонам не удастся урегулировать спорные вопросы путем переговоров, они, возможно, пожелают прибегнуть к использованию согласительной процедуры, когда третья сторона - мировой посредник предлагает возможные варианты решения споров (пункты 8 и 9). Согласительная процедура может обеспечить сохранение хороших деловых отношений и обычно связана с меньшими, нежели юридическое разбирательство, расходами и затратами времени (пункт I0). Стороны, возможно, пожелают предусмотреть использование согласительной процедуры в соответствии с Согласительным регламентом ЮНСИТРАЛ (пункт II).

Урегулирование споров, возникающих в связи с контрактами на производство работ, зачастую осуществляется путем арбитража. Арбитраж может дать некоторые преимущества по сравнению с юридическим разбирательством. Например, в качестве арбитров стороны могут назначать лиц по своему усмотрению, которые обладают специальными знаниями по вопросу, составляющему предмет спора, и они могут выбрать место, где должно проводиться арбитражное разбирательство (пункт I2). Арбитражное разбирательство может проводиться только на основе соглашения сторон об арбитраже. Такое сокращение может принимать форму арбитражной оговорки, включенной в договор. Если разбирательство проводится в суде по вопросу, отраженному в арбитражной оговорке, то суд обычно передает спор в арбитраж (пункты I3 и I4).

Сторонам, возможно, целесообразно договориться о том, что арбитражное разбирательство должно регулироваться сводом избранных ими арбитражных правил.

Для ведения арбитражного разбирательства стороны обычно выбирают одно арбитражное учреждение и договариваются, что разбирательство должно регулироваться нормами данного учреждения (пункты I5 и I6). В качестве альтернативы они могут договориться о применении свода арбитражных правил, подготовленных одной из международных организаций (например, Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ). Стороны, возможно, сочтут целесообразным согласовать определенные вопросы, относящиеся к арбитражу (пункты I7 и I8).

Стороны, возможно, пожелают, в частности, согласовать в арбитражной оговорке число арбитров, составляющих арбитражный суд, и указать компетентный орган или лицо для назначения арбитров в случае, если они не договорятся об их назначении (пункты 19 и 20). Они должны также указать язык, который должен использоваться в ходе арбитражного разбирательства (пункт 21). Они, возможно, пожелают также указать место проведения арбитражного разбирательства. Выбор места проведения арбитражного разбирательства может иметь важное значение по ряду причин (пункты 22-24).

В некоторых случаях стороны, возможно, пожелают договориться о том, что место проведения арбитража должно находиться в государстве стороны, которой предъявлен иск (пункт 25). Сторонам рекомендуется проявлять осмотрительность в случае предоставления арбитражному суду полномочий решать спорные вопросы ex aequo et bono, поскольку предоставление таких полномочий может предполагать различные толкования (пункт 26).

Стороны должны решить, урегулирование каких споров они пожелают передать в арбитраж, и отразить это свое решение в арбитражной оговорке (пункт 27). Они, возможно, пожелают поручить арбитражному суду распорядиться об обеспечительных мерах (пункт 28). Возможно, в арбитражной оговорке целесообразно предусмотреть, что стороны обязуются выполнять арбитражные решения (пункт 29).

В тех случаях, когда стороны пожелают урегулировать свои споры в ходе судебного разбирательства, в договор рекомендуется включить оговорку об исключительной юрисдикции, которая позволяет уменьшить неопределенность в отношении юрисдикции суда (пункты 30-32). Действительность и действие предполагаемой оговорки об исключительной юрисдикции следует рассматривать с учетом законодательства государства выбранного суда, а также законодательства государств двух сторон (пункт 33). Сторонам следует учесть, в какой мере решения выбранного ими суда могут быть приведены в исполнение в государствах двух сторон (пункт 34). Целесообразно предусмотреть, что в месте, где должно проводиться судебное разбирательство, юрисдикцию имеет один конкретный суд (пункт 35).

В тех случаях, когда споры технического характера требуют быстрого урегулирования (например, применяемая процедура может носить неофициальный характер и соответствовать тем видам споров, которые подлежат урегулированию), можно рекомендовать использование эксперта. С другой стороны, имеются лишь ограниченные правовые гарантии для обеспечения того, чтобы разбирательство при наличии эксперта проводилось тщательно и беспристрастно, а решение эксперта не может быть непосредственно приведено в исполнение, если какая-либо сторона не выполняет его. Потому, возможно, предпочтительно просить эксперта выступить в качестве единоличного арбитра при отсутствии серьезных оснований, не позволяющих ему выступать в таком качестве (пункты 36 и 37).

В договоре стороны могут указать эксперта или предусмотреть процедуру назначения эксперта после возникновения спора (пункты 40-43).

Договор может предусматривать, что сторона имеет право начать юридическое разбирательство, не будучи обязана сначала предложить урегулирование спора с помощью эксперта, или что юридическое разбирательство не может быть начато до истечения конкретного периода с момента, когда одна из сторон предложила другой стороне урегулировать спор с помощью эксперта (пункт 44). В договоре можно также указать, в каких обстоятельствах эксперт прекращает свою деятельность в случае начала юридического разбирательства в отношении регулируемого им спора (пункт 45).

В договоре следует указать характер вопросов, которые может рассматривать эксперт (пункт 46). Меры, осуществляемые экспертом при рассмотрении таких вопросов, могут принимать различные формы. Его можно уполномочить установить факт, принять решение о временных мерах, решение в связи с невыполнением обязательств и вынести решения в случае отсутствия соглашения или согласия. В договоре могут содержаться положения о том, в какой мере допустим пересмотр решений эксперта в ходе юридического разбирательства (пункты 47-49). В рамках договора стороны следует обязать выполнять решения эксперта (пункт 50).

Стороны могут предусмотреть возможность дополнения договора после его заключения положениями, согласованными между сторонами. Можно также предусмотреть возможность изменения договора на основании договоренности в случае изменения обстоятельств в ходе его выполнения. Стороны, возможно, не сумеют договориться о необходимом дополнении и изменении договора. Одна из сторон может также не дать согласия, необходимого по условиям договора. В любом случае, отсутствие соглашения или согласия может иметь место. Для разрешения споров, касающихся дополнения или изменения, требуется установление новых договорных прав и обязанностей. Для разрешения споров в связи с отсутствием согласия требуется вынесение решения третьей стороной, которое имеет силу требуемого согласия (пункт 51).

В рамках некоторых правовых систем суд или арбитражный суд не имеет права устанавливать новые договорные права и обязательства или выносить решение, заменяющее собой необходимое согласие. Вместе с тем во многих правовых системах такими полномочиями может быть наделен эксперт (пункт 52). Суд,арбитражный суд или эксперт может быть уполномочен устанавливать новые договорные права и обязанности или выносить решения, заменяющие собой необходимое согласие, если это допускает применимая правовая система (пункт 53).

В положении об урегулировании споров следует указать правовые последствия решений, касающихся тех видов споров, которые упоминаются в предыдущем пункте. Стороны, возможно, пожелают указать в договоре критерии, которые следует принимать во внимание при вынесении таких решений (пункты 54 и 55).

Проблема, возникающая в связи с сооружением объекта, может касаться нескольких лиц, участвующих в строительстве. Может оказаться желательным, чтобы права и обязательства всех лиц, являющихся сторонами спора или взаимосвязанных споров, рассматривались в ходе одного и того же разбирательства, именуемого в настоящем Руководстве "многостороннее разбирательство" (пункт 58).

Во многих государствах существуют законодательства, которые предусматривают и регулируют многостороннее судебное разбирательство. Однако лишь в немногих государствах в настоящее время имеется правовая основа, регулирующая многостороннее арбитражное разбирательство. Проведение такого разбирательства поэтому полностью зависит от соглашения между лицами, участвующими в разбирательстве (пункты 59 и 60).

Несмотря на отсутствие правовой основы, определяющей структуру многостороннего арбитражного разбирательства, стороны, возможно, пожелают предусмотреть такое разбирательство на основании соглашения. Соглашение лиц об участии в многостороннем арбитражном разбирательстве может принимать форму согласованных арбитражных оговорок в их различных договорах или единого отдельного арбитражного соглашения между всеми лицами. В последнем случае каждому лицу предпочтительно стать стороной такого отдельного соглашения одновременно с заключением им контракта на производство работ или договора, связанного с контрактом на производство работ, нежели пытаться заключить соглашение о многостороннем арбитраже после фактического возникновения спора (пункты 61 и 62).

Арбитражные оговорки или отдельное арбитражное соглашение должны служить механизмом, с помощью которого один и тот же арбитражный суд ведет арбитражное разбирательство, охватывающее всех лиц, имеющих отношение к спору или взаимосвязанным спорам (пункт 63). В них необходимо также определить масштабы многостороннего разбирательства (пункт 64). Сторонам следует тщательно рассмотреть вопрос о выборе норм, которые должны регламентировать многостороннее разбирательство (пункт 65).

Если разработка соглашения о многостороннем разбирательстве будет сочтена невозможной, стороны, возможно, пожелают иными способами попытаться уменьшить число возможных противоречий в решениях при проведении двусторонних арбитражных разбирательств, касающихся взаимосвязанных споров (пункт 66).

* * *

A. Общие замечания

1. Для урегулирования споров, возникающих в связи с контрактами на производство работ, могут потребоваться процедуры, которые отличаются от процедур урегулирования споров, возникающих в рамках других видов договоров. Сложный и всесторонний характер контрактов на производство работ, необходимость выполнения их в течение сравнительно длительного периода времени (иногда нескольких лет)и возможность участия в сооружении объекта ряда лиц требуют наличия специальных механизмов для разрешения споров и вынесения различных видов решений (см. пункт 2, ниже). Споры могут затрагивать чисто технические вопросы, связанные с процессом строительства (например, касающиеся стандартов оборудования и материалов, которыми должен быть укомплектован объект), или только юридические вопросы (например, правовые последствия невыполнения обязательства). Кроме того, и в ходе строительства часто возникают споры, которые необходимо разрешать, не прерывая строительные работы.

2. Решения и меры, принимаемые в связи с контрактами на производство работ, охватывают широкий круг вопросов. Например, возможно, потребуется вынести решение, имело ли место невыполнение обязательств одной из сторон, и если это так, то каковы последствия такого невыполнения. Договор может предусматривать возможность изменения сторонами некоторых его условий в связи с изменением обстоятельств, существовавших во время его заключения. Кроме того, договор может предусматривать необходимость согласования, после его заключения, некоторых из его положений и, таким образом, дополнения договора. В определенных ситуациях договор может также требовать получения согласия стороны. Споры, связанные с тем, что стороны не договорились об изменении или дополнении договора или не дали согласия, могут потребовать применения процедуры разрешения спора, в которой решение имеет силу соглашения сторон или согласия сторон (см. раздел G "Споры в связи с отсутствием договоренности или согласия", ниже). Кроме того, для защиты некоторых прав стороны спора до его окончательного разрешения могут быть приняты обеспечительные меры.

3. В договоре на производство работ сторонам следует предусмотреть механизмы для наиболее удобного и оперативного рассмотрения различных видов споров. В договоре могут содержаться положения об урегулировании споров сторонами в ходе переговоров (см. раздел B "Переговоры", ниже) или при помощи согласительной процедуры (см. раздел C "Согласительная процедура", ниже). Он может также предусматривать арбитражное разбирательство (см. раздел D "Арбитраж", ниже) или содержать положения о судебном разбирательстве (см. раздел E "Судебное разбирательство", ниже). В некоторых случаях договор может также предусматривать возможность привлечения независимого эксперта с целью урегулирования споров (см. раздел F "Урегулирование споров экспертами", ниже). Он может предусматривать многостороннее урегулирование споров (см. раздел H "Многостороннее урегулирование споров", ниже).

4. При возникновении между сторонами любого вида спора по условиям договора каждую сторону следует обязать продолжать выполнение своих обязательств, несмотра на спор, до момента прекращения действия договора или приостановки работ в соответствии с договорными положениями и законом, применимым в отношении данного договора. Даже в тех случаях, когда сторона прекратила действие договора или приостановила его выполнение и в отношении прекращения или приостановки возникает спор, арбитражный суд, суд или эксперт могут быть уполномочены вынести решение о том, что подрядчик должен продолжать выполнять свои обязательства по строительству до урегулирования спора.

B. Переговоры

5. Урегулирование споров самими сторонами путем переговоров, как правило, является наиболее удовлетворительным методом разрешения спора. Можно предполагать, что урегулирование, достигнутое в результате переговоров, является широко приемлемым для обеих сторон. Кроме того, стороны могут избежать значительных расходов и издержек, которые обычно имеют место при урегулировании споров другими средствами. С целью облегчения процедуры урегулирования будущих споров путем переговоров в договор можно включить соответствующие положения, касающиеся используемой процедуры.

6. В договоре иногда предусматривается, что при возникновении спора по этому договору сторона может начать арбитражное или судебное разбирательство (в дальнейшем в совокупности именуемое "юридическое разбирательство") для урегулирования спора только в том случае, если стороны предварительно не смогли договориться в течение установленного срока об урегулировании путем переговоров. Истечение этого срока может начинаться с момента передачи одной стороной письменного предложения другой стороне относительно возможного способа разрешения спора. Этот устанавливаемый сторонами срок не должен быть продолжительным, поскольку в противном случае урегулирование спора на его начальном этапе в ходе юридического разбирательства

окажется невозможным. По условиям договора каждая сторона может иметь право начинать юридическое разбирательство до истечения указанного срока, если сторона, получившая предложение об урегулировании, отказывается от него и заявляет о своей неготовности продолжать переговоры. Кроме того, любой стороне может быть разрешено начинать юридическое разбирательство до истечения указанного срока, если это необходимо во избежание утраты права на разбирательство или окончания срока исковой давности.

7. В договор рекомендуется включить требование в отношении того, что заключение соглашения между сторонами, урегулирующими спор, сводится к оформлению документа в письменном виде и подписанию его обеими сторонами. Если соглашение предполагает толкование договора или изменение или дополнение договорных условий, то согласно договору сторонам, возможно, следует указать, что соглашение является неотъемлемой частью договора.

C. Согласительная процедура

8. Если стороны не могут разрешить свой спор путем переговоров, они, возможно, не пожелают немедленно прибегнуть к использованию юридического разбирательства. Поэтому в договоре могут содержаться положения, предусматривающие урегулирование спора путем примирения.

9. Цель согласительной процедуры состоит в достижении дружеского урегулирования спора при помощи независимой третьей стороны - мирового посредника, уважаемого обеими сторонами. Урегулирование спора остается прерогативой этих сторон. В отличие от арбитра или судьи мировой посредник не разрешает спор, а лишь помогает сторонам достичь урегулирования, беспристрастно предлагая сторонам возможные решения.

10. Основное преимущество согласительной процедуры по сравнению с юридическим разбирательством заключается в том, что ее мирный характер позволяет сохранить хорошие деловые отношения между сторонами, в то время как юридическое разбирательство может оказать неблагоприятное воздействие на такие отношения. Кроме того, согласительная процедура обычно связана с меньшими затратами средств и времени, нежели судебное разбирательство. С другой стороны, потенциальный недостаток согласительной процедуры заключается в том, что в случае неудачной попытки примирения затраченные в связи с этим средства и время будут потеряны. Этот отрицательный момент может быть смягчен, если в договор не включать требование о том, что сторонам следует использовать согласительную процедуру, прежде чем начинать судебное разбирательство. В этом случае стороны обратятся к использованию согласительной процедуры лишь при наличии,по по их мнению, реальной возможности дружеского урегулирования.

11. Во многих правовых системах отсутствуют специальные нормы, регулирующие согласительную процедуру. Соответственно, ряд возникающих в ходе примирения вопросов требует их решения сторонами для обеспечения эффективности данной процедуры. Решение всех этих вопросов в рамках договора не представляется целесообразным, и поэтому рекомендуется использовать свод согласительных норм, подготовленный международной организацией. Стороны, возможно, пожелают включить в договор ссылку на Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ 1/ - всеобъемлющий свод норм, применение которых рекомендовано Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций в ее резолюции 35/52 от 4 декабря 1980 года.

D. Арбитраж

12. Урегулирование споров, возникающих в связи с контрактами на производство работ, зачастую осуществляется посредством арбитража. Международный торговый арбитраж может иметь определенные преимущества по сравнению с судебным разбирательством. Стороны могут назначать в качестве арбитров лиц по своему выбору, которые обладают специальными знаниями по вопросу, составляющему предмет спора. Они могут также выбрать место, где должно проводиться арбитражное разбирательство. Кроме того, арбитражное разбирательство может быть организовано сторонами таким образом, чтобы оно носило менее формальный характер, чем судебное разбирательство, и лучше отвечало специфике предмета спора и потребностям сторон. Выбор сторонами применимого к договору права будет почти во всех случаях учитываться арбитражным судом, что не всегда имеет место в некоторых судебных разбирательствах. Арбитражное разбирательство и решения могут носить конфиденциальный характер, что, как правило, невозможно в случае судебного разбирательства и решений. Кроме того, арбитражное разбирательство обычно ведется более оперативно и в ряде случаев связано с меньшими издержками, чем судебное разбирательство. И, наконец, благодаря международным конвенциям, которые способствуют признанию и приведению в исполнение иностранных арбитражных решений, признание и исполнение таких решений зачастую представляет меньше трудностей по сравнению с решениями иностранных судов 2/. Вместе с тем, хотя некоторые правовые системы допускают проведение многостороннего разбирательства в суде,

организация такого разбирательства в арбитраже затруднительна (см. раздел Н "Многостороннее урегулирование споров", ниже).

13. В целом арбитражное разбирательство может проводиться только на основе договоренности сторон об арбитраже. Их договоренность можно отразить в арбитражной оговорке, включенной в договор, или в отдельном арбитражном соглашении, заключенном сторонами до или после возникновения спора. Поскольку достижение договоренности об арбитраже после возникновения спора, возможно, представляет дополнительные трудности, то желательно либо включить арбитражную оговорку в договор, либо заключить отдельное арбитражное соглашение в момент подписания договора. Вместе с тем в рамках некоторых правовых систем соглашение об арбитраже является действительным лишь в случае его заключения после возникновения спора.

14. В арбитражной оговорке следует указать споры, урегулирование которых должно осуществляться посредством арбитража (см. пункт 27, ниже). Если начатое в суде разбирательство, касается вопроса, отраженного в арбитражной оговорке, то суд, как правило, по просьбе стороны, направленной в течение установленного законом срока, передает спор в арбитраж. Несмотря на наличие арбитражной оговорки, компетентный суд обычно полномочен распорядиться в отношении обеспечительных мер, осуществлять контроль за некоторыми аспектами арбитражного разбирательства (например, решать вопрос о претензии к арбитрам) и и не утверждать арбитражные решения на основании определенных применимым к арбитражу законом.

I. Арбитражное разбирательство

15. Применимый к арбитражу закон, которым обычно является закон об арбитраже, действующий в месте проведения арбитража, регулирует многие вопросы, возникающие в ходе арбитражного разбирательства. Применимый к арбитражу закон, как правило, предоставляет сторонам широкую свободу в отношении согласования процедуры, используемой при арбитраже. Поскольку этот закон, возможно, не охватывает некоторые вопросы, возникающие в ходе арбитражного разбирательства, или не регулирует их должным образом, можно рекомендовать сторонам договориться о том, что арбитражное разбирательство должно регламентироваться избранным ими сводом арбитражных правил.

а) Правила, регламентирующие арбитражное разбирательство

16. Арбитражные учреждения предлагают различные услуги: от простого назначения арбитров до проведения полностью арбитражного разбирательства. Стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, в какой мере они будут использовать такие услуги. Стороны, избравшие какое-либо арбитражное учреждение для проведения арбитражного разбирательства, зачастую договариваются, что разбирательство должно регламентироваться правилами этого учреждения, если они считают приемлемым содержание данных правил. Некоторые арбитражные учреждения готовы вести арбитражное разбирательство лишь в том случае, когда стороны согласились применять арбитражные правила данного учреждения. Ряд арбитражных учреждений в качестве своих собственных правил применяют Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (см. следующий пункт), иногда с некоторыми дополнениями, необходимыми для согласования их с уставами этих учреждений или содержанием предлагаемых ими административных услуг.

17. Некоторые международные организации подготовили арбитражный регламент 3/, который может применяться на основании соглашения сторон в тех случаях, когда для ведения арбитражного разбирательства не выбрано арбитражное учреждение. В этих случаях широко применяется Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 4/, применение которого рекомендуется Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций в ее резолюции 31/98 от 15 декабря 1976 года. Некоторые учреждения, несмотря на наличие собственных арбитражных правил, готовы применять Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ в проводимых ими арбитражных разбирательствах, если стороны того пожелают. Некоторые другие учреждения, которые предлагают услуги менее всеобъемлющего характера, чем ведение всего арбитражного разбирательства, заявили о своей готовности выступать в качестве компетентного органа для назначения арбитров (см. пункт 20, ниже) и предоставлять другие административные услуги в ходе ведения арбитража в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, если стороны того пожелают.

18. Арбитражные правила, разработанные международными организациями, обычно предоставляют сторонам свободу в отношении изменения их в соответствии со своими конкретными потребностями. Вместе с тем в правилах арбитражных учреждений обычно содержатся некоторые ограничения такой свободы в отношении услуг, предлагаемых этими учреждениями. Варианты решения некоторых вопросов, предусмотренные арбитражными правилами, обычно применяются только в том случае, если стороны не пришли к согласию по этим вопросам. Стороны, возможно, сочтут целесообразным

согласовать, в частности, число арбитров, место арбитражного разбирательства и язык, который следует использовать в ходе арбитражного разбирательства (см. сноску 7, ниже, пункт 7 (a), (b) и (c)).

b) Назначение арбитров

19. Стороны, возможно, пожелают указать в арбитражной оговорке число арбитров, которые образуют арбитражный суд. Во многих случаях договоры на производство работ предусматривают три арбитра. Наличие трех арбитров, возможно, обеспечит привлечение для разбирательства широких юридических и технических знаний. Вместе с тем стороны могут пожелать предусмотреть возможность назначения только одного арбитра. Разбирательство с участием единоличного арбитра является менее дорогостоящим, чем с тремя арбитрами, и при наличии одного арбитра легче планировать сроки разбирательства. Поскольку во время заключения договора может отсутствовать возможность предусмотреть степень сложности и характер потенциального спора, то в качестве альтернативы стороны могут согласовать число арбитров после возникновения спора. Если они не достигнут соглашения, то число арбитров определяется в соответствии с правилами, которые регламентируют арбитражное разбирательство.

20. Обычно арбитры назначаются по договоренности сторон. Если арбитражное разбирательство не регламентируется арбитражным учреждением, то в арбитражной оговорке сторонам следует указать компетентный орган для назначения арбитров в случае, если стороны не придут к соглашению, как это предусмотрено в арбитражной оговорке (см. сноску 7, ниже, пункт 7(d)). Компетентным органом может быть какое-либо учреждение или лицо (например, председатель какой-либо конкретной торговой палаты). Стороны должны убедиться в том, что выбранное учреждение или лицо готово назначить арбитра и сможет сделать это. Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ предусматривает процедуру назначения компетентного органа в том случае, если стороны не договорились о назначении компетентного органа или если согласованный компетентный орган не назначает арбитров 5/.

c) Язык арбитражного разбирательства

21. Стороны, возможно, также пожелают указать в арбитражной оговорке язык, который должен использоваться в арбитражном процессе. От выбора языка может зависеть длительность арбитражного разбирательства и размер связанных с ним издержек. По возможности, стороны должны выбрать какой-либо один язык. Если выбирается более одного языка, то расходы по переводу документов и устному переводу на два выбранных языка обычно считаются частью арбитражных издержек и распределяются аналогично другим арбитражным издержкам. Во многих случаях желательно, чтобы выбранным языком был язык, на котором составлен данный договор. Можно потребовать, чтобы документы письменного судопроизводства, свидетельские показания в ходе слушания, арбитражное решение и прочие решения или сообщения арбитров представлялись на выбранном языке или сопровождались соответствующим переводом. Арбитров можно уполномочить принимать в качестве доказательств документы на языке оригинала.

d) Место арбитражного разбирательства

22. В арбитражной оговорке можно указать место, где должно проходить арбитражное разбирательство. При выборе места сторонам следует учесть, что действующее в этом месте арбитражное законодательство во многих случаях определяет, какие споры подлежат арбитражному разбирательству, а также решить некоторые другие вопросы, возникающие в ходе арбитражного разбирательства (см. пункт 15, выше). В стране, где должен проводиться арбитраж, может также применяться какой-либо международный договор, в котором разрешены некоторые вопросы, возникающие в ходе арбитражного разбирательства. Ряд государств, в том числе несколько государств за пределами Европы, являются участниками Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже, разработанной Европейской экономической комиссией Организации Объединенных Наций 6/.

23. При решении вопроса о месте арбитражного разбирательства сторонам следует заранее учесть необходимость приведения арбитражного решения в исполнение. Например, принимая решение в отношении страны, где будет проходить арбитражное разбирательство, сторонам следует рассмотреть вопрос о том, могут ли арбитражные решения, вынесенные в данной стране, приводиться в исполнение в странах других сторон на основе международных конвенций или применимого внутригосударственного законодательства. Или же стороны, возможно, пожелают предусмотреть, что арбитражное разбирательство должно проходить в стране, где обе стороны имеют активы, в отношении которых может приводиться в исполнение арбитражное решение.

24. Если для проведения арбитражного разбирательства стороны выбрали арбитражное учреждение, то они должны конкретно указать место разбирательства, в котором это учреждение может выполнять свои функции. Независимо от того, выбрали ли они для проведения арбитражного разбирательства арбитражное учреждение или нет, при выборе места арбитража стороны должны в любом случае принять во внимание такие факторы, как приемлемость данного решения для сторон, наличие средств связи и других вспомогательных служб, действующее арбитражное законодательство и, что наиболее важно, какие споры подлежат арбитражному разбирательству в соответствии с этим законодательством, и размер издержек в связи с проведением разбирательства в данном месте.

25. В некоторых случаях стороны, возможно, пожелают договориться, что место арбитражного разбирательства должно находиться в государстве стороны, которой предъявлен иск. Это может облегчить исполнение арбитражного решения, касающегося ответчика, в его стране, поскольку данное арбитражное решение не будет считаться в данной стране иностранным решением. Стороны могут прийти к такому соглашению, когда арбитражное разбирательство должно регламентироваться арбитражными правилами, разработанными международной организацией. В качестве альтернативы стороны могут договориться о выборе двух арбитражных учреждений, по одному в стране каждой стороны, и предусмотреть, что арбитражное разбирательство должно проводиться учреждением в государстве стороны, которой предъявлен иск (так называемая смешанная арбитражная оговорка). Стороны, возможно, пожелают применить такой подход, если они не смогут прийти к соглашению о едином арбитражном учреждении для проведения арбитражного разбирательства. Вместе с тем подобный подход может вызвать некоторые трудности. Правовые нормы, применимые в двух странах к арбитражному разбирательству, могут различаться и представлять дополнительные сложности или носить менее удовлетворительный характер для какой-либо стороны в одном государстве по сравнению с другим. Кроме того, если арбитражное разбирательство по спорам, возникающим в связи с одним и тем же договором на производстве работ, проводится в обеих странах, то данное разбирательство будут контролировать различные суды, осуществляя контроль в различной степени (см. пункт I4, выше).

e) Решение ex aequo et bono

26. Сторонам рекомендуется проявлять осмотрительность в случае предоставления арбитражному суду полномочий на решение споров ex aequo et bono, поскольку такие полномочия допускают различное толкование и в некоторых случаях их предоставление может привести к результатам, которые расходятся с правовой основой, согласованной сторонами в договоре. В некоторых правовых системах арбитражному суду не разрешается принимать решение ex aequo et bono. Если стороны все же пожелают уполномочить арбитражный суд разрешать спор ex aequo et bono, то они должны также обязать его принимать решение по данному спору в соответствии с условиями договора и с учетом обычаев, применимых к данной сделке.

2. Споры, подлежащие урегулированию путем арбитражного разбирательства

27. Стороны должны указать, какие споры они желают урегулировать путем арбитражного разбирательства. Во многих случаях при составлении арбитражной оговорки используется подход, согласно которому в ней предусматривается, что все споры, возникающие по данному договору или в связи с ним, должны разрешаться путем арбитражного разбирательства (см. сноску 7, ниже, пункт I). В некоторых случаях стороны, возможно, пожелают изъять из широкой юрисдикции, предоставляемой на этой основе арбитрам, некоторые споры, которые они не желают урегулировать путем арбитражного разбирательства. В то же время в исключительных случаях стороны, возможно, пожелают указать в арбитражной оговорке те виды споров, которые не должны разрешаться путем арбитражного разбирательства (например, споры по следующим вопросам: определение прав и обязанностей сторон; установление факта нарушения договора и последствия такого нарушения; действительность договора или некоторых его положений и последствия недействительности договорных положений; установление факта или возможности приостановления работ по выполнению договора и последствия такого приостановления; необходимость прекращения действия договора и последствия такого прекращения). Во многих правовых системах арбитражная оговорка считается самостоятельным соглашением, которое может быть действительным и оставаться в силе даже в случае недействительности или прекращения действия договора, в который она включена. Поэтому в рамках этих правовых систем в компетенцию арбитров входит вынесение решения о недействительности или прекращении действия договора, в который включена данная арбитражная оговорка, при этом без утраты своих полномочий проводить арбитражное разбирательство. Стороны, возможно, также пожелают уполномочить арбитров разрешать некоторые конкретные споры, касающиеся отсутствия договоренности или согласия (см. раздел G "Споры, касающиеся отсутствия договоренности или согласия", ниже и иллюстративные положения в сноске 7, ниже пункты 2 и 3).

28. Стороны, возможно, пожелают уполномочить арбитражный суд принимать обеспечительные меры. Однако в некоторых правовых системах обеспечительные меры, определенные арбитражным судом, не могут быть приведены в исполнение. В подобных случаях, возможно, в интересах сторон будет вынесение решения о принятии обеспечительных мер судом. В большинстве правовых систем суд может вынести решение о принятии обеспечительных мер даже в том случае, если данный спор должен был или уже передан в арбитраж. В случаях, когда арбитражная оговорка допускает толкование, исключающее полномочия какого-либо суда распорядиться о принятии обеспечительных мер, в договоре целесообразно предусмотреть, что договоренность об урегулировании споров путем арбитражного разбирательства не мешает любой из сторон обратиться в суд с просьбой о вынесении решения в отношении обеспечительных мер (см. сноску 7, ниже, пункт 4 (a), (b) и (c)).

29. В арбитражной оговорке целесообразно указать, что стороны обязуются выполнять арбитражные решения, в том числе и обеспечительные меры. Если какое-либо арбитражное решение не может быть непосредственно приведено в исполнение, то невыполнение данного арбитражного решения может быть сочтено в ходе судебного разбирательства нарушением договорного обязательства 7/.

E. Судебное разбирательство

30. Если стороны не договорятся об урегулировании возникших между ними споров в арбитраже, то споры между ними разрешаются судами, правомочными разрешать подобные споры. Пределы юрисдикции суда не одинаковы во всех странах, и суды двух или более стран могут быть правомочны разрешать одни и те же споры между сторонами. В принципе суд применяет только нормы частного международного права своей страны, и даже действительность и последствия выбора сторонами права, применимого к договору, определяются судом со ссылкой на законы, определенные в соответствии с данными нормами (см. главу XXVIII "Выбор права"). Соответственно, правовое положение сторон в случае какого-либо спора в известной степени зависит от того, какой суд разрешает данный спор.

31. Неопределенность в отношении юрисдикции суда может быть уменьшена, если стороны включают в договор оговорку об исключительной юрисдикции. В соответствии с такой оговоркой стороны обязаны передавать возникающие между ними споры в связи с данным договором в суд в указанном месте в указанной стране (см. сноску 8, ниже, пункт I). В оговорке об исключительной юрисдикции обычно указывается суд в стране одной из сторон. Вместе с тем во многих случаях указываются также суды других стран. Законодательство многих стран признает силу этих оговорок в международных торговых договорах, хотя и на различных условиях (например, некоторые законодательства могут содержать требование о наличии связи между договором и страной выбранного суда). Законодательство многих стран требует составления оговорки об исключительной юрисдикции в письменном виде.

32. Если стороны пожелают предоставить выбранному суду исключительную юрисдикцию, то они должны упомянуть об этом в договоре. При отсутствии указания об исключительной юрисдикции данная оговорка допускает толкование, согласно которому выбранному суду предоставляется юрисдикция, имеющая лишь параллельный характер с юрисдикцией других судов, которые обладают юрисдикцией согласно устанавливающему ее законодательству.

33. Юридическую силу предполагаемой оговорки об исключительной юрисдикции следует рассматривать с точки зрения права государства выбранного суда, а также права государств обеих сторон. Если данная оговорка имеет силу в соответствии с правом государств обеих сторон, но не имеет силу в соответствии с правом государства выбранного суда, то начало судебного разбирательства в любой из этих стран может представлять трудности. Если данная оговорка считается имеющей силу в соответствии с правом государства выбранного суда, но не имеющей силу в соответствии с правом государств обеих сторон, то юрисдикция выбранного суда не будет исключительной и его решения не смогут быть приведены в исполнение в стране любой из двух сторон.

34. Сторонам следует решить, в какой степени решения выбранного суда могут быть обязательны к исполнению в странах обеих сторон. В этой связи им следует исходить из положений любого международного договора, заключенного между страной выбранного суда и их собственными странами, устанавливающего условия при которых решения выбранного суда обязательны к исполнению в их странах. При отсутствии такого договора им следует учитывать условия, при которых такие решения обязательны к исполнению согласно законодательству их стран. Во многих правовых системах условием обязательности исполнения судебных решений может быть взаимность.

35. В оговорке об исключительной юрисдикции рекомендуется предусмотреть, что в месте, где должно проходить судебное разбирательство, юрисдикцией обладает конкретный суд. Если в данной оговорке имеется только ссылка на суды какого-либо места в выбранной стране без указания конкретного суда, то при определении того, какой из судов в данном месте должен разрешать спор, могут возникнуть трудности. Как правило, согласно законодательству страны выбранного суда оговорка об исключительной юрисдикции имеет силу только в том случае, если выбранный суд по законам о юрисдикции данной страны компетентен выносить решение по тому виду споров, которые должны решаться данным судом в соответствии с указанной оговоркой. Поэтому сторонам следует удостовериться, что намеченный ими суд компетентен разрешать тот вид споров, которые они намерены представить ему на рассмотрение. В данной оговорке споры, по которым должен выносить решения выбранный суд, можно указать по аналогии с тем, как они указаны в арбитражной оговорке (см. пункт 27, выше) 8/.

F. Урегулирование споров экспертами

36. Привлечение эксперта может быть рекомендовано в тех случаях, когда речь идет о споре технического характера, который требует быстрого решения. Иногда разбирательство при посредничестве эксперта удается начать гораздо быстрее, нежели судебное разбирательство. Процедура, которой должен руководствоваться эксперт, может носить достаточно неофициальный и оперативный характер, и стороны могут построить ее в соответствии с видом спора, который должен урегулировать эксперт. В рамках некоторых правовых систем эксперт может обладать компетенцией устанавливать новые договорные права и обязательства или выносить решения, имеющие силу согласия стороны, требуемого по условиям договора, тогда как суд или арбитражный суд могут не обладать такой компетенцией.

37. С другой стороны, процедура урегулирования спора экспертом во многих правовых системах никак не регламентируется; в них имеются лишь ограниченные правовые гарантии, обеспечивающие тщательное и беспристрастное проведение такого разбирательства. Кроме того, решение эксперта не может быть непосредственно приведено в исполнение, если сторона не выполняет его, и возникает необходимость возбуждения судебного разбирательства, в котором неисполнение решения эксперта может рассматриваться в качестве нарушения договорного обязательства (см. пункт 50, ниже). Поэтому, возможно, предпочтительнее просить эксперта выступить в качестве единоличного арбитра, при отсутствии достаточных оснований, не позволяющих ему выступать в этом качестве. Такие причины могут существовать, если арбитражное разбирательство проводится недостаточно быстро или если право, применимое к данному арбитражу, не допускает урегулирования рассматриваемого спора в арбитраже. Предоставляемые эксперту полномочия следует ограничить в договоре урегулированием точно обозначенных вопросов, в основном технического содержания. Такие полномочия не должны распространяться на чисто правовые вопросы, поскольку во многих случаях эксперт может не иметь юридической подготовки, а для решения таких вопросов более уместным является юридическое разбирательство. Целесообразно предусмотреть возможность пересмотра решений эксперта арбитражным судом (см. пункты 47-49, ниже).

38. Процедура урегулирования споров экспертом во многих правовых системах не регламентируется, поэтому она должна регламентироваться в положениях договора. В связи с этим в настоящем Руководстве довольно подробно рассматриваются вопросы, связанные с урегулированием споров экспертом.

39. В некоторых случаях стороны, возможно, пожелают договориться в рамках договора, что определенные технические споры подлежат урегулированию инженером-консультантом, нанятым заказчиком. Выбор инженера-консультанта, которому предоставляются такие полномочия, и виды споров, которые должны им разрешаться, рассматриваются в главе X "Инженер-консультант".

I. Назначение эксперта

40. Стороны могут принять решение назначить эксперта в договоре (см. сноску 9, ниже, Вариант I). Это может ускорить процедуру урегулирования спора в результате предоставления стороне возможности просить эксперта разрешить спор, как только он возникнет. Другой стороне следует направить уведомление о такой просьбе. В договоре, возможно, целесообразно указать запасного эксперта для разрешения споров на случай, если первый указанный эксперт не может быть использован немедленно. В качестве альтернативы стороны могут указать только одного эксперта, но при этом договориться с ним, что он должен привлекаться немедленно в течение установленного периода для разрешения споров. Возможно, возникнет необходимость выплаты эксперту вознаграждения, с тем чтобы обеспечить такую возможность. Вместе с тем при сооружении сложного промышленного объекта могут возникать споры по самым различным техническим вопросам, для разрешения которых могут потребоваться специалисты в различных областях. Ввиду того, что в момент заключения договора предсказать характер вероятных споров будет

невозможно, в договоре вряд ли целесообразно указывать определенного эксперта, поскольку его знаний в спорной области, несомненно, будет недостаточно.

41. Эксперт сможет обеспечить более оперативное урегулирование спора, если ему известно состояние завершенных строительством элементов объекта и текущее положение на строительной площадке. Поэтому стороны могут предусмотреть, что эксперт должен находиться в курсе дел на строительстве и конкретно указать форму предоставления эксперту необходимой информации.

42. В договоре вместо указания конкретного эксперта можно предусмотреть в качестве альтернативы процедуру назначения эксперта после возникновения спора (см. сноску 9, ниже, Вариант II).

43. Если стороны не согласовали кандидатуру эксперта в течение указанного в договоре срока после получения извещения о необходимости его назначения, эксперт может быть назначен учреждением или лицом, указанным в договоре. Сторонам следует удостовериться, что выбранное учреждение или лицо готовы назначить эксперта и смогут это сделать. Стороны могут выбрать учреждение, выпустившее нормативный документ, в котором выражается его готовность назначать технических экспертов, если этого потребует сторона или стороны договора на основе какого-либо договорного положения 9/.

2. Начало и прекращение разбирательства под руководством эксперта

44. Договор может предусматривать, что любая сторона имеет право начинать юридическое разбирательство, не будучи обязана вначале предложить, чтобы спор был урегулирован экспертом. При использовании этого подхода какая-либо сторона может выбрать такую процедуру урегулирования спора, которую она считает более подходящей для рассматриваемого спора. В качестве альтернативного варианта можно предусмотреть, что юридическое разбирательство не может быть начато до истечения установленного срока, начинающегося с момента, когда одна из сторон предлагает другой стороне урегулировать спор с помощью эксперта. Такой установленный сторонами срок не должен быть слишком длительным, поскольку в противном случае быстрое урегулирование спора в ходе юридического разбирательства может оказаться невозможным. Кроме того, договор должен допускать начало юридического разбирательства любой из сторон до истечения установленного срока, если это необходимо во избежание утраты права или окончания срока исковой давности.

45. В целом в договоре можно предусмотреть, что эксперт прекращает выполнять свои функции в случае начала юридического разбирательства в отношении урегулируемого им спора. Однако в некоторых случаях в договоре можно предусмотреть, что эксперт продолжает выполнять свои функции и после начала юридического разбирательства, например,в случае, когда функции эксперта ограничиваются установлением фактов по делу, обеспечивающих сохранение или представление доказательств,которые могут быть использованы в ходе юридического разбирательства,или же принятием обеспечительных мер. Тем не менее эксперт должен прекратить выполнять свои функции в случае урегулирования спора в ходе юридического разбирательства (см.сноску 10,ниже,пункт 1;сноску 11, ниже, пункт 1; сноску 12, ниже, пункт 2; сноску 13, ниже, пункт 2, и сноску 14, ниже, пункт 2).

3. Полномочия эксперта

46. Эксперту могут быть даны полномочия рассматривать технические вопросы, требующие быстрого решения и правовое содержание которых является минимальным. Например, его можно уполномочить рассматривать вопросы, касающиеся установления графика строительных работ (см. главу IX "Строительные работы на площадке"), определения размера части цены, которая должна быть выплачена в период строительства (см. главу VII "Цена"), обоснованности возражений подрядчика против внесения изменений по требованию заказчика, последствий этих изменений для графика работ и цены контракта (см. главу XXIII "Положения об изменении") и результатов ходовых и эксплуатационных испытаний (см. главу XIII "Завершение работ, передача и приемка"). При рассмотрении таких вопросов эксперт может устанавливать факты, распорядиться о принятии обеспечительных мер, выносить решения о спорах, касающихся невыполнения обязательств, или принимать решения в случаях отсутствия договоренности или согласия.

47. Эксперт может быть уполномочен устанавливать факты по делу (см. сноску 10, ниже, пункт 1). В ходе строительства состояние незавершенных частей объекта быстро изменяется, и незавершенные сооружения вскоре закрываются сооружениями, возводимыми на более поздних этапах. Поэтому в случае спора, касающегося состояния незавершенных частей объекта, важно в кратчайшие сроки обеспечить доказательства, свидетельствующие о состоянии объекта, поскольку на более поздних этапах строительства получение таких доказательств может оказаться невозможным. По просьбе любой из сторон эксперт может быть уполномочен определить состояние

объекта и обеспечить сохранение или предоставление доказательств, которые могут быть использованы в возможном юридическом разбирательстве. В договоре можно предусмотреть, что результаты его дознания должны рассматриваться судом или арбитражным судом в качестве доказательств эксперта и оцениваться точно так же, как и другие доказательства эксперта (см. сноску 10, ниже, пункт 2, Вариант I). При использовании другого подхода в договоре можно предусмотреть, что сторонам не разрешается оспаривать правильность установленных фактических данных в ходе юридического разбирательства (см. сноску 10, ниже, пункт 2, Вариант II) 10/.

48. Поскольку в связи с необходимостью продолжения строительства без перерыва работ иногда может потребоваться принять срочные обеспечительные меры в отношении спора между сторонами до урегулирования спора в ходе юридического разбирательства, эксперта можно уполномочить распорядиться о принятии обеспечительных мер в отношении конкретных видов споров. Например, в случае возникновения в ходе строительства спора относительно суммы, причитающейся подрядчику за завершение работ на части объекта, возможно, будет необходимо принять временное решение о необходимости выплаты подрядчику определенной части суммы за выполненную работу, с тем чтобы он располагал средствами, необходимыми для продолжения строительства. Стороны, возможно, пожелают уполномочить эксперта принять такие обеспечительные меры 11/.

49. Споры, касающиеся невыполнения стороной обязательств, зачастую затрагивают важные правовые вопросы и, как правило, должны урегулироваться в ходе юридического разбирательства. Вместе с тем можно уполномочить эксперта принимать решение по конкретным спорам, касающимся невыполнения обязательств (например, в отношении того, допущены ли дефекты в ходе строительства и имеет ли право заказчик распорядиться о прекращении строительства) 12/. Его можно также уполномочить принимать решения об изменении или дополнении договора 13/ или вносить решение, имеющее силу согласия, которое должно быть выражено стороной 14/, если решение в обоих случаях предполагает рассмотрение технических вопросов (см. раздел G "Споры, касающиеся отсутствия договоренности или согласия", ниже). Стороны должны рассмотреть вопрос о том, имеет ли право суд или арбитражный суд, согласно законам, регулирующим их судопроизводство, пересматривать те виды решений эксперта, которые указаны в данном пункте. В рамках некоторых правовых систем суд или арбитражный суд имеет право производить такой пересмотр. В рамках других правовых систем суд или арбитражный суд имеет право производить такой пересмотр, если он соответствующим образом уполномочен сторонами. Некоторые правовые системы, допускающие такой пересмотр без разрешения, позволяют сторонам исключить возможность его проведения. Преимущество исключения или неразрешения пересмотра состоит в том, что окончательное решение в отношении спора может быть принято весьма быстро. При разрешении пересмотра стороны получают дополнительные гарантии того, что касающееся их решение будет носить справедливый и правильный характер. Преимущества этих двух подходов можно в определенной мере объединить, предусмотрев в договоре, что решение эксперта носит обязательный характер для сторон и не может пересматриваться в ходе юридического разбирательства, если сторона не начинает разбирательство в течение короткого установленного срока после того, как решение эксперта сообщено ей (см. сноску 12, выше, пункт 3(b)).

50. В рамках многих правовых систем решение эксперта не может быть непосредственно приведено в исполнение, если сторона не выполняет его, поскольку оно не имеет статуса арбитражного или судебного решения. Поэтому по условиям договора стороны следует обязать выполнять решение эксперта.

G. Споры, касающиеся отсутствия договоренности или согласия

51. В момент заключения договора стороны могут не располагать достаточной информацией для того, чтобы договориться, каким образом следует разрешать отдельные вопросы (например, составление графика всех строительных работ), и поэтому в договоре они могут предусмотреть, что такие вопросы должны решаться на более позднем этапе. Кроме того, в ходе выполнения договора могут измениться обстоятельства, что, согласно договору, требует от сторон повторного обсуждения договора и изменения его в соответствии с новыми обстоятельствами. В этих случаях на более позднем этапе стороны могут не договориться о том, каким образом следует рассматривать отложенные вопросы, или о том, имело ли место изменение обстоятельств, требующее изменения договора, и если это так, каким образом следует изменить договор. Кроме того, возможно возникновение споров в связи с невыражением стороной согласия, которое она должна дать согласно условиям договора (например, на привлечение субподрядчика). Для разрешения таких споров требуются решения, устанавливающие новые договорные права и обязательства, или вынесение третьей стороной решения, имеющего силу согласия, которое должно быть дано стороной договора. Такие решения отличаются от обязательного решения споров по суду в связи с существующими правами и обязательствами и последствиями невыполнения обязательства (например, обязательства по выплате ущерба).

52. Наличие у суда или арбитражного суда права устанавливать новые договорные права и обязательства или выносить решение, заменяющее собой согласие, которое требуется по условиям договора от стороны, зависит от правомочности суда, определяемой правом, применимым к юридическому разбирательству. В рамках некоторых правовых систем суд не имеет права осуществлять такие полномочия, а арбитры имеют право осуществлять только такие полномочия, которые может осуществлять суд. В рамках других правовых систем суд или арбитражный суд имеет право осуществлять такие полномочия, если стороны на основе договоренности безоговорочно предоставили ему такие полномочия. Во многих правовых системах эксперт имеет право устанавливать новые договорные права и обязательства или выносить решение, имеющее силу согласия стороны, если по условиям договора он уполномочен на это.

53. Если применимое право допускает установление судом, арбитражным судом или экспертом новых договорных прав и обязательств или вынесения решения, имеющего силу согласия стороны, в положении договора об урегулировании споров целесообразно прямо уполномочить арбитражный суд, суд или эксперта осуществлять такие полномочия (см. сноску 7, выше, пункты 2 и 3; сноску 8, выше, пункты 2 и 3; сноску I3, выше, пункт I, и сноску I4, выше, пункт I). При отсутствии прямо выраженного разрешения положение может быть истолковано лишь в смысле передачи полномочий на разрешение споров по суду в связи с существующими правами и обязательствами и последствиями невыполнения обязательства. Кроме того, сторонам следует определить споры, которые подлежат урегулированию в рамках переданных ими полномочий, по возможности на основании ссылки на договорные положения, предусматривающие дополнение или изменение договора или требующие согласия стороны (см. сноску I3, выше, пункт I, и сноску I4, выше, пункт I).

54. В положении об урегулировании споров следует определить правовые последствия решений по видам споров, рассматриваемых в настоящем разделе. Если предполагается установление новых договорных прав и обязательств, то в положении следует предусмотреть, что решение является обязательным для сторон, так же как и согласованные сторонами условия договора. В отличие от решения по спору, касающемуся невыполнения обязательства, обязательное решение, устанавливающее новые договорные права и обязательства, может быть непосредственно приведено в исполнение. Если, тем не менее, сторона не выполняет обязательство, вытекающее из решения, то можно начать юридическое разбирательство, в котором невыполнение такого решения может считаться нарушением договорного обязательства.

55. Во многих правовых системах отсутствуют материально-правовые нормы, устанавливающие критерии, которые должны приниматься во внимание судом или арбитражным судом при решении споров, касающихся установления новых договорных прав и обязательств или вынесения решения, имеющего силу согласия стороны. В результате такие решения могут приниматься исключительно на основе объективного анализа по усмотрению суда всех имеющих отношение к делу обстоятельств.

56. С целью снижения степени возможной неопределенности, связанной с такими решениями, стороны, возможно, в договоре пожелают указать критерии, которые следует принимать во внимание при достижении решения. Поскольку уместность различных критериев может зависеть от содержания конкретного договорного положения, возможно, предпочтительно указать критерии, которые имеют отношение к определенному договорному положению в данной конкретной ситуации. (например, см. главу XXIII "Положения об изменении").

57. Вышеупомянутые трудности, возникающие в связи с изменением судом, арбитражным судом или экспертом договорных прав и обязательств, могут быть уменьшены в том случае, если в договоре предусмотрен механизм, при помощи которого условия договора должны автоматически изменяться за счет применения указанной в договоре формулы, при отсутствии необходимости получения дополнительного согласия сторон. Такой подход имеет особую практическую пользу в связи с изменением или пересмотром цены. В основу предусмотренного договором механизма может быть положена конкретная математическая формула. В качестве альтернативы договор может предусматривать оплату расходов, которые в разумной степени несет сторона (см. главу VII "Цена"). В случае использования сторонами этого подхода будут исключены споры, связанные с отсутствием договоренности, и потенциально возможные споры будут касаться лишь действия договорных положений.

H. Многостороннее урегулирование споров

58. Строительство промышленного объекта зачастую предполагает участие ряда различных лиц, каждое из которых имеет свой собственный договор с подрядчиком или заказчиком. Сюда могут относиться, например, подрядчики, имеющие отдельные договоры на производство работ с заказчиком, инженеры, субподрядчики и поставщики оборудования и материалов. Проблема, возникающая в связи со строительством объекта, может касаться некоторых таких лиц. Например, один

подрядчик может предъявить заказчику иск о возмещении ущерба, поскольку этот подрядчик не получил возможности начать строительство в установленный в его договоре с заказчиком срок начала строительства. Возможно, он не получил такой возможности в результате невыполнения обязательств другим подрядчиком, привлеченным заказчиком для выполнения части строительных работ. Первый подрядчик предъявит иск заказчику, а заказчик предъявит иск второму подрядчику. С учетом прав и обязательств всех лиц, являющихся сторонами спора или взаимосвязанных споров, возможно, более эффективное и удовлетворительное их разрешение будет обеспечено в ходе одного и того же разбирательства с участием всех лиц, нежели в отдельных разбирательствах. Кроме того, участие различных подрядчиков в одном разбирательстве будет выгодно и заказчику, если не ясно, какой из подрядчиков несет ответственность за дефекты объекта. Разбирательство с участием более двух лиц именуется в настоящем Руководстве "многосторонним разбирательством". Многостороннее разбирательство исключает возможность вынесения противоречивых решений в результате, например, применения различных процедурных норм или различных методов экспертизы одних и тех же доказательств в ходе различных разбирательств. Оно облегчает также сбор доказательств, ускоряет урегулирование споров и сокращает связанные с ним издержки.

59. Во многих государствах существуют законы, предусматривающие и регулирующие многосторонние разбирательства в их судах. В некоторых государствах юридические лица в определенных обстоятельствах будут вынуждены участвовать в многосторонних судебных разбирательствах, тогда как в других обстоятельствах таким лицам разрешается вмешиваться в разбирательство между другими лицами даже без предварительного согласия указанных лиц. В других странах многосторонние юридические разбирательства разрешены лишь в тех случаях, если заинтересованные лица согласны на проведение такого разбирательства. Если право выбранного суда, где должно начаться судебное разбирательство (см. раздел Е "Судебное разбирательство", выше), предусматривает многостороннее судебное разбирательство, то лица, согласившиеся с юрисдикцией данного суда, возможно, пожелают включить в свои договоры положения, предусматривающие возможность проведения такого разбирательства.

60. Проведение многостороннего арбитражного разбирательства носит более сложный характер. В законодательстве большинства государств не предусмотрено или иным образом не отражено такое разбирательство. Поэтому процедура проведения многостороннего арбитражного разбирательства полностью определяется договоренностью лиц, участвующих в разбирательстве. Так, юридическое лицо обычно нельзя заставить принять участие в разбирательстве, касающемся других лиц, равно как лицо не может вмешиваться в разбирательство между другими лицами без согласия этих лиц.

61. Несмотря на отсутствие правовых рамок, определяющих структуру многостороннего арбитражного разбирательства, стороны, возможно, пожелают на основе договоренности попытаться предусмотреть такое разбирательство 15/. Договоренность об участии в многостороннем арбитражном разбирательстве может быть выражена аналогично с договоренностью об участии в традиционном двустороннем арбитражном разбирательстве (см. пункт 13, выше). Стороны могут заключать многосторонние арбитражные соглашения после возникновения спора или в момент заключения своих договоров о строительстве объекта или в связи со строительством объекта. В последнем случае соглашение может принимать форму согласованных арбитражных оговорок в различных договорах или отдельного единого арбитражного соглашения, сторонами которого становятся одновременно все лица при заключении своих договоров. По упомянутым в пункте 13, выше, причинам предпочтительно выразить договоренность различных лиц об участии в многостороннем арбитражном разбирательстве в момент заключения ими своих договоров, нежели пытаться заключить многостороннее арбитражное соглашение после фактического возникновения спора.

62. Основные трудности, связанные с включением положения о многостороннем арбитражном разбирательстве, обусловлены необходимостью достижения многочисленными сторонами, участвующими в строительстве объекта, в тот момент, когда им еще не известны характер и масштабы возможных споров между ними, договоренности о процедурах, имеющих согласованный характер. Для обеспечения такой согласованности всем лицам, возможно, предпочтительно стать сторонами единого отдельного арбитражного соглашения, нежели пытаться предусмотреть многостороннее разбирательство в арбитражных оговорках в отдельных договорах. Ниже перечислены примерные вопросы, которые следует отразить в соглашении или оговорке о многостороннем арбитраже.

63. Арбитражные оговорки или отдельное арбитражное соглашение должны предусматривать механизм, при помощи которого один и тот же арбитражный трибунал проводит арбитражное разбирательство с участием всех лиц, являющихся сторонами спора или взаимосвязанных споров. В некоторых случаях всем предполагаемым участникам многостороннего разбирательства, возникающего в связи со строительством объекта, может предоставиться возможность договориться об одном и том же арбитре или арбитрах. Вместе с тем достижение такой договоренности с различными участниками в момент заключения отдельного арбитражного соглашения или договора, содержащего

арбитражную оговорку, может оказаться затруднительным. Поэтому, возможно, всем лицам в своих арбитражных оговорках или в отдельном арбитражном соглашении предпочтительно договориться об одном и том же компетентном органе и уполномочить этот орган принимать решение о числе арбитров для разрешения конкретного спора и назначать всех арбитров.

64. В арбитражных оговорках или отдельном арбитражном соглашении следует определить масштабы многостороннего разбирательства: как в отношении лиц, которые могут принимать участие в конкретном разбирательстве, так и в отношении того, что может являться предметом разбирательства. Что касается участников разбирательства, то в арбитражных оговорках или в арбитражном соглашении следует указать критерии, в соответствии с которыми конкретные лица можно заставить, если это вообще возможно, участвовать в многостороннем разбирательстве, и на основании которых лица имеют право вмешиваться в разбирательство между другими лицами. Что касается предмета многостороннего разбирательства, то в арбитражных оговорках или в арбитражном соглашении следует указать критерии, в соответствии с которыми связанные между собой двусторонние разбирательства могут быть объединены в единое многостороннее разбирательство. Они могут также ограничить виды споров, которые могут разрешаться в ходе многостороннего разбирательства (см. пункт 27, выше).

65. Сторонам следует внимательно рассмотреть вопрос о выборе правил, которые должны регламентировать многостороннее арбитражное разбирательство (см. пункты 15-18, выше). Поскольку существующие традиционные арбитражные правила предназначены для двустороннего арбитражного разбирательства, сторонам следует изучить положения этих правил для того, чтобы определить, уместны ли они в отношении многостороннего разбирательства, и, если возможно, внести в эти нормы необходимые изменения.

66. В отсутствие правовой основы для многостороннего разбирательства или соответствующих образцов, которые можно использовать, создание механизма разбирательства такого характера на основе соглашения может представлять трудности. Если окажется, что такая возможность отсутствует, стороны, возможно, пожелают попытаться другими способами уменьшить возможность возникновения противоречивых моментов в решениях двустороннего арбитражного разбирательства по взаимосвязанным спорам. Они могут, например, потребовать от всех соответствующих лиц в своих индивидуальных договорах назначить один и тот же компетентный орган для арбитражного разбирательства, возникающего в связи с этими договорами. В результате этого данный орган получит возможность назначить одних и тех же арбитров для разбора связанных между собой споров. Различные юридические лица, возможно, также предусмотрят в своих отдельных контрактах необходимость сотрудничества между собой путем, например, предоставления имеющихся у одного лица доказательств или информации другому лицу, если они имеют отношение к спору этого другого лица с третьим лицом.

Сноски

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее тринадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать пятая сессия, Дополнение № 17 (A/35/17), пункт 106. Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ также издан в виде брошюры: (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.81.V.6). Регламент дополнен типовой оговоркой о согласительной процедуре, которая гласит: "Если в случае спора, возникающего из настоящего договора или в связи с ним, стороны пожелают попытаться урегулировать этот спор миром посредством согласительной процедуры, такая процедура будет осуществляться в соответствии с действующим в настоящее время Согласительным регламентом ЮНСИТРАЛ".

2/ Широкие возможности для приведения в исполнение арбитражных решений обеспечены в соответствии с Конвенцией о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, принятой в Нью-Йорке 10 июня 1958 года (Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли, том II, стр. 28 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.V.3) или United Nations, Treaties Series, Vol.330, No.4739, p.38).

3/ Арбитражный регламент Европейской экономической комиссии Организации Объединенных Наций (Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли; (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.V.3), (том II, стр.125) или Арбитражные правила Европейской экономической комиссии Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.7.II.E/Mim.14). Правила международного торгового арбитража и принципы примирения - Экономическая комиссия Организации Объединенных Наций для Азии и Дальнего Востока (Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.V.3) том II, стр. 118).

4/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия, Дополнение № 17 (A/31/17), пункт 57. Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ также издан в виде брошюры (издание Организации Объединенных Наций в продаже под № R.77.V.6).

5/ В подобных случаях любая сторона может просить Генерального секретаря Постоянного третейского суда в Гааге, Нидерланды, назначить компетентный орган.

6/ См. Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.V.3) том II, стр.39 или Организация Объединенных Наций, Сборник договоров, том 484, № 7041, стр.380.

7/ Иллюстративные положения (арбитражная оговорка)

"1) Любой спор, разногласие или требование, возникающие из или касающиеся настоящего договора либо его нарушения, прекращения или недействительности /или приостановление действия/, подлежат разрешению в арбитраже в соответствии с ... (указать арбитражные правила), действующему в настоящее время."

"2) Если стороны не договорились об изменении или дополнении договора в соответствии со статьями ... настоящего договора, то арбитражный суд имеет право изменить или дополнить договор. Решение арбитражного суда следует считать соглашением сторон, которое становится составной частью договора с даты, указанной в арбитражном решении."

(Данный пункт может быть включен в арбитражную оговорку, если договор подлежит изменению или дополнению и законодательство, применимое к арбитражному разбирательству, позволяет арбитражному суду изменять или дополнять договор).

"3) Если [какая-либо сторона] [заказчик] неправомерно не дает своего согласия, как это требуется в соответствии со статьями ... настоящего договора, арбитражный суд имеет право вынести решение, которое имеет силу согласия, выраженного [стороной] [заказчиком]."

(Данный пункт может быть включен в арбитражную оговорку, если в соответствии с договором от стороны (зачастую заказчика) при определенных обстоятельствах необходимо получить согласие, и законодательство, применимое к данному арбитражному разбирательству, позволяет арбитражному суду выносить решение, имеющее силу согласия, которое необходимо получить от стороны).

"4) a) В ходе арбитражного разбирательства арбитражный суд имеет право по письменной просьбе любой из сторон принимать любые обеспечительные меры,

- необходимые для обоснования или сохранения доказательств, которые будут использоваться в ходе арбитражного разбирательства, или

- которые крайне необходимы для обеспечения прав стороны или для предупреждения или уменьшения значительных убытков, которые могут быть причинены какой-либо стороне в результате действия или бездействия другой стороной в связи со спором, в отношении которого начато арбитражное разбирательство.

b) Обеспечительные меры, назначенные арбитражным судом, утрачивают свою силу с момента урегулирования спора, к которому данные обеспечительные меры относятся, в результате арбитражного разбирательства, если в постановлении о данных обеспечительных мерах не указано, что они утрачивают свою силу ранее.

c) Полномочия принимать обеспечительные меры, предоставленные арбитражному суду в соответствии с подпунктом (a) настоящего пункта, не исключают право любой из сторон обратиться в суд с просьбой о принятии обеспечительных мер."

(Данный пункт может быть включен в арбитражную оговорку при отсутствии какого-либо положения о принятии обеспечительных мер в арбитражных правилах, которые будут использоваться на основании ссылки в пункте I настоящей оговорки.)

"5) Арбитражный суд вправе пересмотреть решения, вынесенные экспертом в соответствии со статьями ... настоящего договора, и отменить или изменить его решения в соответствии с положениями этих статей."

(Данный пункт может быть включен в арбитражную оговорку, если эксперт уполномочен урегулировать указанные споры по данному договору, и законодательство, применимое к арбитражному разбирательству, допускает такой пересмотр. В перечисляемых статьях должны содержаться положения о предоставлении эксперту полномочий по урегулированию споров; см. сноски II, I2, I3 и I4, ниже).

"6) Стороны обязаны выполнять арбитражные решения, вынесенные арбитражным судом.

"7) a) Число арбитров составляет ... (один или три).
b) Местом арбитражного разбирательства является ... (город или страна).
c) Языком (языками) арбитражного разбирательства является (являются) ...
d) Компетентным органом является ... (наименование или фамилия и адрес учреждения или лица)."

(Подпункт (d) следует включить в арбитражную оговорку, если правила, которые будут использоваться на основании ссылки в подпункте I настоящей оговорки, не являются правилами арбитражного учреждения).

8/ Иллюстративные положения (оговорка об исключительной юрисдикции)

"I) Любой спор, разногласие или требование, возникающие из или касающиеся настоящего договора либо его нарушения, прекращения или недействительности /или приостановления его действия/ разрешаются исключительно ... (указать суд) в ... (указать город и страну).

"2) В случае, если стороны не достигнут договоренности об изменении или дополнении договора в соответствии с требованиями статей ... настоящего договора, суд имеет право изменить или дополнить договор. Решение суда считается соглашением сторон, которое становится составной частью договора с даты, указанной в решении."

(Этот пункт может быть включен в оговорку об исключительной юрисдикции при необходимости изменения или дополнения договора и при условии, что законодательство, применимое к судебному разбирательству, позволяет выбранному сторонами суду изменять или дополнять договор, если стороны дали ему соответствующие полномочия).

"3) Если /сторона/ /заказчик/ неправомерно не дает своего согласия, как того требуют статьи ... настоящего договора, суд имеет право вынести решение, имеющее силу согласия, данного /стороной/ /заказчиком/."

(Этот пункт может быть включен в оговорку об исключительной юрисдикции, если договор требует в определенных обстоятельствах получения согласия стороны (нередко заказчика), и право, применимое к судебному разбирательству, позволяет выбранному сторонами суду выносить решение, которое имеет силу согласия стороны, требуемого по условиям договора, если стороны дали суду соответствующие полномочия).

"4) Несмотря на положения пункта I настоящей оговорки, сторона может просить суд, помимо суда, указанного в пункте I, принять какие-либо обеспечительные меры.

"5) Суд имеет право пересматривать решения, вынесенные экспертом в соответствии со статьями.... настоящего договора, и отменять или изменять его решения в соответствии с положениями этих статей."

(Этот пункт может быть включен в оговорку об исключительной юрисдикции, если эксперт уполномочен урегулировать указанные споры в связи с данным договором, а право, применимое к судебному разбирательству, позволяет выбранному сторонами суду пересматривать решения эксперта, если стороны дали ему соответствующие полномочия. Следует перечислить статьи, согласно которым эксперту передаются полномочия в отношении урегулирования споров: см. сноски II, I2, I3 и I4, ниже).

9/ Иллюстративные положения

Вариант I

"Стороны назначают ... (фамилия, профессия и адрес) в качестве эксперта для урегулирования споров, которые в соответствии с настоящим договором должны разрешаться экспертом."

Вариант II

"I) Эксперт для урегулирования споров, которые по условиям настоящего договора должны урегулироваться экспертом, назначается на основе договоренности сторон.

"2) Если стороны не согласовали кандидатуру эксперта в течение ... дней после того, как одна из сторон вручила другой стороне извещение с просьбой о его назначении, эксперта назначает ... (название или фамилия и адрес организации или лица)."

10/ Иллюстративные положения

"I) На основании письменной просьбы какой-либо из сторон эксперт полномочен до начала [и в ходе] [арбитражного] [судебного] разбирательства устанавливать факты по делу, касающиеся ... (указать область установления экспертом фактов по делу).

Вариант I

2) Установленные экспертом факты, представленные в [арбитражный суд] [суд], должны оцениваться [арбитражным судом] [судом] в качестве доказательств эксперта.

Вариант II

2) При проведении юридического разбирательства сторонам не разрешается оспаривать правильность установленных экспертом фактов."

11/ Иллюстративные положения

"I) По просьбе стороны, представленной в письменном виде, эксперт полномочен до начала [и в ходе] [арбитражного] [судебного] разбирательства распорядиться об обеспечительных мерах, касающихся ... (указать вопросы, по которым могут быть приняты обеспечительные меры).

2)a) Стороны должны выполнять обеспечительные меры, назначенные по распоряжению эксперта согласно настоящему положению, за исключением тех случаев, когда обеспечительные меры выходят за рамки полномочий, предоставленных сторонами эксперту, или отменены или изменены в соответствии с подпунктами (b) и (c) настоящего пункта.

b) Обеспечительные меры могут пересматриваться в ходе [арбитражного] [судебного] разбирательства при условии, что сторона начинает такое разбирательство в течение ... дней (укажите период времени) после принятия решения об обеспечительных мерах.

c) При пересмотре [арбитражный суд] [суд] может изменить или отменить обеспечительные меры [, однако лишь в том случае, если он примет решение, что эксперт нарушил применимое право или договорное положение]."

12/ Иллюстративные положения

"I) По просьбе стороны, представленной в письменной форме, эксперт полномочен урегулировать споры, касающиеся ... (укажите споры технического характера, касающиеся невыполнения обязательств, которые может урегулировать эксперт).

Вариант I

2)a) Любая сторона имеет право начинать [арбитражное] [судебное] разбирательство в отношении спора, независимо от того, предлагается ли или уже началось урегулирование спора экспертом или нет.

b) Эксперт [прекращает свои действия по урегулированию любого спора в случае начала [арбитражного] [судебного] разбирательства в отношении этого спора] [продолжает действия по урегулированию любого спора после начала [арбитражного] [судебного] разбирательства в отношении этого спора. Вместе с тем эксперт прекращает действия по урегулированию спора, если в ходе этого разбирательства спор урегулирован].

Вариант II

2)a) Ни одна из сторон не имеет права начинать /арбитражное/ /судебное/ разбирательство в отношении спора, урегулировать который уполномочен эксперт до истечения срока в ... дней (укажите срок) с момента, когда одна сторона уведомляет другую о том, что она желает, чтобы спор был урегулирован экспертом.

b) Вместе с тем любая сторона имеет право начинать /арбитражное/ /судебное/ разбирательство до истечения срока времени, указанного в подпункте (a) настоящего пункта в случае необходимости начала разбирательства во избежание утраты права или окончания срока исковой давности.

c) Эксперт прекращает действия по урегулированию любого спора в случае начала /арбитражного/ /судебного/ разбирательства в отношении данного спора.

3)a) Стороны должны выполнять решение эксперта, за исключением тех случаев, когда решение выходит за рамки полномочий, предоставленных сторонами эксперту, или отменяется или изменяется в соответствии с подпунктами (b) и (c) настоящего пункта.

b) Решение может пересматриваться в ходе /арбитражного/ /судебного/ разбирательства при условии, что сторона начинает такое разбирательство в течение ... дней (указать срок) после того, как решение эксперта было сообщено ей.

c) При пересмотре /арбитражный суд/ /суд/ может изменить или отменить решение."

13/ Иллюстративные положения

"I) По просьбе одной из сторон, представленной в письменном виде, эксперт полномочен урегулировать споры, касающиеся /изменения/ /дополнения/ договора, если стороны не достигли соглашения согласно статьям ... (указать статьи) настоящего договора."

(Пункт 2 данного положения аналогичен пункту 2, изложенному в сноске I2).

"3)a) Решение эксперта имеет силу соглашения сторон, являющегося составной частью настоящего договора с даты, указанной в решении, если решение не выходит за рамки полномочий, предоставленных эксперту сторонами, или не отменено или не изменено в соответствии с подпунктами (b) и (c) настоящего пункта. Если сторона не выполняет данное решение, другая сторона может в ходе /арбитражного/ /судебного/ разбирательства требовать выполнения обязательств, предусмотренных в решении."

(Подпункты (b) и (c) данного положения аналогичны подпунктам (b), (c) пункта 3, изложенным в сноске I2).

14/ Иллюстративные положения

"I) По просьбе стороны эксперт полномочен урегулировать споры, связанные с отсутствием у /стороны/ /заказчика/ согласия, которое должно быть дано в соответствии со статьями ... (указать статьи) настоящего договора."

(Пункт 2 данного положения аналогичен пункту 2, изложенному в сноске I2).

"3)a) Решение эксперта имеет силу согласия стороны, необходимого в соответствии со статьями настоящего договора, перечисленными в пункте I, выше, если это решение не выходит за рамки полномочий, предоставленных эксперту стронами, или не отменено или не изменено согласно подпунктам (b) и (c) настоящего пункта."

(Подпункты (b) и (c) данного положения аналогичны подпунктам (b), (c) пункты 3, изложенным в сноске I2).

15/ В задачи настоящего Руководства не входит детальное рассмотрение вопросов, которые, возможно, будут представлять интерес для сторон. Специалисты - практики и теоретики в области права лишь в последнее время начали уделять внимание вопросам и проблемам, связанным с многосторонним арбитражным разбирательством. Прежде чем давать подробные общеприменимые рекомендации в руководстве, подобном данному документу, необходимо проведение дополнительного аналитического исследования в этой области. Создание в рамках национальных правовых систем правовой основы для многостороннего арбитражного разбирательства и разработка свода арбитражных правил, учитывающих конкретные особенности многостороннего разбирательства (см. пункт 65, ниже), значительно упростит создание сторонами механизмов для проведения многостороннего разбирательства и непосредственно проведение такого разбирательства. В настоящее время, учитывая описанные выше преимущества многостороннего разбирательства и преимущества арбитражного разбирательства по сравнению с судебным разбирательством, читателям настоящего Руководства рекомендуется в контексте их собственных договоров рассмотреть возможные варианты решения вопросов, подобных упомянутым в настоящем разделе.

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.7/

ГЛАВА II. ВЫБОР МЕТОДА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА

РЕЗЮМЕ: Заказчик, намеревающийся заключить контракт на строительство промышленного объекта, может либо заключить один контракт с единым подрядчиком, который будет нести ответственность за выполнение всех работ, необходимых для завершения строительства объекта, либо разделить необходимые работы между несколькими лицами (пункт I). Выбираемый им метод может зависеть от нескольких факторов (например, от того, является ли технология, используемая для строительства объекта, исключительной собственностью одного поставщика, способен ли заказчик координировать выполнение работ несколькими лицами, существует ли согласно императивным правовым нормам страны заказчика требование о том, чтобы для выполнения определенных частей строительных работ нанимались местные предприятия). В рамках этих методов существуют различные возможные подходы по заключению контракта, и в Руководстве для обозначения этих подходов используется особая терминология (пункты 2 и 3).

Контракт, при котором нанимается один подрядчик для выполнения всех работ, необходимых для завершения всех строительных работ, называется контрактом "под ключ". При таком контракте подрядчик несет ответственность за любую задержку строительных работ и любые дефекты объекта (пункт 4). В том случае, когда заказчик хочет получить предложения от потенциальных подрядчиков "под ключ", каждое предложение будет основано на индивидуальном проекте, и заказчик будет иметь возможность выбрать тот проект, который в наибольшей степени отвечает его требованиям, хотя в некоторых случаях сравнение различных проектов может представлять трудности (пункт 5). При контракте "под ключ" подрядчик иногда может руководствоваться в большей степени стремлением предложить выгодную цену, чем необходимостью обеспечить долговечный, надежный и простой в эксплуатации объект. С другой стороны, как правило, у него нет стимула для разработки чрезмерно сложного проекта объекта (пункт 6).

В некоторых случаях единый подрядчик, помимо принятия обязательств по контракту "под ключ", может принять на себя обязательство обеспечить после завершения строительных работ эксплуатацию объекта и достижение согласованной проектной мощности персоналом самого заказчика при использовании сырьевых материалов и других факторов, указанных в контракте. Такой контракт называется контрактом "продукция на руки" (пункт 7).

Поскольку единый подрядчик несет высокий риск при осуществлении всех работ, необходимых для завершения объекта, и должен нести расходы по обеспечению защиты от такого риска, общая стоимость объекта может быть ниже в том случае, если нанимаются несколько подрядчиков, чем в случае найма единого подрядчика (пункт 8).

Если заказчик нанимает нескольких лиц для выполнения работ, необходимых для завершения объекта, каждое лицо будет нести ответственность лишь за выполнение обязательств, указанных в его контракте. В случае наличия дефектов в объекте заказчику может быть трудно определить, какая сторона несет ответственность за эти дефекты. При заключении контрактов с несколькими лицами заказчик может выбрать несколько различных подходов (пункты 9 и I0).

Заказчик может нанять одного подрядчика для поставки технологии, обеспечения проекта и для строительства основной части объекта и возложить также на этого подрядчика обязанность по определению объема и качества строительных работ, которые должны быть выполнены другими лицами. При таком подходе контракт называется контрактом "полу-под ключ". По контракту "полу-под ключ" подрядчик может нести ответственность за сдачу заказчику в согласованный срок полного объекта, пригодного к эксплуатации в соответствии с требованиями, установленными в контракте, за исключением тех случаев, когда он не в состоянии сделать это в связи с невыполнением обязательств каким-либо другим лицом (пункты II и I2).

Другим подходом является наем одного или нескольких лиц, помимо подрядчика, для предоставления технологии и обеспечения проекта объекта и заключение контракта с единым подрядчиком на выполнение всех строительных работ в соответствии с этим проектом. При таком подходе контракт называется всеобъемлющим контрактом". Подрядчик должен координировать процесс строительства так же, как и при контракте "под ключ", однако он не несет ответственности за дефекты в технологии или проекте (пункт I3).

Еще один подход, который может принять подрядчик, заключается в разделении строительных работ между двумя или более отдельными подрядчиками, причем технологию и проект обеспечивает также один или несколько из этих подрядчиков, или же другие лица. Такой метод называется методом "отдельных контрактов". При таком подходе заказчик должен координировать объем и сроки выполнения обязательств по каждому отдельному контракту с целью достижения цели строительства (пункты I4 и I5). Характер распределения строительных работ между различными подрядчиками будет зависеть от характера и масштабов объекта (пункт I6).

Риски, которые несет заказчик в связи с координацией работ по отдельным контрактам, можно существенно снизить, если нанять инженера-консультанта, который будет консультировать заказчика по вопросам обеспечения надлежащей координации. В качестве альтернативы заказчик может нанять управляющего строительством с более широким кругом обязанностей. Еще одним методом является тот, при котором один из подрядчиков принимает на себя ответственность за определенную часть деятельности по координации (пункты I7 и I8).

При заключении отдельных контрактов заказчику легче использовать местных подрядчиков для строительства определенных частей объекта. Такой подход может также позволить заказчику сохранить за собой определенный контроль за строительством (пункт I9).

В качестве альтернативы принятию решения относительно проекта всего объекта до найма подрядчиков заказчик может пожелать рассмотреть вопрос об использовании метода, который иногда называется "ускоренным" заключением контракта (пункт 20).

* * *

A. Общие замечания

1. Заказчик, намеревающийся заключить контракт на строительство промышленного объекта, может либо заключить один контракт с единым подрядчиком, который будет нести ответственность за выполнение всех работ, необходимых для завершения объекта, - например, за поставку технологии, которая должна использоваться при строительстве объекта, обеспечение проекта и строительные работы (см, раздел В, ниже "Наем единого подрядчика") - или же разделить работы, которые необходимо выполнить, между несколькими лицами, заключив с каждым таким лицом отдельный контракт (см. раздел С, ниже "Наем нескольких лиц"). В рамках этих методов существуют различные возможные подходы к заключению контракта, которые рассматриваются ниже. Между этими подходами существуют важные различия, например в степени ответственности подрядчика, в степени необходимой координации строительства заказчиком и во многих случаях в общих расходах заказчика.

2. Выбор заказчика между заключением контракта с единым подрядчиком или с несколькими лицами на строительство объекта может зависеть от характера технологии, используемой при строительстве объекта. В тех случаях, когда технология является высоко специализированной или когда она является исключительной собственностью какого-либо одного поставщика, может возникнуть необходимость в том, чтобы проектирование и строительство объекта осуществлялись поставщиком технологии. В других случаях заказчик имеет возможность заключить отдельные контракты, например на предоставление технологии, на обеспечение проекта и на строительные работы. На выбор подхода к заключению контракта могут оказывать влияние другие факторы. Например, если для выполнения строительных работ нанимается несколько лиц, задача по координации выполнения работ этими различными лицами лежит на заказчике, и он должен располагать для этого соответствующими возможностями (см. пункт 15, ниже). Императивные правовые нормы в стране заказчика могут требовать, чтобы для выполнения определенных частей строительных работ (например, гражданское строительство) нанимались местные предприятия в целях технологического потенциала страны и экономии иностранной валюты. То, в какой степени на подрядчика распространяется налогообложение, может оказать влияние на выбор сторонами подхода к заключению контракта. Стороны могут пожелать получить консультации специалиста по вопросу о налогообложении.

3. В настоящее время не существует единой принятой терминологии для указания различных подходов к заключению контракта на строительство объектов. Тем не менее, с тем чтобы упростить рассмотрение в Руководстве вопросов, возникающих в связи с различными подходами к заключению контракта, в настоящей главе используется специальная терминология. Эта принятая терминология отражает терминологию, часто используемую на практике.

B. Наем единого подрядчика

1. Контракт "под ключ"

4. При заключении контракта, по которому нанимается единый подрядчик для выполнения всех работ, необходимых для завершения строительства всего объекта, т.е. для предоставления технологии, обеспечения проекта, поставок оборудования и материалов и монтажа этого оборудования, а также для выполнения других работ по строительству (таких, как гражданские строительные работы и сооружение зданий), контракт называется в Руководстве "контрактом под ключ". При таком подходе единый подрядчик должен координировать процесс строительства и нести ответственность за любую задержку строительных работ или любые дефекты объекта.

5. В тех случаях, когда заказчик предпочитает заключить контракт "под ключ" и хочет получить конкурентные предложения от потенциальных подрядчиков (см. главу III "Процедура заключения контракта"), каждое предложение, сделанное потенциальными подрядчиками "под ключ", будет основано на индивидуальном проекте этого подрядчика. Таким образом, заказчик сможет выбрать тот проект, который в наибольшей степени отвечает его требованиям. Кроме того, поскольку при контракте "под ключ" подрядчик сам должен изготовить оборудование и осуществить строительство в соответствии с представленным им проектом, этот проект может отражать имеющиеся в распоряжении подрядчика возможности для изготовления оборудования и производства строительных работ, а также для экономии средств, в связи с чем строительство будет более экономичным и эффективным. С другой стороны, заказчику иногда трудно проводить оценку и сравнение различных проектов и различных комбинаций средств и методов строительства, отраженных в предложениях различных потенциальных подрядчиков при контракте "под ключ".

6. При заключении контракта "под ключ" подрядчик, при принятии решения в отношении проекта, методов строительства и выбора субподрядчиков, неся ответственность за все аспекты строительных работ, иногда может руководствоваться в большей степени стремлением предложить выгодную цену, чем необходимостью обеспечить прочный, надежный и простой в эксплуатации объект. С другой стороны, при контракте "под ключ" у подрядчика, как правило, нет стимула предлагать слишком сложный проект объекта (т.е. включать в проект излишние черты и технические гарантии для обеспечения функционирования объекта в соответствии с требованиями контракта). Если подрядчик предложит слишком сложный проект, то его офферта будет неконкурентоспособной. В том случае, если проект предлагается отдельной проектно-конструкторской фирмой, могут существовать некоторые стимулы для разработки чрезмерно сложного проекта.

2. Контракт "продукция на руки"

7. В некоторых случаях единый подрядчик, помимо обязательств, упомянутых в пункте 4, выше, может принять на себя обязательство обеспечить после завершения объекта возможность эксплуатации и достижения согласованной проектной мощности персоналом самого заказчика с использованием сырья и других факторов, указанных в контракте. Такой контракт в Руководстве называется контрактом "продукция на руки". Этот подход может использоваться заказчиком для того, чтобы возложить на подрядчика обязанность не только завершить строительство всего объекта, но и передать персоналу заказчика технические и управленческие навыки и знания, необходимые для успешной эксплуатации объекта персоналом заказчика. В отличие от того случая, когда подрядчик обязуется лишь подготовить персонал заказчика к эксплуатации объекта (см. главу VI "Передача технологии"), при этом подходе подрядчик должен обеспечить успешный результат проводимой им профессиональной подготовки. В контракте следует уточнить результаты, которых должен добиться подрядчик в ходе обеспечиваемой им профессиональной подготовки. В контракте может быть предусмотрено, что профессиональная подготовка должна позволить персоналу заказчика в течение согласованного испытательного срока эксплуатировать объект под руководством управленческого персонала подрядчика. Вместе с тем ответственность подрядчика будет более значительной, если предусмотреть в контракте, что профессиональная подготовка должна позволить персоналу заказчика самостоятельно эксплуатировать объект и управлять его работой. Такой подход к заключению контракта следует отличать от тех, при которых подрядчик принимает на себя обязательство в контракте оказать помощь в эксплуатации объекта после его завершения силами собственного персонала (см. главу XXVI "Поставки запасных частей и предоставление услуг после завершения строительства").

3. Риск и цена

8. Единый подрядчик несет высокий риск при осуществлении всех обязательств, необходимых для завершения объекта. Он может застраховать себя от такого риска или обеспечить определенные резервные и финансовые средства для покрытия этого риска. Расходы по принятию этих мер, как правило, учитываются при калькуляции цены. Таким образом, если подрядник способен эффективно координировать процесс строительства, общая стоимость объекта может быть ниже, если будет нанят не единый подрядчик, а несколько подрядчиков. Поскольку при заключении контракта "продукция на руки" подрядчик не только принимает на себя обширные обязательства по обеспечению профессиональной подготовки, но и несет риск недостижения согласованных результатов такой подготовки, назначаемая им цена при таком подходе, очевидно, будет выше, чем при заключении контракта "под ключ".

C. Наем нескольких лиц

9. В качестве альтернативы найму единого подрядчика можно разделить все работы, необходимые для завершения строительства объекта, между двумя или более лицами. Заказчик может нанять одно или несколько лиц, помимо подрядчика, для поставки технологии и обеспечения проекта для всего объекта и одного или нескольких подрядчиков для строительства объекта. В отличие от того случая, когда нанимается единый подрядчик, ни одно из этих лиц не будет нести полностью ответственность за соответствующее функционирование объекта; каждое из них будет отвечать лишь за выполнение обязательств, указанных в его контракте. При наличии дефектов в объекте заказчику, возможно, будет трудно обнаружить, какая из сторон несет за них ответственность.

10. При заключении контрактов с несколькими лицами на завершение строительства объекта подрядчик может выбрать один из нескольких подходов. Выбор подхода будет влиять на степень риска, который он должен будет нести.

I. Контракт "полу-под ключ"

II. В некоторых случаях заказчик может снизить риск, связанные с наймом нескольких лиц (см. пункт I5, ниже), наняв одного подрядчика для поставки технологии, обеспечения проекта для всего объекта и для строительства основной части объекта. На этого подрядчика может быть возложена обязанность предоставить заказчику в момент заключения контракта или в течение определенного периода времени после такого заключения спецификации, определяющие масштабы и качество строительных работ, которые должны быть выполнены другими лицами в соответствии с индивидуальными контрактами, заключенными с заказчиком, а также график строительных работ, выполняемых этими другими лицами. В руководстве этот подход называется заключением контракта "полу-под ключ".

I2. При контракте "полу-под ключ" подрядчик может нести ответственность по контракту за сдачу заказчику в согласованный срок полного объекта, способного функционировать в соответствии с положениями контракта, за исключением тех случаев, когда он не может сделать этого в связи с невыполнением каким-либо другим лицом своих обязательств по строительству в соответствии с проектом, спецификациями или графиком строительных работ, предоставленными заказчику подрядчиком контракта "полу-под ключ". Преимущества контракта "полу-под ключ" для заказчика заключаются в том, что ответственность за поставку технологии, обеспечение проекта и за строительство основной части проекта лежит на одном подрядчике.

2. Всеобъемлющий контракт

I3. Еще один подход, который может избрать заказчик, заключается в найме одного или нескольких лиц, помимо подрядчика, для поставки технологии и обеспечения проекта для объекта и заключение с единым подрядчиком контракта на строительство всего объекта в соответствии с проектом. Заказчик, как правило, получает проект до начала процедуры торгов или переговоров в отношении контракта на строительство объекта, с тем чтобы можно было получить предложения на строительство, основанные на этом проекте. В Руководстве такой подход к заключению контракта называется методом заключения "всеобъемлющего контракта". Поскольку при таком подходе подрядчик несет ответственность за строительство всего объекта, он должен координировать процесс строительства аналогично подрядчику при контракте "под ключ". Вместе с тем он не будет нести ответственность за дефекты в технологии или проекте. При таком подходе заказчик не имеет выбора между несколькими проектами. С другой стороны, ему легче сравнить предложения различных потенциальных подрядчиков (см. пункт 5, выше).

3. Метод заключения отдельных контрактов

I4. Еще один подход, имеющийся в распоряжении заказчика, заключается в разделении строительных работ между двумя или более отдельными подрядчиками. Поставка технологии и предоставление проекта также могут обеспечиваться одним или несколькими из этих подрядчиков или же какими-либо другими лицами. В Руководстве этот подход называется "методом заключения отдельных контрактов".

I5. При заключении отдельных контрактов заказчик должен координировать объем и сроки выполнения обязательств по каждому отдельному контракту для достижения целей строительства. Заказчик будет нести риск задержки строительства или дефектов в объекте, связанных с тем, что он не определил в каждом контракте должным образом оборудование, материалы и строительные услуги, которые должны быть обеспечены каждым отдельным подрядчиком, а также график строительных работ, которого должны придерживаться. Кроме того, если невыполнение обязательств одним из подрядчиков оказывает влияние на работу других подрядчиков, заказчик может нести ответственность за компенсацию убытков, понесенных этими другими подрядчиками, при том условии, что они выполнили или были готовы выполнить свои обязательства по контракту. В отношении такой уплачиваемой им компенсации заказчик может иметь право на заранее оговоренные убытки или штрафные неустойки или на возмещение ущерба со стороны подрядчика, несущего ответственность за такое невыполнение обязательств. Вместе с тем возможность предъявления заказчиком подрядчику, не выполнившему свои обязательства, иска о возмещении средств, выплаченных заказчиком другому подрядчику в порядке компенсации, может ограничиваться контрактом или применимым правом. Вследствие этого заказчику, возможно, придется принять на себя определенную часть убытков, причиненных ему подрядчиком, не исполнившим свои обязательства.

I6. При заключении раздельных контрактов поставка и монтаж оборудования и поставки материалов для той или иной части объекта или для всего объекта зачастую осуществляются по одному контракту, а сооружение зданий и гражданские строительные работы - по другому контракту.

Монтаж оборудования может в некоторых случаях осуществляться персоналом заказчика или же каким-либо местным предприятием под контролем подрядчика (см. главу IX "Строительные работы на площадке"). Вместе с тем характер распределения строительных работ между различными подрядчиками будет зависеть от характера и масштабов объекта. В целом, чем менее сложным является объект, тем меньше требуется подрядчиков и тем проще будет заказчику координировать объем и срок выполнения обязательств по отдельным контрактам. Риски, связанные с координацией, увеличиваются при увеличении числа сторон, участвующих в строительстве.

17. Риски, которые несет заказчик в связи с координацией объема и сроков выполнения работ по отдельным контрактам, можно существенно снизить, если нанять инженера-консультанта (см. главу X "Инженер-консультант"), который будет предоставлять заказчику консультации по вопросу о достижении надлежащей координации. В качестве альтернативы заказчик может нанять управляющего строительством (который иногда называется подрядчиком-управляющим) с более широким кругом обязанностей. Управляющим строительством может быть проектировщик объекта или же специалист, располагающий управленческими возможностями. Обязанности управляющего строительством не обязательно могут ограничиваться предоставлением консультаций, а могут включать комплексное управление строительством (например, обеспечение конкурирующих заявок или проведение переговоров и заключение отдельных контрактов на различные части объекта в интересах заказчика и от его имени, координация всей работы на строительной площадке и контроль за процессом строительства). Если управляющий строительством не является проектировщиком объекта, на него может быть возложена обязанность проверить проект и принять на себя ответственность за дефекты в проекте, которые он мог обнаружить, приняв разумные меры. На него может быть также возложена обязанность консультировать заказчика по вопросу о выборе подрядчиков. Гонорар, уплачиваемый управляющему строительством за его услуги, как правило, выше гонорара инженера-консультанта в связи с его более широким кругом обязанностей. Стороны могут договориться о снижении этого гонорара в соответствии с определенной формулой в том случае, если происходит задержка в завершении объекта или если стоимость строительства выше установленной, а также о повышении такого гонорара в случае досрочного завершения объекта или в том случае, если расходы ниже установленных (см. главу VII "Цена").

18. Еще один метод, которым, возможно, пожелает воспользоваться заказчик для снижения своих рисков, связанных с координацией, заключается в том, чтобы один из отдельных подрядчиков принял на себя ответственность за ту или иную часть деятельности по координации. Например, на этого подрядчика может быть возложена обязанность определить объем работы, которая должна быть выполнена другими подрядчиками, нанятыми заказчиком, и представить график выполнения этой работы. На него также может быть возложена обязанность проверить строительные работы, выполненные другими подрядчиками, и уведомить заказчика о дефектах в строительстве, которые он мог обнаружить, приняв разумные меры.

19. Помимо того, что метод заключения отдельных контрактов позволяет снизить цену (см. пункт 8, выше), он будет способствовать использованию заказчиками из развивающихся стран местных подрядчиков для строительства некоторых частей объекта, возможно, под руководством какого-либо опытного иностранного подрядчика. Это позволит сэкономить иностранную валюту и упростит передачу технических и управленческих навыков предприятиям страны заказчика. Такой метод может также позволить заказчику сохранить определенный контроль за строительством и деятельностью участвующих в нем лиц.

4. Метод "ускоренного" заключения контракта

20. В качестве альтернативы принятию решения относительно проекта всего объекта до найма подрядчика (что имеет место, например, при заключении всеобъемлющего контракта), заказчик может пожелать рассмотреть вопрос об использовании метода, который иногда называется методом "ускоренного" заключения контракта. При таком подходе проект подготавливается раздельно для различных этапов строительства. После подготовки проекта для какого-либо конкретного этапа строительства заказчик предлагает подрядчикам представить свои конкурирующие заявки или начать переговоры на основе этого проекта. Затем подготавливается проект для следующего этапа, после чего вновь делается предложение представить заявки или начать переговоры. Такой метод может позволить сократить общий срок, необходимый для завершения строительства. Его можно использовать даже в том случае, если нанимается единый подрядчик для завершения строительства всего объекта. В этом случае с ним будут заключены несколько раздельных контрактов для каждого отдельного этапа строительства. Метод "ускоренного" заключения контрактов требует от заказчика тщательного планирования проекта до начала заключения контрактов. Кроме того, заказчику может быть трудно координировать строительство на протяжении нескольких его этапов. При таком методе заказчику необходимо будет быстро принимать решения в отношении проекта и потребуется тесное сотрудничество между проектировщиком и подрядчиком.

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.8/

ГЛАВА VI. ПЕРЕДАЧА ТЕХНОЛОГИИ

РЕЗЮМЕ: Заказчик нуждается в сведениях о технологических процессах, используемых в производстве на данном промышленном объекте, а также в технической информации и практическом опыте, необходимых для его эксплуатации и обслуживания. Передача заказчику этих знаний, информации и практического опыта зачастую именуется передачей технологии (пункт I).

Для передачи технологии и выполнения других обязательств, необходимых для сооружения промышленного объекта, могут применяться различные виды договорных соглашений (пункт 2). Сама передача технологии может также принимать различные формы. Например, она может осуществляться путем выдачи лицензий на промышленную собственность (пункт 3) или передачи ноу-хау конфиденциального характера (пункт 4). Информация и практический опыт, необходимые для эксплуатации и обслуживания объекта, могут передаваться в виде документации или в процессе подготовки персонала заказчика (пункт 5).

В задачи настоящего Руководства не входит всеобъемлющее освещение вопросов предоставления лицензий на промышленную собственность или передачу ноу-хау; в настоящей главе отражены лишь некоторые вопросы, которые следует рассмотреть сторонам в тех случаях, если договор на производство работ касается вопросов промышленной собственности или ноу-хау (пункт 6). При составлении договорных положений, касающихся передачи технологии, стороны должны учитывать императивные правовые нормы, регулирующие такую передачу, которые, возможно, действуют в странах заказчика и подрядчика (пункт 7).

Некоторые вопросы, которые следует рассмотреть сторонам, в равной степени касаются как положений о лицензировании, так и положений о ноу-хау, например описание передаваемой технологии и условия, ограничивающие право заказчика на ее использование. Подробность описания технологии может определяться характером заключенных договорных соглашений (пункт 8). При решении вопроса о том, следует ли устанавливать ограничения в отношении использования заказчиком данной технологии, сторонам следует учитывать императивные правовые нормы, которые могут регламентировать такие ограничения, и попытаться согласовать сбалансированные положения, предусматривающие только те ограничения, которые необходимы для охраны законных интересов каждой из сторон (пункт 9). Эти соображения должны учитываться, например, в следующих видах положений, которые подрядчик, возможно, пожелает включить в договор: в частности, в положениях о том, что заказчик обязан закупать у подрядчика или из указанных источников некоторые из материалов, необходимые для обеспечения производства на данном объекте (пункт I0); что заказчику запрещается изменять технологию в соответствии со своими потребностями или внедрять новшества (пункт II); что заказчик обязан сообщать подрядчику о любых усовершенствованиях данной технологии, произведенных заказчиком в ходе ее использования (пункт I2); что заказчику запрещается экспортировать продукцию, произведенную с помощью указанной технологии, в определенные страны (пункт I3).

Предоставляемые подрядчиком гарантии могут зависеть от характера заключенных договорных соглашений и принимать различные формы - от безусловной гарантии, предусматривающей, что объект будет функционировать в соответствии с конкретными параметрами, до условной гарантии, предусматривающей, что объект будет функционировать в соответствии с конкретными параметрами при условии соблюдения определенных условий (пункты I4 и I5).

Стороны, возможно, пожелают включить в договор обязательство подрядчика о том, что применение переданной технологии не вызовет исков третьей стороны, права на промышленную собственность которой могут быть нарушены в результате использования такой технологии (пункт I6). Стороны, возможно, пожелают определить процедуру, которой они будут следовать в случае предъявления третьей стороной иска о нарушении ее прав на промышленную собственность, а также свои права и обязанности в ходе судебного разбирательства и в случае удовлетворения иска (пункт I7).

Особым вопросом, касающимся положений о ноу-хау, является конфиденциальность сведений. Подрядчик, возможно, пожелает обязать заказчика соблюдать конфиденциальность переданного ноу-хау. В договоре следует ясно указать, в какой мере должна сохраняться конфиденциальность. Кроме того, в договоре следует предусмотреть ситуации, когда заказчику, возможно, в разумных пределах потребуется сообщить сведения о ноу-хау третьим сторонам (пункты I8 и I9).

В случае передачи технической информации и практического опыта в виде документации в договоре следует отразить несколько вопросов, касающихся документации. К числу таких вопросов относятся описание предоставляемой документации, демонстрация оборудования в работе в целях пояснения документации и сроки предоставления документации (пункты 20-22).

Одним из важных методов передачи технической информации и практического опыта является подготовка персонала заказчика. Подрядчика следует обязать предоставить заказчику схему организационной структуры с указанием штатных потребностей для эксплуатации и обслуживания объекта. Это поможет заказчику определить свои потребности в области подготовки кадров (пункт 23). Рассматриваемые в договоре вопросы могут касаться категорий и числа обучаемых, их квалификации, процедуры отбора обучаемых и мест, где они должны получить подготовку (пункты 24 и 25).

Следует четко определить обязательства подрядчика в области подготовки персонала. Подрядчика можно обязать предоставить заказчику учебную программу, которая обеспечит эксплуатацию объекта силами персонала заказчика. В программу можно включить график обучения и описание характера подготовки. Подрядчика следует обязать привлекать руководителей подготовки, квалификация и практический опыт которых соответствуют ее целям (пункты 26 и 27). В договоре следует также определить условия платежей в связи с подготовкой. Вместе с тем по практическим соображениям некоторые вопросы, касающиеся программы подготовки, возможно, придется решать после заключения договора (пункты 28 и 29).

* * *

A. Общие замечания

I. На намеченном к строительству промышленном объекте будут использоваться различные технологические процессы, необходимые для выпуска продукции. Заказчик нуждается в сведениях об использовании и применении таких различных процессов. Заказчик также пожелает получить техническую информацию и практический опыт, необходимые для эксплуатации и обслуживания объекта. Передача заказчику таких сведений, информации и практического опыта зачастую именуется передачей технологии.

2. Можно отметить, что для передачи технологии и выполнения других обязательств, необходимых для сооружения объекта, могут использоваться различные договорные соглашения (см. главу II "Выбор метода заключения контракта"). Заказчик может выбрать подрядчика, который в состоянии предоставить технологию для использования на объекте, а также вести строительство объекта или той части объекта, где используется эта технология. Заказчик может также заключить один договор на предоставление технологии и отдельные договоры на производство работ по строительству объекта с использованием такой технологии.

3. Передача технологии может принимать различные формы. Она может осуществляться путем выдачи лицензий на использование продукции или процессов, являющихся предметом патентов или других форм промышленной собственности. В большинстве правовых систем предусматривается, при условии соблюдения определенных требований, регистрация промышленной продукции или процессов, которые в результате этого признаются в качестве промышленной собственности и подлежат защите на территории страны, где осуществляется регистрация. Владелец промышленной собственности получает исключительное право на использование продукции и процессов, являющихся предметом промышленной собственности. Наиболее распространенной формой промышленной собственности являются патенты. В рамках правовых систем многих стран лицо, являющееся автором изобретения какого-то продукта или процесса, может обратиться к правительству с просьбой о предоставлении ему патента на защиту данного изобретения. После выдачи патента изобретение, которое является предметом данного патента, в течение ограниченного периода, определенного правовой системой, может быть применено (например, изготовлено, использовано, продано) только с согласия владельца патента. В большинстве правовых систем признаются также другие формы промышленной собственности. Например, отличительный знак, используемый для идентификации товаров и указания их происхождения (например, изготовления конкретной фирмой) может быть защищен путем регистрации в качестве торговой марки. Защищенная торговая марка не может быть использована без согласия зарегистрированного владельца этой марки. Владелец патента или собственник торговой марки могут выдать заказчику лицензию на патент или торговую марку (т.е. разрешить заказчику, при соблюдении условий лицензии, использовать предмет патента или торговую марку в обмен за получение соответствующей компенсации).

4. Некоторые промышленные процессы могут быть известны только одному или нескольким лицам. Эти лица, возможно, не пожелали или оказались не в состоянии обеспечить защиту своих прав в отношении промышленных процессов путем их регистрации в соответствии с законодательством, касающимся промышленной собственности. Вместо этого они могут сохранять конфиденциальность имеющихся сведений. В подобных случаях передача технологии может осуществляться через передачу таких сведений (как правило, именуемых ноу-хау) заказчику 1/. Обычно такая передача осуществляется на условии сохранения заказчиком конфиденциальности сведений (см. пункты I8 и I9, ниже).

5. Информация и практический опыт, необходимые для эксплуатации и обслуживания объекта, могут передаваться подрядчиком в виде документации, например, руководств по эксплуатации оборудования (см. пункты 2I и 22, ниже). Они могут передаваться также в процессе подготовки персонала заказчика (см. пункты 23-29, ниже). Можно отметить, что различные способы передачи технологии, о которых говорилось в настоящем и предыдущем пунктах, могут сочетаться.

6. В задачи данного Руководства не входит всеобъемлющее освещение вопросов проведения переговоров и составления положений, касающихся выдачи лицензий на промышленную собственность, или передачи ноу-хау, поскольку данные вопросы уже рассматривались подробно в документах, изданных некоторыми органами Организации Объединенных Наций 2/. В настоящей главе лишь названы некоторые основные вопросы, которые стороны, возможно, пожелают рассмотреть в случае, если в договоре на производство работ содержатся положения, касающиеся выдачи лицензий на промышленную собственность или передачи ноу-хау. Вопросы, касающиеся назначения цены технологии, рассматриваются в главе VII "Цена".

7. При составлении положений договора, касающихся передачи технологии, сторонам следует учитывать императивные правовые нормы, регулирующие такую передачу, которые, возможно, действуют в странах заказчика или подрядчика 3/. Передача технологии может регулироваться непосредственно касающимися этого вопроса нормами (т.е. законами, которые конкретно предназначены для договоров, связанных с передачей технологии). К их числу относятся правовые нормы, запрещающие или ограничивающие передачу определенных видов передовой технологии. Договоры, составленные в нарушение этих запретов или ограничений могут оказаться недействительными или не являться основанием для предъявления иска. В соответствии с некоторыми правовыми нормами договоры, связанные с передачей технологии, требуют одобрения правительственным учреждением до их вступления в силу. Такое учреждение может иметь полномочия потребовать аннулирования договора или изменения его условий, которые противоречат национальной политике в области передачи технологии. Договоры или договорные положения, которые не были одобрены, могут оказаться недействительными или не являться основанием для иска. Кроме того, зачастую существуют правовые нормы, которые лишают юридической силы договорные положения о сделках в области передачи технологии, сдерживающие конкуренцию между отдельными фирмами или препятствующие техническому развитию страны (см. пункт 9, ниже). Правовые нормы могут также регламентировать и ценообразование в области технологии. В правовых нормах могут, например, содержаться требования в отношении отдельного установления цены каждого элемента передачи технологии или они могут регламентировать размеры цены, подлежащей оплате, или способ оплаты (например, метод исчисления лицензионных платежей). Непрямое регламентирование процесса передачи технологии может иметь место в случае невыдачи экспортных или импортных лицензий на оборудование, где используются определенные виды технологии, или в случае отказа в разрешении на оплату технологии на основании предписаний, регулирующих валютные операции. Содержание формулировок положений договора может также определять налоговое законодательство (например, при наличии требования к сторонам определить, какая из сторон несет ответственность за оплату налогов с доходов, полученных в результате передачи технологии).

B. Общие вопросы, касающиеся как положений о лицензировании, так и положений о ноу-хау

1. Описание технологии 4/

8. В некоторых случаях важное значение имеет точность и полнота описания технологии, например, в случаях, когда заказчик заключает отдельные договоры с различными лицами на предоставление технологии и на выполнение других обязательств, необходимых для строительства объектов (например, поставку проекта объекта, поставку оборудования и материалов, необходимых для применения технологии в объектах). Даже в случае использования метода заключения контракта "под ключ", когда все обязательства, необходимые для строительства объекта, должен выполнить единый подрядчик, с целью выявления конкретной технологии, которую согласен поставить подрядчик, может потребоваться точное и полное описание передаваемой технологии. Вместе с тем в некоторых случаях обязательства подрядчика в рамках контракта "под ключ" прежде всего, возможно, состоят в строительстве объекта, производящего продукцию, количество и качество которой соответствуют положениям контракта, и в этих случаях, возможно, достаточно наличия общего описания технологии, которая должна быть поставлена.

2. Условия, ограничивающие использование технологии заказчиком

9. В некоторых случаях подрядчик может быть готов передать технологию лишь при условии, что заказчик согласится на определенные ограничения в отношении использования технологии или реализации продукции, полученной в результате использования технологии. Во многих странах некоторые такие ограничения регламентируются императивными нормами национального законодательства (например, объявление недействительными или не являющимися основанием для иска договорных положений), причем не только потому, что они создают возможные препятствия для заказчика, но также и потому, что они могут противоречить официальной политике (например, эти ограничения могут сдерживать конкуренцию или препятствовать развитию национального технологического потенциала). На региональном уровне также существуют некоторые правовые нормы, регламентирующие такие ограничения в соответствии с существующей в регионе официальной политикой 5/. На глобальном уровне также предпринимаются попытки разработки норм, которые бы применялись к этим ограничениям в тех случаях, когда они присутствуют в международных операциях по передаче технологии 6/. С учетом соображений целью настоящей главы является не разработка нормативных рекомендаций в отношении формулировок этих ограничений, а лишь описание ряда ограничений, имеющих особое значение в контексте договоров на производство работ, и характеристика интересов сторон в связи с такими ограничениями. Стороны должны стремиться к согласованию сбалансированных положений, предусматривающих только те ограничения, которые необходимы для защиты законных интересов каждой стороны.

10. Подрядчик, возможно, будет добиваться включения положения, согласно которому заказчик обязан покупать у него или из назначенных им источников некоторые или все материалы, необходимые для обеспечения производства на объекте. Подрядчик, возможно, будет добиваться включения такого положения в том случае, когда, например, произведенные на объекте товары третьи стороны могут связывать с его именем (например, если они имеют его торговую марку), и качество товаров зависит от качества материалов, которые он хочет поставить. Он, возможно, также пожелает предупредить какое-либо снижение качества товаров, если они должны быть приобретены им или поставлены его заказчикам. Вместе с тем такое положение может оказаться невыгодным для заказчика (например, он, возможно, сумеет получить материалы, аналогичные по качеству с материалами, которые хочет поставить подрядчик, из других источников на более выгодных условиях). При рассмотрении вопроса о включении положения по этому вопросу следует объективно учитывать такие конъюнктурные интересы.

11. Подрядчик, возможно, будет добиваться включения положения о том, что заказчику не разрешается изменять технологию или совершенствовать ее за счет внедрения новшеств. Он, возможно, пожелает включения такого положения ввиду своих опасений в отношении того, что внесенные заказчиком изменения или новшества могут привести к снижению качества продукции, полученной при использовании технологии, что такое снижение качества может иметь для него неблагоприятные последствия (см. предыдущий пункт). Вместе с тем заказчик, возможно, будет стремиться изменить технологию в соответствии с местными условиями или внедрить новшества, которые снижают стоимость продукции, даже если такие изменения или новшества ведут к незначительному снижению качества продукции. Такое снижение качества продукции, возможно, несущественно для требований заказчика. Любое положение по этому вопросу должно обеспечивать разумное примирение интересов сторон.

12. Подрядчик, возможно, будет добиваться включения положения о том, что заказчик обязан сообщать подрядчику о любых усовершенствованиях технологии, внесенных заказчиком в ходе ее применения. Такое положение может иметь определенные неблагоприятные последствия для заказчика. Оно может препятствовать конкуренции заказчика с подрядчиком в области данной технологии, поскольку уровень технологических знаний подрядчика будет поддерживаться на уровне, не уступающем уровню знаний заказчика. Если, помимо обязательства уведомлять подрядчика обо всех усовершенствованиях, заказчик не должен также передавать сведения о них третьим сторонам, то заказчик, возможно, окажется не в состоянии использовать в полной мере их коммерческую стоимость. Если уведомление об усовершенствованиях должно направляться без соответствующей оплаты за это со стороны подрядчика, то за счет заказчика подрядчик может получать выгоду. Поскольку каждая сторона в процессе передачи технологии, как правило, заинтересована в усовершенствовании этой технологии, что выполняется другой стороной в интересах обеих сторон, возможно, будет обсуждение сбалансированной формулировки положения об уведомлении в отношении усовершенствований.

13. Подрядчик, возможно, будет добиваться включения положения, ограничивающего экспорт заказчиком продукции, изготовленной на основе использования технологии, в определенные страны. Возможно, ранее он передал лицам в этих странах ноу-хау конфиденциального характера и дал им гарантии, что в будущем при передаче ноу-хау другим сторонам он обеспечит, что эти другие стороны не будут создавать конкуренцию в указанных странах. Или же, не располагая в указанных странах правами промышленной собственности, он, возможно, обеспечил свои права в других странах в лицензии, предоставленной лицам в этих странах, осуществляющим экспорт в указанные страны и заинтересованным в том, чтобы их рынки в этих странах были защищены. В принципе заказчик может быть лично заинтересован в экспортных ограничениях, поскольку он, возможно, пожелает, чтобы подрядчик ограничил экспорт другими лицами в его собственную страну конкурирующих видов продукции, изготовленных при использовании этой же технологии. С другой стороны, заказчик, возможно, пожелает располагать возможностями для экспорта после насыщения рынка в его собственной стране. Императивные правовые нормы, касающиеся ограничительной деловой практики и передачи технологии, имеют особое значение в области экспортных ограничений, и поэтому с учетом этих норм сторонам следует согласовать соответствующее справедливое положение.

3. Гарантии 7/

14. Гарантии, которые должны быть предоставлены в отношении характеристик поставленной технологии, могут определяться характером договорных соглашений между сторонами. При использовании метода заключения контракта "под ключ" и в том случае, если подрядчик, помимо поставки технологии, также должен выполнить другие обязательства, необходимые для строительства объекта, ему, возможно, будет необходимо предоставить гарантии того, что объект будет

функционировать в соответствии с определенными параметрами. Виды используемых параметров (например, качество продукции, производительность, потребление ресурсов, расход катализатора или количество стоков) будут определяться характером объекта 8/. Отдельная гарантия в отношении технологии, возможно, не потребуется, поскольку гарантии, касающиеся качества работ и функционирования объекта, будут также охватывать вопросы технологии.

I5. В некоторых случаях, однако, заказчик может заключить отдельные договоры с различными лицами на поставку технологии и на выполнение других обязательств, необходимых для строительства объекта. В таких случаях поставщик технологии, возможно, не пожелает дать безоговорочную гарантию в отношении технических параметров, аналогичную гарантии, упоминавшейся в предыдущем пункте. В этих случаях ему, возможно, будет необходимо дать гарантию, что применение технологии обеспечит функционирование объекта в соответствии с определенными указанными параметрами при условии использования этой технологии и строительства объекта в соответствии с указанными им условиями (например, применение определенных методов строительства, стандартов, элементов и сырьевых материалов; использование определенного проекта компановки объекта; обеспечение определенных рабочих условий, в частности нужной температуры в определенных частях объекта).

4. Иски третьей стороны 9/

I6. Стороны, возможно, будут добиваться включения в свой договор обязательств подрядчика в отношении того, что использование переданной технологии не вызовет предъявления получателю технологии исков третьими сторонами, права промышленной собственности которых, возможно, будут нарушены в результате ее использования. Нарушение прав может иметь место вследствие применения переданного технологического процесса или распределения продукции, произведенной на основе использования этого технологического процесса. Стороны, возможно, пожелают также включить обязательство заказчика в отношении того, что, если в обязанность подрядчика входит изготовление машин или оборудования в соответствии с поставленными заказчиком чертежами, то такое изготовление не приведет к нарушению прав промышленной собственности третьих сторон. Ввиду трудностей, связанных с выяснением в странах мира, могут ли третьи стороны иметь права промышленной собственности на переданную технологию, как правило, поставщик принимает на себя лишь обязательство относительно того, что использование переданной технологии не вызовет нарушения прав третьих сторон в указанных странах.

I7. Стороны, возможно, пожелают установить процедуру, которую они должны использовать в случае предъявления третьей стороной иска о нарушении ее прав промышленной собственности, и указать, что права промышленной собственности сторон являются недействительными. Каждую сторону можно обязать уведомлять друг друга о любых исках незамедлительно, после того как ей становится известно о таком иске. Если против получателя технологии возбуждается судебный процесс, в обязанность поставщику следует вменить предоставление ему помощи в ходе защиты путем, например, принятия на себя расходов, связанных с защитой, предоставления правовых консультаций или доказательств в отношении действительности прав промышленной собственности поставщика. Стороны, возможно, пожелают определить свои права и обязанности в ходе судебного разбирательства и в случае удовлетворения такого иска. Стороны могут предусмотреть, например, приостановление лицензионных платежей заказчиком в ходе разбирательства. Кроме того, они могут предусмотреть, что, например, в случае удовлетворения иска, лицензионные платежи должны быть прекращены, что уже выплаченные лицензионные платежи должны быть возмещены или должна быть поставлена измененная технология, которая не приводит к нарушению прав третьей стороны, но которая не оказывает отрицательного влияния на возможность эксплуатации завода в соответствии с договором I0/.

C. Особый вопрос, касающийся положений о ноу-хау: конфиденциальность II/

I8. Подрядчик, как правило, требует сохранения конфиденциальности переданного им ноу-хау (см. пункт 4). Он может потребовать сохранения такой конфиденциальности на следующих двух этапах. Во-первых, он может частично сообщить ноу-хау заказчику во время переговоров, с тем чтобы дать заказчику возможность принять решение о том, пожелает ли он заключить договор, и выдвинуть свои предложения в отношении условий договора. Он пожелает, чтобы заказчик сохранял конфиденциальность этого ноу-хау. Во-вторых, если договор заключен, подрядчик потребует сохранения конфиденциальности переданной им впоследствии оставшейся части ноу-хау. Для этого в некоторых правовых системах сторонам, возможно, будет необходимо до начала переговоров заключить соглашение, согласно которому заказчик обязуется сохранять конфиденциальность переданного ему в ходе переговоров ноу-хау, и впоследствии включить положения о конфиденциальности в договор на производство работ, если переговоры закончатся заключением

договора. Вместе с тем другие правовые системы предполагают обязательства в отношении обеспечения добросовестности в ходе переговоров, в результате чего, возможно, необходимость заключения соглашения до переговоров не возникнет.

19. Масштабы возможных обязательств заказчика в отношении конфиденциальности могут регламентироваться императивными правовыми нормами в стране заказчика. Аспекты, которые следует отразить в таких договорных положениях о конфиденциальности, могут включать четкое требование в отношении необходимости сохранения конфиденциальности ноу-хау, указание срока конфиденциальности (например, определенный период времени) и допустимые случаи его разглашения (разглашение разрешается в определенных обстоятельствах или определенным лицам). Стороны, возможно, пожелают предусмотреть, что как только ноу-хау, конфиденциальность которого необходимо сохранять, поступает в государственный сектор, действие обязательства о конфиденциальности, а также обязательства о лицензионных платежах прекращается. Стороны, возможно, пожелают также предусмотреть, например, что инженеру, привлеченному заказчиком для осуществления надзора за строительством, следует предоставить возможность пользования таким ноу-хау в той мере, как это необходимо ему для эффективного ведения надзора. Кроме того, они, возможно, пожелают предусмотреть, что если действие договора прекращается подрядчиком ввиду невыполнения заказчиком обязательств или в связи с тем, что в силу освобождающих от ответственности обстоятельств подрядчик не может завершить строительство (например, действующие в стране подрядчика положения не позволяют ему экспортировать оборудования определенного вида) и заказчик пожелает завершить строительство за счет привлечения другого подрядчика, заказчик может сообщить другому подрядчику такую часть ноу-хау, как это необходимо для завершения строительства другим подрядчиком. Вместе с тем заказчика можно обязать получить от другого подрядчика до передачи ему ноу-хау обязательства, что последний не допустит разглашения ноу-хау другим сторонам.

D. Передача технической информации и опыта

20. Заказчик, как правило, пожелает, чтобы подрядчик предоставил ему техническую информацию и опыт, необходимый для обеспечения правильной эксплуатации и технического обслуживания объекта. Передача такой информации и опыта обычно производится путем передачи технической документации и подготовки персонала.

1. Предоставление документации

21. Документация, которая должна быть предоставлена, может включать планы, чертежи, формулы, руководства по эксплуатации и обслуживанию и инструкции по технике безопасности. Возможно, в договоре желательно перечислить документы, которые должны быть предоставлены. Подрядчика можно обязать предоставить всеобъемлющую и четко составленную документацию на указанном языке. Подрядчика, возможно, желательно обязать, по просьбе заказчика, продемонстрировать операции, описание которых дается в документации, если сущность таких операций нельзя уяснить без демонстрации.

22. Можно указать сроки, когда должна быть поставлена документация. Предоставление всей документации обычно должно завершиться к сроку, указанному в договоре в качестве срока завершения строительства, и стороны, возможно, пожелают предусмотреть, что строительство не должно считаться завершенным до тех пор, пока не будет предоставлена вся документацию, касающаяся эксплуатации объекта. Возможно, желательно предусмотреть, что некоторая документация (например, технологические инструкции) должна быть предоставлена в ходе строительства, поскольку такая документация может позволить персоналу заказчика или инженеру уяснить принципы функционирования механизмов или оборудования в процессе их монтажа. Возможно, также желательно предусмотреть, что подрядчик несет ответственность за возмещение убытков, причиненных заказчику в результате каких-либо ошибок или упущений в документации.

2. Подготовка персонала

23. С целью обеспечения возможности принятия решения в отношении потребностей в области подготовки персонала в процессе проведения торгов или в ходе обсуждения положений договора заказчик, возможно, будет просить подрядчика предоставить ему схему организационной структуры, в которой указаны потребности в персонале для эксплуатации и технического обслуживания объекта, в том числе требования в отношении основных технических и прочих навыков, которыми должен обладать персонал (см. также главу XXVI "Предоставление запасных частей и услуг после завершения строительства"). Такие потребности должны быть изложены достаточно подробно, с тем чтобы позволить заказчику определить объем необходимой подготовки с учетом квалификации имеющегося у него персонала. Подрядчик зачастую располагает базой для подготовки.

В некоторых случаях, однако, более эффективная подготовка может быть предоставлена инженерам-консультантам или в учреждении, занимающимся подготовкой кадров.

24. В договоре желательно указать категории работников, которые должны пройти подготовку (например, главный инженер-механик, инженер-электрик), и число обучаемых. Желательно также указать квалификацию, которую должны иметь обучаемые по определенной специальности (например, образование, знание языков, техническая квалификация, опыт работы). Если эти требования в отношении квалификации в договоре не согласованы, то подрядчик может получить основания для того, чтобы недостатки подготовки объяснять отсутствием соответствующей квалификации у персонала. Стороны, возможно, также пожелают предусмотреть, что отбор обучаемых должен производиться совместно сторонами. Несмотря на наличие этих процедур в ходе процесса подготовки, подрядчик, возможно, сочтет нецелесообразным обучение конкретного специалиста. В таких случаях подрядчика можно обязать сообщать заказчику о таком факте, как только он его выявит, и предоставлять подтверждающие его доказательства. После этого стороны следует обязать провести консультации с целью принятия соответствующего решения.

25. Зачастую подготовку кадров необходимо проводить как на площадке, так и за границей. Можно указать предприятие за границей, где необходимо вести подготовку кадров. Хотя, как правило, на таких предприятиях изготовляется оборудование подрядчика, в некоторых случаях соответствующая подготовка может быть получена лишь на объектах или предприятиях третьих сторон (например, поставщиков оборудования). В таких случаях подрядчика можно обязать обеспечить прием обучаемых на этих предприятиях. Возможно, в договоре желательно предусмотреть, что условия эксплуатации в месте подготовки должны быть аналогичны условиям, в которых впоследствии обучаемые будут работать на объекте. Подрядчика можно также обязать предоставлять помощь в получении необходимых виз, разрешений на въезд или разрешений на работу в том случае, если подготовка должна проводиться за границей.

26. Следует четко определить обязательства подрядчика в отношении подготовки каждой категории обучаемых. В этой связи договор может обязывать подрядчика предоставить заказчику программу подготовки, которая позволит обучаемым получить информацию и навыки, необходимые для должного выполнения ими своих обязанностей по эксплуатации и обслуживанию объекта. В программу можно включить график подготовки, который соответствует графику строительства. Стороны могут предусмотреть, что подготовка персонала должна быть завершена к сроку, согласованному в качестве срока окончания строительства. В программе должно содержаться также описание характера предоставляемой подготовки. В договоре можно предусмотреть, что данная программа обучения должна быть одобрена нанятым заказчиком инженером.

27. Договор должен также обязывать подрядчика привлекать руководителей обучения, квалификация и опыт которых соответствуют целям подготовки, и направлять заказчику до начала подготовки уведомление в отношении квалификации и опыта привлеченных руководителей обучения. При разработке положений, касающихся обязательств по подготовке персонала, стороны, возможно, пожелают принять во внимание правовые нормы, регулирующие найм персонала для обучения, которые могут регламентировать возможный порядок подготовки персонала. Если стороны заключают контракт "продукция на руки" (см. главу II "Выбор методов заключения договора"), то в течение периода испытаний подрядчик обязан доказать, что персонал заказчика может успешно эксплуатировать объект. Хотя в таком случае обязательства подрядчика по подготовке персонала не могут быть сформулированы в отдельном порядке, тем не менее он должен предоставить персоналу заказчика подготовку, необходимую для эксплуатации им объекта.

28. В некоторых случаях, возможно, будет необходима подготовка персонала заказчика лишь в минимальном объеме, например, ознакомление их на площадке с операциями по эксплуатации и обслуживанию объекта. Стороны, возможно, пожелают договориться, что за такое обучение не должна назначаться какая-либо оплата, поскольку оно будет носить дополнительный характер к обязательствам подрядчика по поставкам и строительству объекта. В случае необходимости более обширной подготовки стоимость подготовки может быть включена в общую цену, назначенную за производство строительных работ, или ее цена, возможно, будет назначена в отдельном порядке. Заказчику будет проще определить стоимость обучения, если его цена назначается в отдельном порядке. Такая цена может выплачиваться по частям (например, одна часть в виде аванса, другая часть - в ходе осуществления программы подготовки и остаток - после доказательства завершения программы). Программа подготовки может предполагать другие расходы (например, стоимость проживания обучаемых в стране подрядчика или стоимость проживания руководителей обучения подрядчика в стране заказчика) и поэтому следует договориться о

распределении таких расходов. Договор может предусматривать, что частично цена подготовки, включающая расходы в стране заказчика, должна выплачиваться в валюте этой страны.

29. В момент заключения договора по причинам практического характера, возможно, урегулирование некоторых вопросов, которые возникают в связи с подготовкой кадров, не представится возможным (например, определение даты начала подготовки или продолжительности подготовки). Сторонам следует договориться, что такие вопросы должны быть урегулированы сторонами в течение конкретного срока после заключения договора.

Сноски

1/ В некоторых странах термин "лицензирование" используется как в значении передачи прав на промышленную собственность, так и в значении передачи ноу-хау. В настоящей главе данный термин используется в первом его значении.

2/ Разработка соглашений о лицензировании промышленной собственности и передаче ноу-хау подробно рассматривается в документе "Licensing guide for developing countries" (издание ВОИС № 620 (E), именуемое ниже "Руководство ВОИС"). Основные вопросы, которые следует учитывать при составлении подобных договоров, изложены в документе "Руководящие принципы оценки соглашений о передаче технологии (серия № 12, ID/233), именуемое далее "Руководящие принципы ЮНИДО") и в документе "Guide for use in drawing up contracts relating to the international transfer of know-how in the engineering industry" (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 70.II.E.15). Еще одно издание по данному вопросу называется "Handbook on the acquisition of technology by developing countries" (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 78.II.D.15).

3/ См. Руководство ВОИС, раздел U, "Утверждение правительственными органами" и раздел O, 7, "Taxation". Правовые нормы различных стран, касающиеся передачи технологии, содержатся в "Compilation of legal material dealing with transfer and development of technology" (TD/B/C.6/81, 1982 год).

4/ См. "Руководство ВОИС", раздел D, I, "Определение и описание основной технологии".

5/ Статьи 85, 86 и 87 Договора о создании Европейского экономического сообщества, Рим, 25 марта 1957 года (United Nations, Treaty Series, No.298, p.11), касающиеся стран Европейского экономического сообщества.

6/ Эти нормы являются предметом обсуждения на сессиях Конференции Организации Объединенных Наций по Международному кодексу поведения в области передачи технологии. Последняя (шестая) сессия Конференции проходила в Женеве 13-31 мая 1985 года, однако она закончилась, не завершив свою работу. Генеральная Ассамблея на своей сороковой сессии примет решение в отношении будущего направления деятельности Конференции.

7/ См. Руководство ВОИС, раздел G, 4, "Гарантия на ноу-хау" и "Сборник руководящих положений ЮНИДО, глава III, "Параметры ноу-хау - гарантийные обязательства лицензиара". Вопросы, касающиеся охватываемых гарантией дефектов, срока гарантии, последствий прекращения договора в связи с невыполнением подрядчиком обязательств и последующим наймом нового подрядчика для завершения работ для условий гарантии (см. пункт 19, ниже) и гарантий изготовления, рассматриваются в главе XVIII "Задержки, дефекты и другие случаи невыполнения обязательств".

8/ См. главу V "Описание работ".

9/ См. Руководство ВОИС, раздел E, "Особые аспекты, касающиеся патентов", и раздел S, 2, d "Гарантия в отношении нарушения прав третьих сторон".

10/ Возможные права и обязанности сторон рассматриваются в Руководстве ВОИС, раздел E "Особые аспекты, касающиеся патентов", пункты 202-205.

11/ См. Руководство ВОИС, раздел 6, 2, "Правовые средства предупреждения передачи, разглашения или использования ценной информации и опыта". Помимо конфиденциальности в отношении ноу-хау подрядчик может потребовать соблюдения конфиденциальности в отношении документации, где содержится описание масштабов и качества работ. Этот вопрос рассматривается в главе V "Описание работ".

/A/CN.9/WG.V/WP.17/Add.9/

ГЛАВА XXV. ОКОНЧАНИЕ ДЕЙСТВИЯ КОНТРАКТА

РЕЗЮМЕ: Желательно, чтобы в контракт включалась оговорка о прекращении действия, в которой предусматривалась бы возможность организованного и справедливого его прекращения в случае возникновения обстоятельств, при которых целесообразно или необходимо прекратить действие контракта. Прекращение действия контракта следует рассматривать в качестве крайнего средства правовой защиты. Стороны должны попытаться использовать все другие предусмотренные контрактом меры или средства правовой защиты для урегулирования создавшегося положения, прежде чем они прибегнут к прекращению контракта. Кроме того, желательно, чтобы сторона, намеревающаяся прекратить действие контракта, уведомляла другую сторону, предоставляя ей тем самым возможность исправить сложившееся положение, которое, как утверждается, оправдывает прекращение контракта (пункты I-5).

Любая из сторон должна иметь возможность прекращать действие контракта лишь в отношении той части строительных работ, которые еще не выполнены, но отнюдь не в отношении той части строительных работ, которые уже произведены (пункт 6).

Стороны, возможно, пожелают предоставить заказчику право прекращать действие контракта в случае такого неисполнения подрядчиком обязательств, которое сопряжено с серьезными последствиями. Заказчику, например, может быть предоставлено право прекращать действие контракта в том случае, если подрядчик отказывается вести строительство (пункты 7 и 8). В некоторых случаях стороны, возможно, пожелают предоставить заказчику право прекращать действие контракта, если подрядчик допускает задержки (пункты 9-II), если подрядчик не может исправить дефекты в строительстве или проекте (пункт I2) или если подрядчик переуступает контракт или отдельные права и обязательства по контракту или же привлекает субподрядчика в нарушение ограничений на переуступку или субподряды (пункты I3 и I4).

Контракт может предусматривать право заказчика прекращать действие контракта в случае, если против подрядчика возбуждается разбирательство в связи с банкротством или же какое-либо аналогичное или связанное с этим разбирательство (пункты I5-I7). Заказчику может быть также предоставлено право прекращать действие контракта в том случае, если разбирательство в связи с банкротством или какое-либо аналогичное или связанное с этим разбирательство возбуждается против гаранта в соответствии с условиями эксплуатационной гарантии, предоставленной подрядчиком, и если подрядчик не в состоянии обеспечить предоставление гарантом приемлемой для заказчика эксплуатационной гарантии (пункт I8).

Стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, следует ли предоставлять заказчику право прекращать действие контракта для его удобства (пункт I9).

Стороны, возможно, пожелают предоставить подрядчику право прекращать действие контракта в случае отказа заказчика от платежа и, возможно, в том случае, если заказчик нарушает право подрядчика на получение платежа, например, в результате неоткрытия аккредитива или непринятия какого-либо завершенного этапа строительства (пункт 2I).

Контракт может также предусматривать право подрядчика прекращать действие контракта, если заказчик вмешивается в работе подрядчика или препятствует ей или же если против заказчика возбуждается разбирательство в связи с банкротством или какое-либо аналогичное или связанное с этим разбирательство (пункты 22 и 23).

Если исполнение обязательств в соответствии с контрактом затрудняется в результате возникновения какого-либо освобождающего от ответственности препятствия, стороны, возможно, пожелают предусмотреть для каждой из сторон право прекращать действие контракта, если в результате такого препятствия исполнение обязательств задерживается на указанный срок или если совокупная продолжительность двух или более задержек превышает указанный срок (пункты 24 и 25).

Сторонам следует рассмотреть вопрос о том, должно ли в контракте содержаться требование о подтверждении какой-либо третьей стороной наличия любых оснований, используемых какой-либо стороной в качестве оправдания прекращения действия контракта (пункт 26).

В контракте следует указать права и обязанности сторон в случае прекращения контракта. Подрядчика следует обязать прекратить строительство, а также перестать принимать на себя обязательства перед третьими сторонами. Желательно также возложить на подрядчика обязательство принимать меры для защиты или сохранения различных элементов частично завершенного объекта (пункты 27 и 28).

Контракт может разрешать заказчику использовать оборудование и материалы подрядчика, контракт с которым был прекращен заказчиком на основании обстоятельств, возникших по вине подрядчика. Если такое оборудование и материалы не используются заказчиком, в контракте следует предусмотреть обязательство подрядчика удалить такое оборудование и материалы (пункты 29 и 30).

Сторонам следует рассмотреть вопрос о том, должен ли подрядчик передавать свои субподряды заказчику или же прекращать действие таких контрактов по просьбе заказчика в тех случаях, когда контракт прекращается на основании обстоятельств, возникших по вине подрядчика. В контракте следует предусмотреть обязательство заказчика выплачивать денежные суммы, причитающиеся субподрядчиком с подрядчиков, а также право заказчика получать от подрядчика компенсацию в счет таких сумм (пункты 31 и 32).

В некоторых случаях, когда контракт прекращается заказчиком, в контракте должно быть предусмотрено обязательство подрядчика передавать заказчику после прекращения контракта чертежи, справочную документацию и другие аналогичные материалы, касающиеся данного объекта, а также составлять и передавать те материалы, которые не были составлены (пункт 33).

В контракте следует определить те платежи, которые должны быть осуществлены каждой из сторон другой в случае прекращения контракта. Вопрос о том, должны ли осуществляться такие платежи и в каком объеме, может зависеть от причины прекращения контракта (пункты 34-40).

В контракте следует определить те положения, которые сохраняют силу после прекращения контракта и остаются обязательными для сторон (пункт 41).

* * *

A. Общие замечания

I. Могут возникнуть обстоятельства, при которых целесообразно или необходимо прекратить действие контракта до его окончательного исполнения. Поэтому желательно, чтобы контракт включая оговорку о прекращении действия, в которой предусматривалась бы организованная и справедливая процедура прекращения действия контракта в случае возникновения таких обстоятельств. В настоящей главе рассматриваются возможные положения контрактной оговорки о прекращении действия. В ней не рассматриваются ситуации, в которых контракт может быть недействительным или оспоримым в соответствии с правом, применимым в отношении данного контракта.

2. Прекращение действия контракта на сооружение объекта следует рассматривать в качестве крайнего средства правовой защиты. Даже если происходят события, в результате которых может возникать право на прекращение действия контракта, обе стороны, как правило, заинтересованы в том, чтобы урегулировать сложившееся положение за счет использования других мер или средств правовой защиты, предусмотренных в контракте (например, требования о выполнении работ в соответствии с контрактом, приостановления исполнения контракта, требования исправить дефекты в выполненных работах, проведения переговоров о пересмотре и изменении положений контракта и требования о возмещении ущерба). Кроме того, для предоставления другой стороне возможности исправить создавшееся положение может быть желательным, чтобы каждая из сторон, прежде чем прекратить действие контракта, была обязана уведомить другую сторону относительно возникновения положения, которое, как утверждается, оправдывает прекращение действия контракта.

3. При составлении оговорки о прекращении действия контракта стороны должны учитывать любые императивные нормы применимого права по данному вопросу. В некоторых правовых системах могут существовать нормы, ограничивающие свободу сторон в вопросе согласования положений о прекращении действия контракта или иным образом регулирующие процедуру прекращения действия контракта. Стороны должны также принимать во внимание любые диспозитивные нормы применимого права, касающиеся прекращения действия контракта, а также должны рассмотреть вопрос о том, являются ли такие нормы достаточными и необходимыми для регламентирования процедуры прекращения действия контракта. Зачастую общеправовые нормы, касающиеся прекращения действия контрактов, трудно применить в отношении прекращения действия контрактов на строительство объектов.

4. В соответствии с некоторыми правовыми системами действие контракта может быть прекращено лишь с согласия соответствующего судебного органа, если в контракте явно не предусматривается, что любая из сторон может прекратить действие контракта без такого согласия. Если стороны желают обеспечить себе право прекращать действие контракта без судебного разрешения, то в подобных правовых системах в оговорке о прекращении действия контракта следует четко предусмотреть такую возможность.

5. Стороны, возможно, пожелают предусмотреть в контракте, что неиспользование какой-либо стороной права на прекращение действия контракта не представляет собой отказ от такого права.

B. Охват понятия "прекращение действия контракта"

6. Сторона в контракте должна иметь возможность прекратить его действие лишь в отношении строительства, которое еще не осуществлено. Она не должна иметь возможность прекращать действие контракта в отношении строительства, которое уже осуществлено, поскольку это потребует от каждой из сторон возвращения того, что она получила от другой. Это довольно трудно или вообще невозможно сделать применительно к промышленным объектам; заказчик, например, не сможет возвратить подрядчику часть сооружений, построенных на земле заказчика. Кроме того, стороны, возможно, пожелают, чтобы некоторые права и обязательства по контракту оставались в силе даже после прекращения действия контракта (см. пункт 4I, ниже).

C. Основания для прекращения действия контракта

I. Одностороннее прекращение действия контракта заказчиком

a) Неисполнение обязательств

7. При строительстве промышленных объектов подрядчики часто допускают отклонения от некоторых своих обязательств по контракту, которые, строго говоря, являются неисполнением обязательств, но которые являются либо незначительными, либо могут быть легко исправлены. Другие случаи неисполнения подрядчиком обязательств могут иметь весьма серьезные последствия, например при несоблюдении графика строительных работ или снижении качества готовых объектов. Стороны, возможно, пожелают ограничить право заказчика прекращать действие контракта в случае неисполнения подрядчиком обязательств лишь случаями, имеющими серьезные последствия. В связи с этим стороны, возможно, пожелают изучить возможность указания в оговорке о прекращении действия контракта отдельных серьезных видов неисполнения подрядчиком обязательств, которые будут давать заказчику право прекращать действие контракта I/. Примеры такого рода неисполнения обязательств рассматриваются в пунктах 8-I4, ниже.

i) Отказ от строительства

8. Заказчику может быть разрешено прекращать действие контракта, если подрядчик отказывается от строительства.

ii) Задержки в строительстве

9. Если подрядчик не приступает к строительству в установленные в контракте сроки, контракт может давать заказчику право уведомлять подрядчика о том, что он должен приступить к строительству. Если подрядчик не выполняет такого требования в течение разумного или установленного периода времени после такого уведомления, в контракте может быть предусмотрено право заказчика прекращать действие контракта.

I0. В контрактах на сооружение объектов зачастую содержится или предусматривается график строительных работ, который при наличии нескольких подрядчиков служит для согласования различных этапов строительства и работ отдельных подрядчиков (как-то: поставок оборудования и материалов и возведения объекта, см. главу IX "Строительные работы на площадке"). Неспособность подрядчика выполнить обязательный комплекс работ к какой-либо определенной дате, установленной в таком графике, может не повлиять на соблюдение сроков окончательного завершения строительства, поскольку подрядчик может нанять дополнительную рабочую силу или принять какие-либо другие меры в целях ускорения выполнения оставшихся работ и наверстывания упущенного в результате задержки времени. Тем не менее неспособность выполнить обязательный комплекс работ к какой-либо определенной дате может привести к возникновению ответственности заказчика по отношению к другим подрядчикам, которые несут финансовые потери в результате невозможности своевременно приступить к выполнению своих работ из-за отсутствия координации, и заказчик, как правило, сможет потребовать от подрядчика, допустившего задержку, возмещения убытков в связи с такого рода ответственностью. В контракте может быть предусмотрено право заказчика уведомлять подрядчика о том, что он должен завершить ту часть строительных работ, на которую распространяется данный промежуточный срок, и, если подрядчик не завершает эту часть строительства в течение разумного или указанного срока после такого уведомления, аннулировать обязательства по контракту в отношении этой части работ. В противном случае в контракте можно предусмотреть право заказчика прекращать действие всего контракта (см. главу XVIII "Задержка, дефекты и другие случаи невыполнения обязательств").

II. В соответствии с другим подходом в оговорке о прекращении контракта можно предусмотреть право заказчика прекращать действие контракта после достижения определенной совокупной продолжительности неоправданных задержек по вине подрядчика (см. главу XXI "Оговорки об освобождении от ответственности"). В противном случае, когда подрядчик в результате происшедших по его вине задержек обязан возместить заказчику заранее оцененные убытки (см. главу XIX "Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках"), прекращение контракта может быть разрешено при достижении определенной суммы заранее оцененных убытков. Совокупность неоправданных задержек или размеры заранее оцененных убытков, позволяющие прекращать действие контракта, должны оцениваться так, что их накопление могло бы привести к серьезным задержкам в завершении сооружения объекта.

iii) Дефекты в строительстве

I2. В контракте можно предусмотреть право заказчика инспектировать строящиеся объекты в процессе их сооружения и направлять подрядчику уведомление с требованием приостановить некачественное строительство и осуществлять строительство в соответствии с условиями контракта (см. главу XVIII "Задержка, дефекты и другие случаи невыполнения обязательств"). В соответствии с контрактом заказчику может быть разрешено прекращать контракт, если подрядчик не в состоянии исправить в течение разумного или указанного срока после такого уведомления те дефекты, которые могут воспрепятствовать функционированию объекта в соответствии с условиями контракта. Кроме того, в тех случаях, когда подрядчик представляет проект всего или какой-либо части объекта и вместе с одним или более другими подрядчиками должен выполнить строительство в соответствии с таким проектом, в контракте можно предусмотреть право заказчика направлять представившему проект подрядчику уведомление о любых связанных с ним дефектах, которые могут воспрепятствовать функционированию данного объекта в соответствии с условиями контракта, а также прекращать действие контракта, если подрядчик не исправляет такие дефекты в течение разумного или указанного срока после направления такого уведомления (см. главу XVIII "Задержка, дефекты и другие случаи невыполнения обязательств").

iv) Нарушение ограничений на переуступку и субподряды

I3. Как говорится в главе XXVII "Передача прав и обязанностей по контракту", в соответствии с контрактом подрядчику может быть запрещено без согласия заказчика переуступать контракт, с тем чтобы заменить себя другой стороной, или переуступать определенные права и обязанности по контракту. В соответствии с контрактом заказчик может иметь право прекращать действие контракта, если его переуступка подрядчиком в нарушение этих ограничений обоснована законодательством, регулирующим эту переуступку. Однако стороны могут рассмотреть вопрос о том, следует ли также наделить заказчика правом прекращать действие контракта несмотря на то, что переуступка является недействительной в соответствии с регулирующим ее законодательством.

I4. В контракте также могут содержаться положения, ограничивающие способность подрядчика нанимать субподрядчиков для выполнения собственных обязанностей (см. главу XI "Субподряды"). Стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, должен ли заказчик иметь возможность прекращать действие контракта, если подрядчик заключает субподряды в нарушение этих ограничений.

b) Банкротство или неплатежеспособность подрядчика

I5. В случае банкротства одной из сторон контракт и его исполнение будут подчиняться обязательным правовым нормам. Согласно большинству правовых систем, финансовые средства банкротства, включая его права и обязательства по контракту, перейдут от него под контроль должностного лица. Это должностное лицо, как правило, прекращает ведение дел банкрота обычным порядком и делает это лишь в той мере, в какой это необходимо для защиты финансовых средств банкрота и прав кредиторов. Кроме того, до окончания разбирательства в случае банкротства, касающегося подрядчика, это должностное лицо будет жестко ограничено в возможностях заключать субподряды или закупать у третьих сторон оборудование или материалы, необходимые для исполнения работ, или производить выплаты, которые должны быть произведены после банкротства. В этой связи стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, должно ли начало разбирательства в случае банкротства в отношении подрядчика давать заказчику право прекратить действие контракта. Если так, то при разработке положений о прекращении действия контракта сторонам следует учитывать соответствующие законы, регулирующие случаи банкротства. Например, в некоторых правовых системах сторона контракта не может прекратить действие контракта только на том основании, что другая сторона является банкротом.

I6. Стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, должен ли заказчик иметь право прекратить действие контракта немедленно после начала разбирательства в случае банкротства или лишь после определенного периода времени. Возможность немедленного прекращения действия контракта могла бы позволить заказчику воспрепятствовать подрядчику возложить дополнительные обязательства на третьи стороны, ответственность за которые ложилась бы на заказчика. С другой стороны, в случае начала разбирательства в связи с банкротством подрядчика стороны, возможно, пожелают предусмотреть право заказчика прекращать действие контракта лишь по прошествии какого-либо указанного периода времени после направления подрядчику уведомления, с тем чтобы предоставить ему возможность прекратить или приостановить разбирательство. Однако можно отметить, что в некоторых случаях такой подход может привести к потерям со стороны заказчика, например, когда он не сможет нанять другого подрядчика до истечения определенного периода времени.

17. Стороны, возможно, пожелают определить в качестве основания для прекращения действия контракта заказчиком не только банкротство, но и аналогичные или связанные с ними процедуры, объектом которых может стать подрядчик, и которые могут существенно препятствовать исполнению им контракта (например, установление судебной опеки над имуществом, ликвидация, неплатежеспособность, передача имущества и аналогичные процедуры согласно соответствующему законодательству).

18. Когда в соответствии с контрактом подрядчик должен представить эксплуатационную гарантию, стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, чтобы заказчик имел возможность прекращать действие контракта в том случае, если гарант становится объектом разбирательства, подобного описанному выше, а подрядчик не может принять меры по обеспечению разумного или установленного срока приемлемой для заказчика эксплуатационной гарантии со стороны другого гаранта.

c) Прекращение действия контракта для удобства

19. Стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, следует ли наделить заказчика правом прекращать действие контракта для его удобства, то есть без каких-либо оснований, помимо предусмотренных в контракте. На практике это право предоставляется лишь заказчикам, которые являются правительствами или правительственными учреждениями и которые, возможно, по политическим причинам желают иметь это право. В контракте может предусматриваться, что, если заказчик намерен прекратить действие контракта в соответствии с одним из оснований, указанных в контракте, и впоследствии устанавливается, что прекращение на этом основании было неправомерным, это прекращение действия следует рассматривать в качестве прекращения действия контракта для удобства. Как указывается в пунктах 38 и 39, ниже, последствия осуществления заказчиком права на прекращение действия контракта для удобства могут отличаться от последствий прекращения действия контракта по другим указанным причинам. В частности, стоимость осуществления этого права для заказчика может быть настолько значительной, что он будет прибегать к нему только в исключительных обстоятельствах. Если заказчику будет предоставлена возможность прекращать контракт для удобства, то в контракте может допускаться прекращение действия сразу же после уведомления подрядчика 2/.

2. Одностороннее прекращение действия контракта подрядчиком

a) Неисполнение обязательств

20. Стороны, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, следует ли наделить подрядчика правом прекращать действие контракта в случае неисполнения обязательств заказчиком. Основным обязательством заказчика по контракту является выплата согласованной цены. Однако он также может иметь обязательства, связанные с правом подрядчика на получение платежа, такие как предоставление аккредитива или приемка завершенного строительства. Заказчик может иметь дополнительные обязательства в соответствии с контрактом, такие как обеспечение подрядчику площадки для строительства, а в некоторых случаях обязательства в отношении ведения или обеспечения ведения части строительных работ.

i) Неисполнение платежных обязательств заказчиком; неисполнение обязательств, препятствующее осуществлению права подрядчика на оплату

21. Неуплата заказчиком сумм, причитающихся подрядчику, или неисполнение обязательств, препятствующее подрядчику в получении платежей, могут иметь серьезные последствия для подрядчика. Например, если он частично финансирует строительство на основе промежуточных платежей, то он не сможет продолжать работу при отсутствии этих платежей. Стороны, возможно, пожелают предусмотреть положение о том, что подрядчик может уведомить заказчика о том, что ему надлежит выплатить суммы, причитающиеся подрядчику (определив суммы, причитающиеся подрядчику со стороны заказчика, такие как расходы по исправлению некачественно выполненной работы, заранее оцененные убытки, оплачиваемые подрядчиком, и санкционированные прямые платежи, производимые заказчиком субподрядчикам (см. главу XI "Субподряды"), и наделить подрядчика правом прекращать действие контракта, если заказчик не производит выплаты в течение разумного или установленного периода времени после направления уведомления. Применение этой меры может быть ограничено случаями, когда заказчик не выплатил определенную процентную долю от общей цены или определенную сумму. Кроме того, в соответствии с контрактом подрядчик может быть наделен правом прекращать контракт, если заказчик не может предоставить согласованную платежную гарантию или аккредитив (см. главу XVII "Обеспечение исполнения обязательств") или принять завершенный этап строительства (см. главу XIII "Завершение работ, передача и приемка").

ii) Вмешательство в работу подрядчика или ее затруднение

22. Подрядчику может быть предоставлена возможность прекращать действие контракта, если заказчик серьезным образом вмешивается в работу подрядчика или затрудняет ее. Это может произойти в том случае, например, если заказчик своевременно не предоставит подрядчику строительную площадку или ее часть. В случае контрактов, по которым заказчик несет обязательства в отношении поставки строительных материалов, затруднение работы может возникнуть в результате невыполнения этих обязательств. В контракте может предусматриваться положение, согласно которому подрядчик должен уведомить заказчика относительно прекращения вмешательства в его работу или ее затруднения, и право подрядчика прекратить действие контракта, если заказчик не сделает этого в течение разумного или установленного срока.

b) Банкротство или неплатежеспособность заказчика

23. Стороны могут рассмотреть вопрос относительно того, должен ли подрядчик иметь возможность прекратить действие контракта, если в отношении заказчика возбуждается разбирательство в связи с банкротством, неплатежеспособностью или аналогичными делами. В этом случае применимы соображения, аналогичные рассмотренным в пунктах I5-I7, выше, относительно банкротства подрядчика.

3. Лишение возможности выполнять обязательства по причине освобождающего от ответственности препятствия

24. В ходе строительства могут возникнуть обстоятельства, препятствующие одной из сторон выполнить свои обязательства по контракту. В некоторых из этих случаев согласно контракту подрядчик может быть освобожден от ответственности за невыполнение обязательств. Однако контракт может включать положение, согласно которому сторона, лишенная возможности выполнить обязательства по причине освобождающего от ответственности препятствия, должна уведомить другую сторону о возникновении препятствия и предусматривать обсуждение сторонами вопроса о том, какие меры должны быть приняты в связи с освобождающим от ответственности препятствием (см. главу XXI "Оговорки об освобождении от ответственности", главу XXIII "Положения об изменении" и главу XXIV "Приостановление работ"). Стороны могли бы иметь возможность оценить вероятную продолжительность действия освобождающего от ответственности препятствия и тем самым период времени, в течение которого не могут быть выполнены обязательства, затронутые этим препятствием. Это могло бы послужить основой для определения сторонами возможных мер. Например, если препятствие, вероятно, будет сохраняться в течение лишь непродолжительного периода времени, то стороны могут лишь приостановить выполнение затронутых обязательств на время действия препятствия. Если же препятствие, вероятно, будет сохраняться в течение продолжительного периода времени и серьезно мешать или препятствовать завершению строительства или оплате со стороны подрядчика, то стороны могут согласиться прекратить действие части контракта, касающейся затронутых обязательств, или при необходимости всего контракта.

25. Стороны могут пожелать предусмотреть в контракте положение о том, что, если выполнение обязательств приостанавливается по причине освобождающего от ответственности препятствия на указанный период времени или если совокупная продолжительность двух или более приостановок превышает указанный период времени, одна из сторон имеет право прекратить действие контракта (см. главу XXIV "Приостановление работ"). Продолжительность периода времени, дающего одной из сторон право прекратить действие контракта, должна быть определена таким образом, что приостановление работ на этот период времени приведет к серьезной задержке с завершением всего объема работ. Если по причине освобождающего от ответственности препятствия приостанавливается выполнение лишь одного из элементов строительства, то контракт может позволять стороне, прекращающей контракт, прекратить действие лишь той части контракта, которая касается этого элемента. В соответствии с подобными положениями прекращение действия контракта будет допускаться в связи с приостановлением работ в течение чрезмерно продолжительного периода времени, а не в связи с наличием освобождающего от ответственности препятствия как такового. Прекращение действия контракта будет разрешено несмотря на наличие освобождающего от ответственности препятствия; правовым последствиям препятствия явится освобождение стороны, не выполняющей обязательства, от оплаты ущерба (см. главу XXI "Оговорки об освобождении от ответственности").

D. Определение оснований для прекращения действия контракта

26. Стороны должны рассмотреть вопрос о том, может ли одна из сторон прекратить действие контракта на основе своей собственной оценки наличия оснований для прекращения действия, которые могут быть оспорены в ходе разбирательства по урегулированию спора, или существование оснований для прекращения должно быть проверено какой-либо третьей стороной. В контрактах, по которым инженер выполняет независимые функции (см. главу VIII "Инженер-консультант"), подтверждение инженером наличия обстоятельств, которые, как утверждается, являются основаниями для расторжения договора, помогло бы избежать споров в отношении наличия таких оснований (см. главу XXIX "Урегулирование споров").

E. Права и обязанности сторон после прекращения действия контракта

1. Прекращение работ подрядчиком

27. Было бы желательно включить в контракт отдельные положения о том, что после прекращения действия контракта любой из сторон подрядчик должен прекратить строительные работы, а также прекратить возникновение связанных со строительством обязательств перед третьими сторонами, такими как субподрядчики и поставщики.

28. Во многих случаях подрядчику нецелесообразно или нежелательно просто прекращать строительные работы и покидать стройку в момент прекращения действия контракта. Может возникнуть необходимость закончить некоторые незавершенные работы и принять меры по обеспечению безопасности или охране различных элементов частично завершенного объекта. Желательно, чтобы контракт обязывал подрядчика принимать такие меры. Что касается вопроса о том, какая сторона должна покрывать расходы, связанные с такими мерами, см. подраздел 5, ниже. Контракт также должен четко обязывать подрядчика незамедлительно освобождать строительную площадку после окончательного прекращения всех работ или при получении соответствующего указания от заказчика, а также содержать требование к подрядчику обеспечить, чтобы нанятые им лица или фирмы также освободили строительную площадку при этих обстоятельствах.

2. Использование материалов и оборудования подрядчика и распоряжение ими

29. Когда заказчик прекращает действие контракта ввиду обстоятельств, подпадающих под ответственность подрядчика, может оказаться важным, чтобы заказчик или новый подрядчик могли использовать для продолжения работ оборудование и материалы, принадлежащие прежнему подрядчику. В таком случае оговорка о прекращении действия контракта должна содержать четкое разрешение на это.

30. Если заказчик не желает использовать оборудование подрядчика для продолжения строительства или если заказчик не получает иным образом прав в этой связи, можно обязать подрядчика убрать это оборудование со строительной площадки в течение разумного периода времени. Если он не сделал этого, заказчику может быть предоставлено право убрать его за счет подрядчика или же продать его соответствующим образом и использовать вырученную сумму для возмещения сумм, которые подрядчик должен заказчику. В качестве альтернативы контракт может предоставлять покупателю право использовать данное оборудование за арендную плату или купить его по цене, согласованной между сторонами или установленной независимым оценщиком. Однако стороны должны помнить о том, что эти альтернативы могут регулироваться или ограничиваться обязательными нормами применимого права; таким образом, стороны должны учитывать эти нормы при разработке подобных положений. Стороны могут пожелать определить объем ответственности заказчика за утрату оборудования или причиненный ему ущерб (см. главу XII "Переход рисков").

3. Переуступка контрактов с третьими сторонами и выплата задолженности

31. При прекращении действия контракта остаются невыполненными контракты, которые подрядчик заключил с субподрядчиками или поставщиками. Если строительство должно быть завершено заказчиком или другим подрядчиком, заказчик может решить возобновить некоторые из этих контрактов. В то же время он или новый подрядчик может решить заключить новые контракты с этими субподрядчиками или поставщиками. Это может произойти, если первоначальный контракт не подлежит переуступке или если заказчик или новый подрядчик не желает брать на себя путем переуступки контрактов все обязательства бывшего подрядчика по отношению к субподрядчикам или поставщикам. Заключение таких новых контрактов может иметь практический смысл только в том случае, если субподрядчики или поставщики освобождаются от их обязательств по контракту с прежним подрядчиком. Поэтому в случае, когда действие контракта прекращается ввиду обстоятельств, подпадающих под ответственность подрядчика, стороны должны рассмотреть возможность обязать

подрядчика переуступить такие контракты, если переуступка возможна, или прекратить их действие по просьбе заказчика.

32. При рассмотрении вопроса о переуступке контракта или о заключении нового контракта с субподрядчиком или поставщиком могут возникнуть трудности, связанные с суммами, которые подрядчик должен таким третьим сторонам. Третья сторона может решить не продолжать своего участия в проекте, если предыдущие суммы, которые ей должен был первоначальный подрядчик, не выплачены. Кроме этого, третья сторона может отказаться от поставки товара, который она должна была поставить в соответствии с контрактом до прекращения его действия, но который еще не был оплачен, или может даже забрать оборудование и материалы, которые уже были поставлены. Таким образом, заказчик может пожелать иметь возможность выплатить непосредственно третьей стороне суммы, которые ей должен был первоначальный подрядчик, и взыскать эти выплаты с первоначального подрядчика. Если покупатель не будет возражать против переуступки контракта с третьей стороной, в соответствии с большинством правовых систем он будет обязан выплатить эти задолженности. В контракте должно содержаться четкое разрешение на осуществление таких прямых платежей и предусматриваться право заказчика взыскивать их с подрядчика.

4. Чертежи, пояснительные документы и аналогичные материалы

33. Если заказчик намеревается закончить объект, не завершенный подрядчиком, контракт с которым был прекращен, заказчик может пожелать получить чертежи, проекты, расчеты, описания, документацию по технологии производства и инженерным работам и другие подобные материалы, связанные как со строительством, завершенным подрядчиком, так и с незавершенными работами. Получение такой документации или информации может быть важным, если информация о строительстве или технология известны лишь подрядчику или если по каким-либо другим причинам такие материалы не могут быть подготовлены инженером или новым подрядчиком. Таким образом, контракт должен обязывать подрядчика после прекращения его действия заказчиком передавать этому заказчику находящиеся в его распоряжении материалы. Возможны случаи, однако, когда подрядчик не имеет возможности сделать это, поскольку третья сторона располагает правами промышленной собственности в отношении этих материалов и может не согласиться передать их заказчику. Кроме того, было бы желательным обязывать подрядчика подготавливать и передавать чертежи и документы (например, эксплуатационные пособия), которые еще не были подготовлены, в частности, когда другой подрядчик затрудняется подготовить их или не имеет такой возможности. Заказчику может быть предъявлено требование возместить подрядчику стоимость таких материалов, если она не была включена в предыдущие платежи, произведенные подрядчику.

5. Платежи, выплачиваемые сторонами

а) Прекращение действия контракта ввиду обстоятельств, зависящих от подрядчика

34. Стороны могли бы пожелать предусмотреть, что, если контракт прекращается в результате невыполнения работ или банкротства подрядчика или ввиду других зависящих от него обстоятельств, он не имеет права требовать оплаты работ, которые он еще не произвел. Однако контракт может предоставлять ему право получать оплату части издержек, связанных со строительными работами, которые он удовлетворительно произвел до прекращения контракта. При заключении контрактов с возмещением издержек или с ценой, назначаемой за единицу работы, такие издержки установить сравнительно легко. В случае заключения паушального контракта определение расходов, связанных с завершенными строительными работами, было бы облегчено, если бы контракт предусматривал отдельно оплату конкретных элементов строительных работ (см. главу VII "Цена").

35. В результате прекращения контракта заказчик может понести расходы, которые не возникли бы, если бы контракт не был прекращен и если бы работы были завершены подрядчиком. Например, он может произвести работы в целях обеспечения безопасности или охраны частично завершенного объекта до возобновления строительства другим подрядчиком или, если не представляется возможным завершить работы, он может оплатить штрафы или нести другие расходы, связанные с прекращением контрактов с другими подрядчиками или поставщиками. Кроме того, стоимость завершения строительных работ, не выполненных подрядчиком, контракт с которым прекращен, может превысить сумму, которая причиталась по контракту подрядчику за эти строительные работы. Кроме того, процесс выбора и найма нового подрядчика может задержать завершение строительства. Задержка может также произойти из-за того, что новому подрядчику потребуется время для того, чтобы приступить к осуществлению проекта и закончить работу, не завершенную подрядчиком, контракт с которым был прекращен. Ущерб подобного рода может быть возмещен заказчику в порядке компенсации убытка (см. главу XX "Убытки").

b) Прекращение действия контракта ввиду обстоятельств, зависящих от заказчика

36. Если действие контракта прекращается ввиду обстоятельств, зависящих от заказчика, контракт может предоставлять подрядчику право на получение компенсации части расходов, связанных со строительными работами, которые он удовлетворительно выполнил, и на возмещение расходов, связанных с выполнением разумных обязательств, которые он взял на себя на период до завершения работ (например, в отношении заказанных материалов). Контракт также может обязывать заказчика возмещать дополнительные расходы подрядчика, вызванные прекращением действия контракта. Они могут включать в себя, например, расходы, вызванные любыми мерами, которые вынужден принять или потребовал заказчик для обеспечения безопасности или охраны объекта; затраты по возвращению на родину рабочих и оборудования в той мере, в какой они не были покрыты суммой, выплаченной подрядчику; а также возмещение ущерба подрядчиком в результате прекращения контрактов с субподрядчиками или другими третьими сторонами. Ущерб подобного рода может быть возмещен подрядчику в порядке компенсации убытка.

c) Прекращение действия контракта ввиду обстоятельств, не зависящих ни от одной из сторон

37. В контракте можно предусмотреть, что, если прекращается действие контракта по причинам, не зависящим ни от одной из сторон (то есть прекращение действия на конкретный период времени ввиду освобождающего от ответственности препятствия, см. пункт 25, выше), подрядчик имеет право на возмещение части расходов, связанных со строительными работами, которые он удовлетворительно выполнил. Однако стороны должны определить наиболее справедливую форму определения своей доли расходов, вызванных прекращением действия контракта. Одна альтернатива заключается в том, чтобы поделить эти расходы поровну или в соответствии с согласованной формулой. Другая альтернатива заключается в том, чтобы за каждой стороной остались ее собственные расходы.

d) Прекращение контракта для удобства

38. Если контракт позволяет заказчику прекращать его действие для удобства, в нем можно в случае такого прекращения предусмотреть, что заказчик должен выплатить подрядчику часть расходов, связанных со строительными работами, удовлетворительно выполненными до прекращения действия контракта, а также дополнительные расходы подрядчика, вызванные таким прекращением (см. пункт 36, выше), в том объеме, в каком эти расходы не охвачены суммой, выплаченной подрядчику. Стороны должны рассмотреть вопрос о том, должен ли подрядчик иметь право на компенсацию доли или всего потерянного дохода от той части контракта, которая осталась невыполненной. С одной стороны, подрядчик мог отказаться от других контрактов до завершения выполнения всего объема данного контракта. С другой стороны, возложенное на заказчика обязательство возмещать подрядчику его потерянный доход может создать финансовые условия, не позволяющие заказчику осуществить его право на прекращение контракта для удобства.

39. В тот момент, когда контракт прекращается для удобства, заказчик может получить проект работ от подрядчика, стоимость которого не была соответствующим образом отражена в расходах, подлежащих возмещению подрядчику с учетом удовлетворительно выполненных им работ. Для решения таких вопросов в контракте можно предусмотреть, что заказчик должен возмещать подрядчику стоимость такого проекта, если эта компенсация не отражена иным образом в сумме, причитающейся подрядчику.

e) Убытки, заранее оцененные убытки или штрафные неустойки

40. В дополнение к упомянутым выше платежам, если прекращение действия контракта вызвано обстоятельствами, зависящими от какой-либо из сторон, другая сторона может иметь право на возмещение убытков (см. главу XIX "Убытки"), заранее оцененных убытков и штрафных неустоек (см. главу XIX "Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках").

F. Сохранение некоторых контрактных положений

41. В некоторых правовых системах прекращение действия контракта может истолковываться как прекращение действия всех контрактных положений, включая те положения, которые стороны хотели бы сохранить, такие как права и обязательства сторон в связи с прекращением действия контракта, гарантии в отношении выполненных строительных работ, средства правовой защиты в случае дефектов, а также положения, касающиеся урегулирования споров и сохранения конфиденциальности. Стороны должны принять меры к обеспечению того, чтобы права, обязательства и средства правовой защиты, которые они хотели бы сохранить, не потеряли бы силу после прекращения действия контракта. Для этого стороны должны указать в контракте те положения, которые сохраняют свою силу и будут по-прежнему соблюдаться сторонами даже после прекращения действия контракта.

Сноски

I/ Иллюстративные положения

"Заказчик может без разрешения суда или какого-либо другого разрешения прекращать действие контракта в отношении строительных работ, которые еще не исполнены в соответствии со следующими положениями:

a) Если подрядник отказывается вести строительство, заказчик может прекратить действие контракта, направив подрядчику письменное уведомление о прекращении действия контракта.

b) Если подрядчик не начинает строительные работы в сроки, установленные в статье ... настоящего контракта, заказчик может направить подрядчику письменное уведомление с требованием начать такие работы. Если подрядчик не выполняет это требование [в течение разумного срока] [x дней] после направления такого уведомления, заказчик может прекратить действие настоящего контракта, направив подрядчику письменное уведомление о прекращении действия контракта.

c) Если подрядчик не завершает какую-либо часть строительных работ к какому-либо определенному сроку, установленному в статье ... настоящего контракта, заказчик может направить подрядчику письменное уведомление с требованием завершить данную часть строительных работ. Если подрядчик не выполняет такое требование [в течение разумного срока] [x дней] после направления такого уведомления, заказчик может прекратить действие контракта, направив подрядчику письменное уведомление о прекращении действия контракта.

d) [могут быть указаны дополнительные основания, например, рассматриваемые в пунктах I2-I4]".

2/ Иллюстративные положения

"I. Заказчик может в любое время и без санкции суда или какой-либо иной санкции прекращать действие этого контракта или любую его часть по любой причине, помимо причин, изложенных в статье ..., направив подрядчику письменное уведомление о прекращении контракта.

2. Если заказчик намерен прекратить этот контракт или любую из его частей по причине, изложенной в статье ..., и впоследствии в ходе разбирательства по урегулированию спора устанавливается, что прекращение контракта по этой причине не было обоснованным, то прекращение контракта рассматривается как осуществленное в соответствии с положениями пункта I настоящей статьи".

C. Записка секретариата: будущая работа в области нового международного экономического порядка (A/CN.9/277)

[Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты
ВВЕДЕНИЕ	I - 7
I. ВОЗМОЖНЫЕ ТЕМЫ БУДУЩЕЙ РАБОТЫ	8 - 59
A. Договоры о промышленном сотрудничестве	8 - 22
B. Совместные предприятия	23 - 32
I. Строительство промышленных объектов, осуществляемое совместными предприятиями	24 - 3I
2. Правовые аспекты совместных предприятий в целом	32
C. Встречная торговля	33 - 43
D. Закупки	44 - 59
I. Введение	44 - 45
2. Подходы к закупкам	46 - 5I
3. Характер законов, регулирующих закупки	52 - 55
4. Возможная работа	56 - 59
II. ВЫВОДЫ В ОТНОШЕНИИ БУДУЩЕЙ РАБОТЫ	60 - 6I

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей одиннадцатой сессии (1978 год) Комиссия включила в свою программу работы тему, озаглавленную "Правовые последствия нового международного экономического порядка", и придала первоочередное значение рассмотрению этого вопроса. Комиссия также учредила Рабочую группу по новому международному экономическому порядку 1/. На своей двенадцатой сессии (1979 год) Комиссия рассмотрела возможные вопросы, по которым она могла бы начать работу, и просила свою Рабочую группу подготовить рекомендации по конкретным темам, которые могут соответствующим образом составить часть программы работы Комиссии 2/.

2. На своей первой сессии (1980 год) Рабочая группа постановила рекомендовать Комиссии провести работу в области согласования, унификации и обзора договорных положений, обычно встречающихся в международных договорах в области промышленного развития, таких как договоры, касающиеся научных исследований и разработок, консультирования, проектирования, поставок и строительства крупных промышленных объектов (включая контракты "под ключ" или "продукция на руки"), передачу технологии (включая предоставление лицензий), обслуживания и эксплуатации, технической помощи, аренды, совместных предприятий и промышленного сотрудничества в целом.

3. На своей тринадцатой сессии (1980 год) Комиссия одобрила высказанное Рабочей группой мнение о том, что вышеуказанные темы имеют особое значение для развивающихся стран и для работы Комиссии в контексте нового международного экономического порядка. Комиссия приветствовала рекомендации Рабочей группы и просила Генерального секретаря осуществить подготовительную работу в отношении контрактов на поставку и строительство крупных промышленных объектов и договоров о промышленном сотрудничестве 3/.

4. На своей четырнадцатой сессии (1981 год) Комиссия постановила, что следует подготовить правовое руководство, в котором были бы выявлены правовые вопросы, связанные с контрактами на поставку и строительство крупных промышленных объектов, и предлагались бы возможные решения для оказания помощи сторонам, в частности из развивающихся стран, в их переговорах. Она также просила Генерального секретаря представить на одной из будущих сессий предварительное исследование по вопросу о конкретных чертах договоров о промышленном сотрудничестве после подготовки правового руководства по договорным положениям, относящимся к контрактам на поставку и строительство крупных промышленных объектов 4/.

5. На своих второй и третьей сессиях Рабочая группа по новому международному экономическому порядку рассмотрела положения, которые должны содержаться в контрактах на поставку и строительство крупных промышленных объектов, а на своих четвертой-восьмой сессиях рассматривала проекты глав правового руководства (ниже именуемого "руководством"). Ожидается, что на своей девятой сессии (в 1987 году) Рабочая группа рассмотрит все проекты глав руководства, пересмотренные секретариатом в свете комментариев Рабочей группы, и, таким образом, выполнит свой мандат. Ожидается также, что руководство будет представлено на утверждение Комиссии на ее двадцатой сессии (1987 год).

6. На своей второй сессии (1981 год) Рабочая группа рассмотрела записку секретариата, озаглавленную "Положения, относящиеся к промышленному сотрудничеству" 5/. В этой записке секретариат отметил, что он не располагает средствами для одновременного рассмотрения как контрактов на поставку и строительство крупных промышленных объектов, так и договоров о промышленном сотрудничестве. Он также отметил, что несмотря на вербальную ноту Генерального секретаря от 31 октября 1980 года, в которой к государствам-членам Комиссии была обращена просьба направить копии договоров о промышленном сотрудничестве и другие соответствующие материалы, по состоянию на дату издания этой записки не было получено ни одного договора. Можно упомянуть о том, что ни одного договора не было получено и до настоящего времени. Секретариат также отметил, что многие из вопросов, связанных с промышленным сотрудничеством, которые были определены как возможные темы для исследования (см. пункт 21, ниже), также возникают в связи с контрактами на поставку и строительство крупных промышленных объектов. С учетом этих соображений Рабочая группа согласилась с тем, что изучение договоров о промышленном сотрудничестве следует отложить.

7. Учитывая, что работа Комиссии над руководством близится к завершению, а также ввиду того, что с момента рассмотрения Комиссией на тринадцатой сессии вопроса о возможной программе работы в контексте нового международного экономического порядка прошло уже шесть лет, Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о своей будущей работе в этой области. В настоящем докладе содержатся замечания в отношении некоторых возможных тем, которые Комиссия, вероятно, пожелает рассмотреть.

I. ВОЗМОЖНЫЕ ТЕМЫ БУДУЩЕЙ РАБОТЫ

A. Договоры о промышленном сотрудничестве 6/

8. Существует несколько различных видов договоров о промышленном сотрудничестве. Вместе с тем некоторые черты являются общими для большинства видов таких договоров:

a) сделки, отраженные в этих договорах, содержащие элементы, аналогичные таким хорошо известным категориям, как купля-продажа или аренда товаров, содержат также дополнительные элементы, создающие набор обязательств, который не подпадает под признанные категории в большинстве правовых систем. В частности, предусматриваемые механизмы выплаты вознаграждения за выполненные обязательства часто являются нетрадиционными;

b) сделки носят сложный характер и состоят из ряда взаимосвязанных и взаимозависимых обязательств. Сделки иногда включают более двух сторон;

c) сделки рассчитаны на несколько лет (в некоторых случаях на двадцать-тридцать лет;

d) взаимосвязь и взаимозависимость обязательств сторон, а также их долгосрочный характер вызывают необходимость тесного сотрудничества между сторонами при осуществлении договоров, а также необходимость проявления взаимного доверия для того, чтобы эти договоры выполнялись успешно.

9. Весьма трудно указать, какие виды договоров могут считаться договорами о промышленном сотрудничестве. Исследования, проведенные по этому вопросу Европейской экономической Комиссией (ЕЭК), выявили шесть основных категорий: предоставление лицензий с оплатой производимой продукцией; поставка комплектных предприятий и производственных линий с оплатой производимой продукцией; совместное производство и специализация; субподряды; совместные предприятия; совместное участие в торгах и совместное строительство или аналогичные проекты 7/. Можно отметить, что сотрудничество может охватывать такие области, как передача технологии, производство товаров или эксплуатация природных ресурсов. Различные категории договоров могут частично охватывать одни и те же вопросы. Так, например, совместное предприятие может быть создано для совместного участия в торгах и совместного строительства. Перечень этих категорий нельзя считать исчерпывающим.

10. В рамках каждой из вышеупомянутых категорий заключаемое соглашение в целом будет приводиться в соответствие с конкретными потребностями сторон. Так, например, в случае выдачи лицензий с оплатой производимой продукцией стороны могут договориться о том, что лицензиар будет передавать лицензиату усовершенствования, внесенные в технологию после даты выдачи лицензии. Может быть предусмотрено и еще более тесное сотрудничество за счет включения положений о совместных научно-исследовательских разработках в области лицензированного процесса. В случае поставки комплектных предприятий или производственных линий с оплатой производимой продукцией (что обычно называется соглашением об обратных закупках; (см. пункт 35, ниже), может предусматриваться уплата не только продукцией данного предприятия, но и другими изделиями, произведенными заказчиком, приобретающим данное предприятие.

11. Заключение субподрядов, то есть наем одним предприятием другого для производства товаров, необходимых первому предприятию для выполнения контрактов на поставки, заключенных с третьими сторонами (см. пункт 17, ниже), зачастую перерастает в совместное производство и специализацию при наличии совместной системы сбыта. Тема субподрядов охватывает производство и поставки товаров субподрядчиком и включает также предоставление услуг (например, в тех случаях, когда персонал субподрядчика больше подходит для управления некоторыми проектами, осуществляемыми подрядчиком. Что касается производства и поставок товаров, субподрядчик может лишь осуществлять переработку или конечную обработку материалов, поставляемых подрядчиком, или может сам закупать новые материалы и изготавливать товары в соответствии с проектами или технологией, предоставляемыми подрядчиком. В случае совместного производства и специализации (см. пункт 17, ниже) дополнения к основным соглашениям могут включать сотрудничество в проведении научных исследований и разработок в области производства, а также совместное послепродажное обслуживание.Что касается совместных предприятий, то в связи с различиями в законодательстве, регулирующем такие предприятия, их структура в различных странах, а также деятельность, которую могут осуществлять эти предприятия, могут варьироваться.

I2. Договоры о промышленном сотрудничестве обычно заключаются между двумя сторонами. Вместе с тем иногда заключаются трехсторонние соглашения. При таких трехсторонних соглашениях одна из сторон иногда представляет развивающуюся страну. Такие договоры, как двусторонние, так и трехсторонние, могут относиться лишь к государствам сторон (например, в случае специализации производства в соответствующих странах) или же к какой-либо третьей стране (например, в случае создания в третьей стране совместного предприятия или совместного участия в торгах на строительство объекта в третьей стране).

I3. На протяжении двух последних десятилетий договоры о промышленном сотрудничестве были одной из характерных черт торговли между социалистическими странами Восточной Европы и развитыми странами с рыночной экономикой, в частности западноевропейскими странами. В результате этого такие договоры были широко изучены и отражены в исследованиях, подготовленных ЕЭК 8/. Некоторые из этих исследований включают рассмотрение трехсторонних договоров о промышленном сотрудничестве. Они также затрагивают аспекты финансирования, относящиеся к таким договорам, и охватывают некоторые правовые вопросы, возникающие в связи с этими договорами 9/. Следует отметить отсутствие сопоставимых исследований двусторонних договоров о промышленном сотрудничестве между предприятиями из развитых и развивающихся стран.

I4. При принятии решения относительно того, следует ли провести работу в области договоров о промышленном сотрудничестве, необходимо изучить два вопроса. Во-первых, имеют ли эти договоры большое значение в торговле между развитыми и развивающимися странами, и, во-вторых - в том случае, если ответ на этот вопрос является положительным, - какие правовые трудности возникают в связи с такими договорами, устранению которых способствовала бы работа Комиссии. Что касается первого вопроса, то, в то время как в торговле между Востоком и Западом на протяжении последних двух десятилетий эти договоры играли важную роль, их фактическое или потенциальное значение для торговли между Севером и Югом определить не просто I0/. В последующих пунктах приводится имеющаяся в настоящее время у секретариата информация в отношении каждой из основных категорий договоров о промышленном сотрудничестве.

I5. Существуют данные, свидетельствующие о заключении между предприятиями развитых и развивающихся стран контрактов на поставку комплектных предприятий и производственных линий с оплатой продукцией, производимой на этих предприятиях. Тот факт, что поставщик предприятия из развитой страны должен принимать в уплату производимую продукцию, создает для него стимул поставить соответствующее предприятие и подготовить персонал заказчика в области эксплуатации поставленного предприятия. Для заказчика из развивающейся страны он создает стимул эксплуатировать предприятие таким образом, чтобы производить высококачественную продукцию, которая будет приниматься в счет платежа и будет конкурентоспособной на международных рынках II/. Гораздо меньше сведений существует о практике предоставления предприятиями развитых стран лицензий предприятиям развивающихся стран с уплатой в виде поставок производимой продукции I2/.

I6. Предприятия развивающихся стран зачастую являются сторонами трехсторонних договоров о промышленном сотрудничестве, заключаемых в целях совместного участия в торгах и совместного строительства I3/. В таком случае предприятие из развивающейся страны будет членом консорциума контрагентов. Как правило, такое предприятие будет поставлять местную рабочую силу и местное оборудование и материалы и иногда обеспечивать, кроме того, услуги по строительству и гражданским строительным работам. Такие поставки, как правило, будут дешевле поставок из какого-либо внешнего для развивающейся страны источника, а на оплату таких поставок может быть использована местная валюта, являющаяся частью средств, выделенных на осуществление проекта. В тех случаях, когда проект расположен в отдаленном районе или когда работы необходимо проводить в чрезвычайно сложных условиях, участие предприятия развивающейся страны может быть необходимым. Другие организации уже проделали определенную работу над договорными условиями, необходимыми для создания консорциумов, и над условиями распределения ответственности между их членами, и, как представляется, в работе Комиссии над этим вопросом особой необходимости нет I4/.

I7. Как представляется, международные субподряды имеют определенное значение для промышленного развития развивающихся стран, и этот вопрос широко обсуждался I5/. "Субподряды заключаются в изготовлении субподрядчиками частей, компонентов или полуфабрикатов в соответствии со спецификациями, установленными фирмой-принципалом. Материалы обычно поставляются принципалом, который, как правило, предоставляет также в различной степени техническую помощь и в дополнение к ней иногда финансовую поддержку" I6/. Практика заключения субподрядов между предприятиями из развитых и развивающихся стран в различных отраслях промышленности

расширилась. Тем не менее, как представляется, в качестве факторов, препятствующих заключению субподрядов, не следует рассматривать правовые трудности, связанные с их составлением 17/. Основная причина этого, возможно, заключается в том, что главные компоненты субподряда хорошо известны в международной коммерческой практике: определение характера и качества товара, установление графика поставок, указание цены и вида платежа, а также определение вопросов, касающихся перевозки. Заключение субподрядов между сторонами иногда перерастает в специализацию и совместное производство; например, может заключаться соглашение, согласно которому каждая из двух сторон специализируется в производстве различных компонентов товара. Затем одна из сторон осуществляет сборку этих компонентов для производства полного изделия или же стороны обмениваются этими компонентами и каждая из сторон осуществляет производство полного изделия. Степень развития практики таких соглашений, заключенных в настоящее время между предприятиями развитых и развивающихся стран, пока еще не ясна 18/.

18. Таким образом, имеющиеся в настоящее время в распоряжении секретариата материалы свидетельствуют о том, что из широко признанных категорий договоров о промышленном сотрудничестве в настоящее время изучения может заслуживать поставка комплектных предприятий и производственных линий с уплатой продукцией этих предприятий. Рассмотрение этой категории договоров имеет два дополнительные преимущества. Во-первых, это можно рассматривать как естественное продолжение проведенного Комиссией исследования по вопросу о контрактах на строительство промышленных объектов. Во-вторых, такая форма сделок рассматривается как одна из форм встречной торговли,и ниже (см. раздел С) высказывается мнение о том, что дальнейшее рассмотрение практики встречной торговли может быть оправданным.

19. Соответственно, выводы этого обзора договорной практики можно кратко обобщить следующим образом. Как представляется, некоторые формы договоров о промышленном сотрудничестве в настоящее время не играют важной роли в торговле между предприятиями развитых и развивающихся стран. Другие формы, имеющие определенное значение, по-видимому, не вызывают крупных правовых проблем, которые оправдывали бы необходимость проведения Комиссией соответствующей работы.

20. Принимая решение по вопросу о работе в этой области, Комиссия, возможно, пожелает также рассмотреть возможные результаты этой работы. Высказывалось мнение (A/CN.9/191), что можно было бы разработать общие условия и рекомендовать их для использования сторонами договоров той или иной конкретной категории. Одним из примеров такого вида документов являются Общие условия специализации и кооперации производства между организациями стран-членов Совета Экономической Взаимопомощи (СЭВ), принятые в 1979 году Исполнительным комитетом СЭВ. Эти Общие условия состоят из подробных правил, регулирующих данный вид промышленного сотрудничества и касающихся, в частности, прав и обязанностей сторон (раздел IV), ответственности сторон (раздел V), исков (раздел VI), арбитража (раздел IX) и применимого права (раздел X).

21. Высказывалось также мнение о том, что данная работа может привести к выработке типовых положений по определенным вопросам. В числе этих вопросов предлагались такие, как взаимозависимость составных частей сделок в области промышленного сотрудничества, последствия обстоятельств непреодолимой силы, последствия изменения обстоятельств, пересмотр, прекращение действия и расторжение договора, применимое право и урегулирование споров 19/. Такие типовые условия должны сопровождаться пояснительными текстами, и нет уверенности в том, что какое-либо единое типовое условие по какому-либо конкретному вопросу будет пригодным для всех категорий договоров о промышленном сотрудничестве. Разработка любых общих условий или типовых положений потребует значительного времени и средств.

22. В этих условиях высказывается мнение, что целесообразнее отложить работу в данной области на определенное время до уточнения необходимости в такой деятельности. К секретариату можно обратиться с просьбой провести обзор дальнейшего развития практики договоров о промышленном сотрудничестве в торговле между развитыми и развивающимися странами 20/ и представить доклад Комиссии на одной из будущих сессий, если, по мнению секретариата, работа в этой области была бы полезной.

B. Совместные предприятия

23. На некоторых прошедших сессиях Рабочей группы по новому международному экономическому порядку и сессиях Комиссии высказывалось мнение о том, что следует провести работу в области совместных предприятий. Они считали, что эта работа должна касаться строительства промышленных объектов, предпринятого совместными предприятиями. Другие считали, что эта работа должна быть ориентирована на правовые аспекты совместных предприятий в целом.

I. Строительство промышленных объектов, осуществляемых совместными предприятиями

24. Совместное предприятие можно определить как объединение двух или более лиц в целях осуществления какого-либо проекта, и такое предприятие связано в той или иной степени с объединением финансовых ресурсов и других активов участвующих лиц и с распределением ими контроля и управления деятельностью, а также прибылей и убытков от этого предприятия.

25. При строительстве промышленных объектов совместные предприятия зачастую создаются для одной из двух целей. Во-первых, два или более предприятий могут объединиться в качестве совместного предприятия для строительства промышленного объекта в качестве подрядчика для заказчика. Таким образом, такие проекты совместных предприятий ограничиваются сооружением объектов. Выше высказывалось мнение о том, что, по-видимому, нет необходимости в проведении работы в области совместных предприятий, создаваемых для этой цели 21/. Во-вторых, создание совместного предприятия двумя или более лицами в целях строительства промышленного объекта может также включать совместную эксплуатацию и управление этим объектом, совместный сбыт продукции этого объекта и распределение прибылей и убытков, связанных с этим предприятием. Такие совместные предприятия часто создаются между компаниями развивающихся и развитых стран.

26. Совместные предприятия второго типа являются привлекательными, поскольку они направлены на удовлетворение обычных потребностей двух сторон при осуществлении промышленных проектов. Партнер такой ассоциации из развивающейся страны часто получает от партнера из развитой страны технологию, навыки в области управления и сбыта, а также капитал. Право собственности на сооружаемый объект обычно принадлежит партнеру из развивающейся страны. Партнер из развитой страны часто получает доступ к рынку развивающейся страны и иногда использует преимущества с точки зрения затрат и гарантированных поставок сырьевых материалов за счет производства в развивающейся стране. Предприятия из развитых стран могут рассматривать вопрос о создании совместных предприятий также в том случае, когда прямые капиталовложения в развивающуюся страну либо невозможны, либо не представляются выгодными. Распределение рисков, связанных с таким предприятием, является для каждой из сторон стимулом для точного выполнения своих обязательств.

27. Высказывалось мнение о том, что ценность Руководства можно повысить, если включить в него (возможно, в виде приложения) рассмотрение договорных соглашений, которые могут заключаться для строительства промышленных объектов при организации совместных предприятий второго типа. В зависимости от таких факторов, как возможности партнера в области строительства, источник проекта промышленного объекта, любые императивные правовые нормы, применимые в стране, где сооружается этот объект, а также возможности партнеров по совместному предприятию в области поставок оборудования и материалов,необходимых для сооружения объекта, могут заключаться различные договорные соглашения. Еще одним фактором, который может влиять на договорные соглашения, является то, создают ли партнеры в целях осуществления совместного проекта корпоративный орган, в котором они будут иметь акции (обычно называемый совместным акционерным предприятием), или же их ассоциация основана исключительно на договорных соглашениях (такое предприятие обычно называется договорным совместным предприятием).

28. Если ни одна из сторон не располагает возможностями в области строительства, строительные работы необходимо поручить одной или нескольким третьим сторонам. Контракты на сооружение объекта заключаются с такими сторонами либо совместным корпоративным органом, в том случае, если такой орган создается, либо одним из партнеров по совместному предприятию. Если проект сооружаемого объекта должен быть обеспечен партнером из развитой страны, то заключить такой контракт, возможно, будет удобнее именно ему, поскольку он может более эффективно осуществлять контроль за строительством. В некоторых развивающихся странах императивные правовые нормы предусматривают, что определенные аспекты строительных работ (например, строительство зданий и гражданские строительные работы) должны поручаться местным подрядчикам. Некоторые виды оборудования и материалов могут быть поставлены одной из сторон или обеими сторонами, если для них это будет дешевле, чем воспользоваться внешними источниками. Независимо от того, нанимается ли один подрядчик или несколько подрядчиков, контракты, заключенные с этими третьими сторонами, будут относиться к типу контрактов, рассматриваемых в Руководстве (см. главу II "Выбор метода заключения контракта") 22/.

29. В некоторых случаях одна или обе стороны могут располагать определенными возможностями в области строительства, которые они пожелают использовать. В частности, иностранный партнер, предоставляющий проект и технологию для объекта, может также располагать возможностями по строительству объекта. В таких случаях совместный корпоративный орган или партнер из развивающейся страны, как правило, заключают контракт с партнером из развитой страны на строительство объекта. Партнер из развитой страны может сам построить весь объект или же, неся ответственность за все строительные работы, он может построить лишь часть объекта и заключить с другими сторонами субподряды на строительство остальных его частей. Тем не менее, контракт, заключенный с партнером из развитой страны, также будет относиться к категории контрактов, рассматриваемых в Руководстве. Независимо от того, заключит ли партнер из развитой страны контракт на строительство объекта с совместным корпоративным органом или же с партнером из развивающейся страны, этому корпоративному органу или партнеру из развивающейся страны потребуются договорные гарантии того, что партнер из развитой страны осуществит строительство своевременно и без дефектов.

30. Вполне возможно, что условия заключенного с партнером из развитой страны контракта на осуществление строительных работ будут несколько отходить от обычной коммерческой практики в связи с существованием взаимного доверия между двумя договаривающимися сторонами (например, может быть ниже объем заранее оцененных убытков или штрафных неустоек за задержку строительства, могут быть более продолжительными сроки, предусматриваемые для устранения дефектов). Более существенное отклонение может касаться условий платежа за строительные работы. Платеж, причитающийся партнеру из развитой страны, может осуществляться, например, в форме предоставления ему безвозмездно акционерного капитала в совместном корпоративном органе. Вместе с тем характер значительного большинства положений, включенных в контракт на строительство, а также их функции останутся теми же, что и при заключении контракта с какой-либо третьей стороной. Приведенная в Руководстве трактовка положений контракта будет иметь отношение к этому случаю.

31. Таким образом, представляется, что заказчик из развивающейся страны, который осуществляет строительство промышленного объекта в рамках соглашения о совместном предприятии, может в достаточной степени воспользоваться руководящими принципами, изложенными в Руководстве, и что включение в него приложения, касающегося вопросов строительства, осуществляемого совместными предприятиями, может быть неоправданным.

2. Правовые аспекты совместных предприятий в целом

32. Как отмечается в подготовленном ранее исследовании Генерального секретаря (A/CN.9/191), "проведенные ЮНИДО исследования показывают, что невозможно отобрать какое-либо совместное предприятие, которое можно было бы назвать типовым или соглашение о котором могло бы служить прототипом для других соглашений. Учитывая этот вывод и уже проделанную работу, Комиссия, возможно, пожелает прийти к заключению, что в настоящее время не следует приступать к работе над договорами о совместных предприятиях" 23/. Представляется, что эта рекомендация сохраняет свою действенность и в настоящее время 24/.

C. Встречная торговля 25/

33. На своей одиннадцатой сессии (1978 год) Комиссия в решении относительно ее новой программы работы постановила включить в качестве приоритетного пункта тему, касающуюся международных бартерных и товарообменных сделок 26/. На рассмотрении двенадцатой сессии Комиссии находился доклад Генерального секретаря, озаглавленный "Международная бартерная торговля или товарообмен" 27/. Комиссия пришла к выводу, что существует слишком много различных форм сделок бартерного типа, чтобы можно было регулировать их за счет единообразных норм. Вместе с тем она постановила просить секретариат включить в число подготавливавшихся тогда исследований в отношении договорной практики рассмотрение положений, имеющих особое значение при сделках бартерного типа. Комиссия также просила секретариат обратиться к другим организациям системы Организации Объединенных Наций, занимающимся проведением исследований по таким сделкам, и представить ей доклад о работе, проделанной этими организациями 28/.

34. На рассмотрении семнадцатой сессии (1984 год) Комиссии находился доклад Генерального секретаря, озаглавленный "Текущая деятельность международных организаций в области бартерных сделок и сделок бартерного типа" 29/. Ряд делегаций отметили, что они придают большое значение этому вопросу и что дальнейшее его рассмотрение было бы полезным. Было согласовано, что в свете доклада о новых событиях в этой области, который должен быть представлен секретариатом на одной из последующих сессий, Комиссия, возможно, рассмотрит вопрос о том, следует ли ей предпринимать конкретные шаги в этой области 30/.

35. Согласованного определения встречной торговли не существует. Вместе с тем, следующие типы сделок, как правило, рассматриваются как форма встречной торговли, хотя используемая ниже терминология для определения таких сделок не является общепринятой:

a) компенсация: сделка, при которой существует прямой обмен товарами между сторонами. Стоимость товаров может быть примерно равной, и платежа наличными стороны не производят. Сделка такого вида часто называется бартером или полной компенсацией. В некоторых случаях товары, которые должны быть поставлены каждой из сторон, не являются равными по стоимости, и сторона, поставляющая товары меньшей стоимости, возмещает разницу в стоимости путем платежа наличными. Это иногда называется частичной компенсацией. Такая компенсационная сделка, как правило, отражается в одном контракте. Компенсация в некоторых случаях может включать более двух сторон. При этом могут заключаться два взаимосвязанных контракта, по которым A в стране X должен поставить товары B в стране Y, и в ответ C в стране Y должен поставить товары D в стране X;

b) встречная закупка: сделка между двумя сторонами, при которой первая сторона соглашается закупить товары на определенную стоимость у второй стороны, и в ответ вторая сторона соглашается осуществить встречную закупку товаров на определенную стоимость у первой стороны. Внешне эти два контракта обычно представляются независимыми, и взаимозависимость этих двух закупок создается и определяется третьим соглашением между сторонами (часто называемым протоколом). Расчеты по каждой сделке производятся наличными. Одна из основных целей сделок такого вида заключается в том, чтобы сбалансировать расходы каждой стороны в конвертируемой валюте. Обычно предусматривается, что обязательство по обратным закупкам может осуществлять лицо, обязавшееся организовать закупки какой-либо третьей стороной. Если стоимость встречной закупки ниже стоимости закупки, разница в стоимости компенсируется за счет уплаты наличными;

c) соглашение об обратных закупках: сделка, при которой одна сторона поставляет другой производственное предприятие и производственные линии, а платеж за это производится продукцией данного предприятия. Такая сделка обычно отражается в одном долгосрочном контракте.

36. Рассмотрение вопросов о встречной торговле иногда включает также другие типы сделок. В некоторых случаях две стороны могут заключить межправительственное клиринговое соглашение по которому товары, поставленные каждой страной другой стране, не оплачиваются, а оцениваются в установленной расчетной единице. В согласованное время подводится баланс между стоимостью поставок, и страна-дебитор погашает сальдо. Такая система иногда называется встречной торговлей в рамках клиринговых соглашений. В некоторых случаях страна, являющаяся кредитором или дебитором на момент подведения баланса, может неофициально использовать какую-либо третью сторону для урегулирования сальдо. Эта третья сторона закупит товары у страны-дебитора и передаст вырученные средства стране-кредитору. Такой тип сделок иногда называется торговлей на условиях "свитч".

37. Существуют самые различные мнения относительно доли встречной торговли в международной торговле. Вместе с тем, как представляется, за последние несколько лет число развивающихся стран, ведущих встречную торговлю с развитыми странами, возросло 31/. Со стороны развивающихся стран этот рост был вызван целым рядом таких причин, как нехватка конвертируемой валюты для традиционного финансирования импорта, стремление продавать нетрадиционные товары за счет использования возможностей партнера из развитой страны в области сбыта путем включения этих товаров в перечень товаров, которые должны приниматься во встречной торговле, представление встречной торговле как о средстве обеспечения надежного и долгосрочного рынка сырьевых товаров, включенных в перечень товаров, подлежащих принятию во встречной торговле, а также желание получить сравнительные преимущества перед другими поставщиками того или иного товара путем установления требования о закупках данного товара в виде цены за импорт некоторых товаров. Предприятия из развитых стран обычно заинтересованы во встречной торговле, поскольку экспорт некоторых товаров возможен лишь при наличии соглашения о том, что платеж должен осуществляться товарами встречной торговли. Кроме того, если существует значительная конкуренция за получение какого-либо особо выгодного контракта, предприятие может взять на себя обязательство о встречной торговле для получения сравнительного преимущества. Как представляется в определенных размерах встречная торговля ведется и между развивающимися странами.

38. Рост встречной торговли вызвал изменения в организационной, коммерческой и правовой областях. В некоторых развитых странах правительствами и частным коммерческим сектором был создан ряд учреждений, которые, непосредственно не участвуя во встречной торговле, предоставляют консультации и информацию торговцам, желающим заключить сделки о встречной торговле. В некоторых случаях эти учреждения идут дальше информационного и консультативного обслуживания и оказывают помощь предприятиям в заключении сделок встречной торговли (например, путем нахождения покупателей товаров, предлагаемых во встречной торговле) 32/. Кроме того, появились торговые фирмы, проявляющие особый интерес к встречной торговле и располагающие соответствующим опытом в этой области. Они изыскивают покупателей товаров, предлагаемых во встречной торговле, предоставляют консультации по вопросам финансирования и таким образом способствуют заключению сделок встречной торговли. В некоторых развивающихся странах правительства приняли определенные меры в области встречной торговли (например, путем установления правил, предусматривающих, что некоторые виды импортных товаров могут оплачиваться лишь товарами встречной торговли, или запрещающих предлагать некоторые товары во встречной торговле, или же путем издания административных инструкций государственным торговым учреждениям, требующих изучения возможностей встречной торговли при заключении определенных контрактов).

39. Среди международных организаций работу в области встречной торговли продолжает Европейская экономическая комиссия (ЕЭК) 33/. В качестве дальнейшего шага в этой работе секретариат ЕЭК предложил Группе экспертов ЕЭК по международной договорной практике в промышленности подготовить руководство по составлению контрактов на компенсационные сделки в торговле между Востоком и Западом 34/. Высказывалось мнение о том, что это руководство могло бы содержать главным образом следующие элементы:

"a) широкий перечень типов контрактов и договорных положений, применяемых при компенсационных сделках различного вида;

b) указание договорных положений, "в наибольшей степени соответствующих практическим потребностям", которые применяются для того, чтобы избежать или преодолеть трудности, возникающие при компенсационной торговле;

c) рекомендации в отношении положений как по существу, так и по форме, которые, как свидетельствует международный опыт, целесообразно включать в компенсационные контракты, с разбивкой по их типам".

Группа экспертов отложила принятие решения по этому предложению до своей двадцать восьмой сессии (21-23 июля 1986 года), и секретариату ЕЭК было предложено подготовить новую записку по правовым аспектам компенсационных сделок 35/.

40. В своем ранее подготовленном докладе секретариат ЮНСИТРАЛ высказал мнение о том, что большинство исследований по вопросу о встречной торговле как правило указывают на то, что проблемы, встречающиеся при таких сделках, являются проблемами скорее экономического и финансового, чем правового характера. Тем не менее в докладе указываются некоторые договорные положения, которые должны быть тщательно составлены таким образом, чтобы обеспечить эффективность сделки и избежать споров между сторонами. Таковыми являются положения, определяющие характер, качество и цену товара, предлагаемого для встречной закупки, положения, допускающие переуступку обязательств по встречной закупке, штрафные неустойки за неисполнение обязательств любой стороной, а также соглашения, определяющие характер взаимозависимости обязательств двух сторон, участвующих в сделках встречной торговли. Работа, проделанная ЕЭК, привлекла внимание к другим важным договорным положениям, включаемым в сделки встречной торговли, таким как: положения, определяющие методы пересмотра цены, в тех случаях, когда поставки должны осуществляться на протяжении длительного периода времени; положения, дающие первоначальному экспортеру право выполнить свои обязательства по встречной торговле путем закупок от иного лица, нежели сторона экспортного контракта; положения, ограничивающие рынки, на которых могут продаваться товары, являющиеся предметами встречной торговли; положения, определяющие график осуществления обязательств по встречной торговле; положения, определяющие условия платежа; положения, предусматривающие характер представления доказательства об осуществлении обязательств по встречной торговле (например, путем писем об освобождении от ответственности); положения, предусматривающие гарантии осуществления обязательств любой из сторон, а также положения о прекращении действия договора. Другими упоминаемыми положениями являются положения об освобождении от ответственности, положения, касающиеся выбора права, и положения, предусматривающие урегулирование споров.

41. Основными источниками имеющейся в настоящее время в распоряжении секретариата информации о встречной торговле являются опубликованные материалы 36/. На основе этих материалов трудно с уверенностью сказать, насколько полезной будет работа, ориентированная на правовые вопросы, и трудно определить оптимальные формы такой работы. Одно из соображений в пользу проведения такой работы заключается в том, что некоторые информированные круги считают, что даже предприятия, занятые в торговле между Востоком и Западом, где встречная торговля является обычным явлением на протяжении уже целого ряда лет, ощущают необходимость проведения обзора и анализа договорной практики и правовых вопросов. Для развивающихся стран такая необходимость является гораздо более значительной. Против этого можно возразить, что многие из положений, упомянутых выше, широко используются в международных сделках и что их составление при сделках встречной торговли может не вызвать весьма серьезных трудностей. Более того, нет уверенности в том, что практика встречной торговли между Севером и Югом включает договорные механизмы или правовые вопросы, не существующие в настоящее время во встречной торговле между Востоком и Западом. Накопленная за ряд лет информация и анализ торговли между Востоком и Западом могут оказаться полезными для предприятий, занимающихся торговлей между Севером и Югом. Вместе с тем неясно, в какой степени эту информацию и результаты анализа можно получить в развивающихся странах. В целом представляется, что работа Комиссии над правовыми проблемами, возникающими в связи с соглашениями о встречной торговле, может быть полезной для развивающихся стран.

42. Если, по мнению Комиссии, можно будет провести работу в области встречной торговли, она могла бы в качестве первого шага просить секретариат провести обзор договорных положений, встречающихся в соглашениях о встречной торговле, и правовых трудностей, возникающих в связи с такими положениями. Этот обзор мог бы быть направлен, в частности, на уточнение правовых трудностей, стоящих перед развивающимися странами, участвующими во встречной торговле, и определение возможных средств устранения этих трудностей. Ввиду отсутствия в развивающихся странах соответствующей информации и анализа практики встречной торговли этот обзор сам по себе, вероятно, будет иметь большое значение. Дальнейшая работа может осуществляться в форме подготовки правового руководства или составления типового закона, если обзор покажет, что такая работа является возможной и будет полезной.

43. Работа, предлагаемая в предыдущем пункте, близка по характеру работе, которую секретариат ЕЭК предложил провести в области встречной торговли между Востоком и Западом Группе экспертов ЕЭК по международной договорной практике в промышленности (см. пункт 39, выше). Если на своей предстоящей двадцать восьмой сессии (21-23 июля 1986 года) Группа экспертов ЕЭК примет решение о выполнении предложенной ей работы, можно будет провести консультации между секретариатами с целью координации деятельности. Потребуется также сотрудничество с другими заинтересованными международными организациями 37/, а также с коммерческими организациями, занимающимися встречной торговлей.

D. Закупки

I. Введение

44. Термин "закупки" не имеет общепринятого значения. Иногда закупки считаются частью более широкого процесса, известного под названием управления поставками 38/. Этот термин обычно применяется к процедурам закупки товаров и услуг в коммерческих масштабах правительствами, правительственными органами или частными предприятиями, и он иногда используется в отношении деятельности, осуществляемой после заключения контракта. Например, можно указать, что функции деятельности по закупкам заключаются в следующем:

"a) определение вида и количества товаров и услуг, которые должны быть приобретены;

b) изучение рынка и установление контактов с потенциальными поставщиками;

c) размещение заказа или контракта, включая проведение переговоров по определению условий;

d) контроль за поставками и выполнением обязательств;

e) принятие необходимых мер в случае несоответствующего исполнения обязательств;

f) платеж; и

g) урегулирование споров" 39/.

45. Вместе с тем обычно термин "закупки" используется лишь для обозначения видов деятельности, указанных в подпунктах (a), (b) и (c), выше, и в настоящем исследовании применяется данное ограниченное определение закупок. С традиционной правовой точки зрения рассматриваемая область относится к заключению контракта. На прошлых сессиях Рабочей группы по новому экономическому порядку высказывалось мнение о том, что следует провести работу в этой области.

2. Подходы к закупкам

46. Международные закупки товаров и услуг составляют необходимую часть большинства проектов промышленного развития, осуществляемых развивающимися странами. Эффективная процедура закупок, приводящая к отбору наиболее экономически выгодного поставщика, имеет кардинальное значение для успешного осуществления проекта. В связи со строительством промышленных объектов иногда высказывается мнение о том, что выбор соответствующего поставщика имеет не меньшее значение, чем составление эффективного контракта на сооружение объекта, поскольку при таком выборе существенно снижается возможность возникновения трудностей в ходе осуществления проекта, приводящих к правовым коллизиям между сторонами.

47. Учитывая значение закупок, этот вопрос зачастую рассматривается с различных, но иногда частично совпадающих точек зрения. Многие проекты в области промышленного развития в развивающихся странах финансируются международными кредитными учреждениями (МКУ), ведущим из которых является Всемирный банк. МКУ стремятся обеспечить, чтобы закупки с использованием заимствуемых у них денежных средств использовались в соответствии с определенными условиями. Эти условия изложены в руководствах по закупкам, изданных различными МКУ 40/, и они включаются также в соглашения о займах между МКУ и заемщиками.

48. Многие МКУ преследуют следующие цели: обеспечение экономии и эффективности при закупках; предоставление наиболее широкому кругу поставщиков возможностей на равных основаниях конкурировать в области поставок требуемых товаров и услуг; и, в качестве учреждений по вопросам развития, содействие росту фирм-поставщиков из страны заемщика. Некоторые МКУ предусматривают, что в определенных обстоятельствах приобретаемые товары или услуги должны быть поставлены из стран-членов данного МКУ или закуплены в одной из стран-членов. Эти условия отражены в процедурах закупок, установленных МКУ. В частности, почти все МКУ требуют, чтобы при закупках, как правило, проводились международные конкурентные торги.

49. Международные закупки правительственными учреждениями рассматривались также в ходе Токийского раунда многосторонних торговых переговоров в рамках Генерального соглашения о тарифах и торговле (ГАТТ). В ходе обсуждения было признано, что существует "необходимость установить согласованные международные рамки прав и обязанностей в отношении законов, постановлений, процедур и практики, касающихся правительственных закупок, с целью достижения большей либерализации и расширения мировой торговли и улучшения международной основы для ведения мировой торговли" 41/. Это обсуждение привело к принятию разработанного ГАТТ "Соглашения о правительственных закупках" (далее именуемого "Соглашением"). Соглашение применимо к закупкам товаров, но применяется также к закупкам услуг, связанных с поставкой товаров, если стоимость таких услуг не превышает стоимости самих товаров. Вместе с тем, Соглашение не применяется к контрактам на предоставление услуг как таковым. Для того чтобы Соглашение было применимым к договору о закупках, стоимость приобретаемых товаров и услуг должна составлять 150 000 СПЗ или более 42/. Одна из основных целей Соглашения заключается в том, чтобы при закупках, осуществляемых правительством, являющимся стороной Соглашения, не было дискриминации в отношении товаров или поставщиков из других государств, являющихся сторонами Соглашения 43/, а другая его цель заключается в выяснении законов, постановлений и практики, касающихся правительственных закупок. Соглашение также предусматривает, что при осуществлении и применении Соглашения его сторонам следует учитывать потребности развивающихся стран в области развития, финансов и торговли, и с этой целью в него включен ряд положений 44/. Соглашение благоприятствует оптимальной эффективной международной конкуренции при проведении торгов и содержит подробные правила, которые должны соблюдаться при проведении таких торгов 45/.

50. Европейское экономическое сообщество (ЕЭС) рассмотрело вопрос о закупках с точки зрения экономической интеграции стран-членов Сообщества. "Свободное движение товаров и услуг между государствами-членами Европейского сообщества является одним из фундаментальных принципов Римского договора, которым было учреждено Сообщество. Таким образом, для государственных поставок также должна быть гарантирована аналогичная свобода движения,

даже если управление такими поставками регулируется специальными процедурами. В связи с этим необходимо координировать эти процедуры и "прояснить" их, для обеспечения того, чтобы поставщикам была гарантирована полная информация и равный режим при проведении торгов за получение таких контрактов. Это позволит также устранить такие барьеры для свободного движения товаров и услуг, как исключение ненациональных торгов, и будет способствовать развитию нормальной конкуренции в Европе" 46/.

51. Во многих странах, включая некоторые развивающиеся, существуют законы, регулирующие правительственные закупки. Эти законы направлены на достижение различних целей, например, на обеспечение широкого выбора поставщиков, соблюдение справедливости в процессе выбора, на выполнение других правительственных правил и постановлений (например, регулирующих расходы в иностранной валюте или вопросы финансовой отчетности), а также на обеспечение преимуществ для национальных фирм, участвующих в торгах.

3. Характер законов, регулирующих закупки

52. Законы и постановления, регулирующие закупки, формулируются таким образом, чтобы отразить широкий круг альтернативных видов политики. Требование, согласно которому, за исключением случая чрезвычайных обстоятельств, закупки должны осуществляться на основе международных конкурентных торгов, отражает политику, направленную на то, чтобы интересы предприятия, осуществляющего закупку, наилучшим образом удовлетворялись за счет обеспечения максимально широкого выбора поставщиков. Требование о том, чтобы объявления с предложением принять участие в торгах рассылались на глобальной основе и чтобы все потенциальные читатели этого объявления имели приблизительно одинаковое время для представления своих заявок, отражает желание предоставить участникам торгов равные возможности. Требование о том, чтобы определенные преимущества предоставлялись участникам торгов из страны предприятия, осуществляющего закупки, отражает политику содействия местной промышленности. Требование, согласно которому торги должны проводиться открыто, отражает политику обеспечения гласности в качестве гарантии против несправедливой практики при предоставлении заказов. Круг связанных с этим вопросов политики весьма широк, и в рамках основных вопросов иногда существуют так называемые "подвопросы": согласно одному мнению, после представления заявок на торгах на основе разосланных на международном уровне приглашений участвовать в них с указанием критериев получения заказов с участниками торгов не следует проводить каких-либо переговоров после открытия этих торгов, а контракт должен присуждаться тому из участников, который представил соответствующее предложение с самой низкой в соответствии с указанными критериями ценой. Согласно другому мнению, после открытия торгов можно проводить переговоры, поскольку проведение переговоров с участниками, представившими соответствующие заявки, может привести к предложению еще более благоприятных условий для предприятия, осуществляющего закупки.

53. Законы и постановления, регулирующие закупки, отражают также процедурный характер закупок и содержат условия, которые необходимы для упорядоченного проведения закупок. Так, например, они содержат требования в отношении формы представления заявок на торгах, числа экземпляров представляемых заявок, времени открытия торгов и процедуры, применяемой при открытии. Такие правила лишь в незначительной степени содержат элементы политики. Вместе с тем другие процедурные правила могут отражать стремление к обеспечению эффективности или справедливости при закупках, например, правила, согласно которым после открытия торгов лицо, открывающее торги, должно поставить свои инициалы на каждой странице каждой заявки, с тем чтобы не допустить возможности последующих подделок.

54. В то время как законы и постановления, регулирующие закупки, определяют конкретные аспекты процедур закупок, эти процедуры действуют также в рамках применимой правовой системы. Таковой системой обычно является правовая система страны предприятия, осуществляющего закупки. Эта правовая система может налагать обязанности по соблюдению добросовестности в ходе переговоров, определять, в какой мере могут быть отозваны или изменены заявки, или же определять момент времени, в который заключается контракт между участниками торгов и предприятием, осуществляющим закупки.

55. Рассмотрение правовых норм, регулирующих закупки, в ряде выбранных для этой цели развивающихся стран дает разнообразную картину. В некоторых странах существуют нормы, регулирующие закупки, которые исторически составляли часть правовой системы, преобладающей в этой стране, в то время как в других странах эти нормы появились недавно. В некоторых странах существуют нормы, включающие подробные положения, охватывающие многие процедурные аспекты; в других странах существуют нормы, касающиеся лишь некоторых элементов процедуры торгов, а характер исполнения этих процедур в значительной степени оставляется

на усмотрение предприятия, осуществляющего закупки, в то время как в отдельных странах, как представляется, вообще не существует каких-либо норм. В этих последних странах процедура закупки, как представляется, устанавливается для каждого конкретного случая. Во многих странах существует традиция выдачи крупных контрактов на основе конкурентных торгов, однако в некоторых странах предпочтение отдается выдаче контрактов на основе лишь одних переговоров или на основе сочетания торгов и переговоров. В целом создается впечатление, что нормы и практика в области закупок складываются из норм, содержащихся в существующих традиционных правовых системах, и общепринятых элементов процесса конкурентных торгов 47/. К настоящему времени Соглашение признано лишь очень немногими развивающимися странами 48/.

4. Возможная работа

56. Ввиду важности значения этого вопроса для развивающихся стран Комиссии предлагается провести работу в области закупок. Эта работа могла бы быть проведена в два этапа. На первом этапе можно было бы провести исследование по основным вопросам, возникающим в связи с закупками. Основные вопросы, которые должны быть рассмотрены, будут включать выбор метода закупок осуществляющим их предприятием, документы, которые должны быть подготовлены для применения того или иного метода, вопросы, связанные с представлением заявок на торгах (включая обязательства сторон после представления заяки), правовые вопросы, связанные с оценкой заявок, и заключение контракта на основе принятого решения. При рассмотрении этих вопросов в исследовании можно было бы указать широко применяемые процедуры, четкую политику, направленную в поддержку или против тех или иных конкретных процедур, и, насколько это возможно, в нем можно было бы показать, каким образом эти вопросы регулируются нормами и практикой в области закупок в развивающихся странах. Такое исследование было бы полезным, поскольку в нем содержалась бы информация для правительств и правительственных органов в отношении соответствующих соображений политики, и оно позволило бы им провести переоценку адекватности своих норм и практики.

57. Что касается областей закупок, подлежащих рассмотрению, исследование могло бы быть направлено главным образом на закупки различного рода промышленных объектов, а также проектов инфраструктуры и общественных сооружений, таких как порты и больницы. Такая ориентация исследования была бы оправдана в связи с важностью подобных проектов для развивающихся стран. Вопрос о возможности охватить в этом исследовании и закупки только товаров, можно оставить на усмотрение секретариата.

58. В качестве второго этапа работы - в зависимости от того, насколько это будет необходимо согласно выводам проведенного исследования, - можно было бы сформулировать нормы, регулирующие закупки. Такие нормы могли бы служить образцом для правительств, государственных организаций и частных предприятий в развивающихся странах при выработке норм, соответствующих их потребностям.

59. Секретариат уже предпринял некоторые исследования в области закупок с целью составления главы руководства, касающейся заключения контрактов на строительство промышленных объектов 49/. По мнению секретариата, было бы нежелательно расширять охват этой главы таким образом, чтобы включить исследования, аналогичные тому, о котором говорится в предыдущем пункте. Предусмотренное исследование будет отличаться по своему подходу от исследования, проведенного в связи с составлением проекта главы руководства, в том смысле, что проект главы в первую очередь направлен на предоставление заказчику промышленного объекта консультаций в отношении составления контракта. Более того, данный конкретный проект главы потребовалось бы расширить в такой степени, что это вызвало бы несбалансированность между этой главой и другими проектами глав руководства. Кроме того, дальнейшие исследования в области закупок, необходимые для достижения целей, указанных в предыдущем пункте, привели бы к задержке завершения разработки руководства.Вместе с тем можно отметить, что, поскольку секретариат в связи с работой над руководством уже собрал материалы в отношении закупок, он сможет приступить к работе по этому вопросу сразу же после завершения работы над руководством.

II. ВЫВОДЫ В ОТНОШЕНИИ БУДУЩЕЙ РАБОТЫ

60. Изложенные в настоящей записке выводы в отношении будущей работы в области нового международного экономического порядка можно кратко обобщить следующим образом. В отношении договоров о промышленном сотрудничестве (раздел А, выше) предлагается отложить работу до тех пор, пока не будет более точно установлена необходимость в ней (пункты I8-2I, выше).

Что касается совместных предприятий (раздел B, выше), высказывается мнение о том, что в тех случаях, когда какое-либо предприятие из развивающейся страны объединяется с предприятием из развитой страны в совместное предприятие, цели которого включают строительство промышленного объекта, руководство обеспечит достаточную помощь для предприятия из развивающейся страны (пункты 27-30, выше). В отношении правовых аспектов совместных предприятий в целом отмечается, что формы соглашений о совместном предприятии являются самыми различными, и, следовательно, трудно предусмотреть,какую работу Комиссия могла бы с пользой провести в этой области (пункт 31, выше).

61. Отмечается, что в настоящее время встречная торговля (раздел C, выше) составляет все более значительную часть торговли многих развивающихся стран, и предлагается провести работу для уточнения и разрешения трудностей правового характера, стоящих перед развивающимися странами в этой области (пункт 41, выше). Отмечается также, что закупки (раздел D, выше) являются областью, имеющей большое значение для развивающихся стран, и что проведение исследования по основным вопросам, возникающим в связи с закупками, могло бы быть полезным. На более позднем этапе после проведения такого исследования можно было бы сформулировать типовые нормы, регулирующие закупки (пункты 55-58, выше).

СНОСКИ

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее одиннадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Дополнение № 17 (A/33/17), пункт 71.

2/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двенадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/34/17), пункт 100.

3/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее тринадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать пятая сессия, Дополнение № 17 (A/35/17), пункт 143.

4/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее четырнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/36/17), пункт 84.

5/ A/CN.9/WG.V/WP.5.

6/ Более подробное описание этих договоров содержится в работе Международные контракты в области промышленного развития: исследование Генерального секретаря, пункты 106-140 (A/CN.9/191). Их характеристика дается также в Руководстве по составлению международных договоров о промышленном сотрудничестве, издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.76.II.E.14,а также в работе Промышленное сотрудничество между Востоком и Западом (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.79.II.E.25).

7/ Руководство по составлению международных договоров о промышленном сотрудничестве (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.76.V.E.14), стр. 2. В исследовании Генерального секретаря (A/CN.9/191) совместные предприятия выделяются в отдельную категорию.

8/ См., например, Аналитический доклад о промышленном сотрудничестве между странами ЕЭК (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.E.11); Промышленное сотрудничество между Востоком и Западом (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.79.II.E.25); "Перспективы расширения промышленного сотрудничества между Востоком и Западом (TRADE/AC.21/R.3 и Add.1).

9/ Промышленное сотрудничество между Востоком и Западом, часть В, глава I; "Правовые, организационные и финансовые аспекты трехстороннего промышленного сотрудничества: обзор опыта Югославии за последние годы" (TRADE/R.470); "Трехстороннее сотрудничество, включающее встречную торговлю между европейскими и развивающимися странами", доклад, представленный Джоном Р.Миктоном в ходе работы Международного семинара по встречной торговле, организованного совместно Международной ассоциацией государственных торговых организаций развивающихся стран и объединением "Генералэкспорт", Белград, Югославия, 1985 год.

10/ В связи со значением опыта в области промышленного сотрудничества между Востоком и Западом для промышленного сотрудничества между развитыми и развивающимися странами участники второго совещания (1981 год) Специальной группы экспертов ЮНКТАД/ЮНИДО по торговым и связанным с торговлей аспектам соглашений о промышленном сотрудничестве отметили следующее: "Некоторые эксперты отметили, что многие аспекты торгового и промышленного сотрудничества между Востоком и Западом можно применить к аналогичному сотрудничеству между предприятиями в развивающихся и развитых странах, в том числе на межправительственном уровне. В этой связи Группа отметила ряд соглашений о промышленном и торговом сотрудничестве, которое социалистические страны заключили со многими развивающимися странами. Вместе с тем некоторые эксперты отметили, что, хотя опыт сотрудничества между Востоком и Западом и служит полезной основой для сотрудничества с развивающимися странами, пожалуй, не всегда уместно и возможно экстраполировать или переносить многие виды практики торгового и промышленного сотрудничества между Востоком и Западом на развивающиеся страны ввиду различия между этими странами, например, в смысле природных ресурсов, соответствующей инфраструктуры и в целом различий в уровнях промышленного или экономического развития" (ID/WG.337/9/Rev.1, пункт 58).

II/ Не существует надежных данных о распространенности таких сделок, хотя каждая сделка имела бы большое значение. Такая категория сделок рассматривается также в качестве одной из разновидностей встречной торговли. Согласно одной из публикаций, основанной на предоставленных рядом предприятий Соединенных Штатов данных об их встречной торговле на международном уровне, эта категория составляет 9% общего числа заключенных сделок в области встречной торговли. (Stephen F.Jones, North-South Countertrade. Barter and reciprocal trade with developing countries (London, Economist Intelligence Unit, 1984) Chap.3). Миктон, касаясь этого вида сделок, включающих трехстороннее сотрудничество, указывает: "Такой вид трехстороннего сотрудничества чаще всего встречается в настоящее время; как правило, он включает предоставление инженерных услуг, монтаж и обслуживание капитального оборудования (иногда и то, и другое) партнерами из стран СЭВ и западных стран в обмен на встречные поставки продукции сооружаемых таким образом предприятий в развивающихся странах. Осуществляемые в результате этого проекты могут вызвать создание новых промышленных отраслей, расширение экспорта, развитие ресурсов или иным образом способствовать экономическому развитию страны" (см. сноску 9, выше).

I2/ Такая практика не отмечается в подготовленном Всемирной организацией интеллектуальной собственности Руководстве по лицензированию для развивающихся стран, издание ВОИС № 620 (Женева, 1977 год).

I3/ См. материалы, указанные в сноске 9, выше.

I4/ Более подробное описание этого вида ассоциации см. в проекте главы III - "Процедура заключения контракта" - правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов, A/CN.9/WG.V/WP.I7/Add.2. Вопросы, относящиеся к группам фирм, действующих в качестве контрагентов, обсуждаются в подготовленном ЕЭК Руководстве по составлению международных договоров между сторонами, объединяющимися для осуществления конкретного проекта (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.79.II.E.22). Руководящие принципы и типовые формы таких совместных предприятий разработаны также Международной европейской федерацией строительства (МЕФС) и Организацией связи между европейскими металлообрабатывающими отраслями (ОРГАЛИМЕ). Определенная работа была проделана также национальными ассоциациями: например, Японская ассоциация экспортеров оборудования разработала Соглашение о совместном предприятии для участия в торгах и осуществления проектов "под ключ".

I5/ На протяжении ряда лет ЮНИДО уделяла определенное внимание этим сделкам; см. например, Субподряды в целях модернизации экономики (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.74.II.B.I2); Г.К.Парути "Международные субподряды: один из подходов к экономическому и техническому сотрудничеству между развивающимися странами" (ID/WG.308/3). В 1986 году ЮНИДО опубликует новое исследование "Мелкие и средние предприятия, некоторые основные вопросы развития", в котором, в частности, будут рассматриваться вопросы субподрядов.

I6/ "Связанное с торговлей промышленное сотрудничество между фирмами развивающихся и развитых стран: формы и вопросы политики" (TD/B/C.2/2I2), глава I, B, "Международные субподряды", пункт 28. Подробное рассмотрение субподрядов в отношении некоторых развивающихся стран содержится в документе Субподряды в промышленности: одна из новых форм капиталовложений (Париж, Организации экономического сотрудничества и развития, 1980 год).

I7/ В исследовании ОЭСР, где рассматривается практика международных субподрядов по отношению к Гаити, Марокко, Тунису, Шри-Ланке и странам Карибского бассейна, не отмечается правовых трудностей, возникающих в связи с практикой таких контрактов.

I8/ "Можно предположить, что в перспективе преобладающими формами договорной практики в отношениях между Севером и Югом будут формы, существующие в настоящее время в отношениях между фирмами развитых стран, независимо от их социально-экономических систем, то есть специализация, совместное производство, совместный сбыт, совместные научные исследования и проектно-конструкторские разработки, а также аналогичные соглашения. Фактически такие формы сотрудничества уже существуют, однако имеющаяся информация является настолько недостаточной, что невозможно высказать какого-либо мнения относительно их сравнительного значения" (TD/B/C.2/2I2), глава I, C, "Связанное с торговлей промышленное сотрудничество...", пункт 50.

19/ A/CN.9/191, пункт 139.

20/ Трудности получения соответствующей информации о договорной практике ощущают и другие организации, располагающие потенциально бо́льшими возможностями сбора информации о торговой практике. "Соображения, высказанные в главе I относительно субподрядов, в равной мере применимы к положению дел в области информации о других формах сотрудничества: конкретные исследования проводятся редко, а в тех случаях, когда они проводятся, они, как правило, основываются на различных методологиях, в связи с чем зачастую международное сопоставление и обобщение становятся практически невозможными. Настоятельно необходимым представляется провести в качестве первого шага систематический обзор соглашений о сотрудничестве, применяемых в ряде отобранных стран. Такой обзор, проведенный с использованием унифицированной методологии, должен обеспечить базисную информацию относительно основных форм таких соглашений, расширения сферы охвата, увеличения числа и распределения по секторам, относительно того, каким образом эти соглашения действуют в конкретных секторах и отраслях, а также относительно участвующих в них сторон. Этот обзор должен обеспечить основу для подробного изучения отдельных категорий соглашений и для определения условий их максимально эффективного использования развивающимися странами" (TD/B/C.2/212, пункт 118, "Связанное с торговлей промышленное сотрудничество...").

21/ "Связанное с торговлей промышленное сотрудничество...".

22/ Эти соглашения отмечены также в Руководстве по заключению соглашений о создании совместных промышленных предприятий в развивающихся странах (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.71.II.B.23).

23/ Это заключение подтверждается в одном из последующих исследований ЮНКТАД "Связанное с торговлей промышленное сотрудничество". "Договорные совместные предприятия включают целый ряд различных специальных соглашений или соглашений на более постоянной основе, причем единственной их общей чертой является прибыль и распределение рисков" (пункт 81); "Существует указание на то, что в связи с гибкостью договорных совместных предприятий, при которых в зависимости от целей партнеров могут быть приняты практически любые правила, такая форма сотрудничества становится все более привлекательной для фирм как из развитых, так и из развивающихся стран" (пункт 83) (подчеркнуто нами); "Что касается акционерной формы совместного предприятия, то следует четко понимать, что не существует какой-либо единой модели, даже в рамках одного конкретного сектора" (пункт 84).

24/ В дополнение к руководящим принципам и руководствам, о которых говорится в документе A/CN.9/191, ЮНИДО с того времени издала "Руководство по созданию совместных промышленных предприятий в развивающихся странах" (UNIDO/IS.361). На своей сессии, проходившей в Аруше, Танзания, в 1986 году, Афро-азиатский консультативно-правовой комитет постановил провести подробное исследование вопроса о совместных предприятиях.

25/ В различных докладах, представленных Комиссии, эта тема называлась международной бартерной торговлей или международным товарообменом, или же бартерными сделками или сделками бартерного типа. В настоящее время в международной практике широко принят термин "встречная торговля".

26/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее одиннадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Дополнение № 17 (A/33/17), пункты 67-69.

27/ A/CN.9/159.

28/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двенадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/34/17), пункты 21 и 22.

29/ A/CN.9/253.

30/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17), пункт 132.

31/ См. Countertrade. Developing country practices (Paris, Organization for Economic Co-operation and Development, 1985); Primary Commodities: Countertrade and Co-operation Among Developing Countries (Yugoslavia, Research Centre for Co-operation with Developing Countries, 1984); Jones, op.cit.; "Международный семинар по встречной торговле" (см. сноску 9, выше). Секретариат Экономической и социальной комиссии для Азии и Тихого океана отметил, что он проводит изучение возможностей расширения торговли, таких как использование положительных аспектов встречной торговли и других компенсационных соглашений (E/ESCAP/TRADE/MMT/L.I от I4 марта I986 года).

32/ "Краткосрочные компенсационные сделки в торговле между Востоком и Западом. Организационные меры, направленные на оказание помощи экспортерам, имеющим обязательства по встречной торговле, в некоторых странах региона ЕЭК" (TRADE/R.499/Add.I).

33/ После опубликования обзора работы других организаций, содержащегося в документе "Текущая деятельность международных организаций в области заключения бартерных сделок и сделок бартерного типа" (A/CN.9/253), секретариат ЕЭК подготовил следующие исследования: "Краткосрочные компенсационные сделки в торговле между Востоком и Западом" (TRADE/R.499); "Организационные меры, направленные на оказание помощи экспортерам, имеющим обязательства по встречной торговле, в некоторых странах региона ЕЭК" (TRADE/R.499/Add.I); "Договорные черты сделок встречной торговли в торговле между Востоком и Западом" (TRADE/GE.I/R.33/Add.I).

34/ "Предложение относительно руководства по составлению компенсационных контрактов в торговле между Востоком и Западом" (TRADE/GE.I/R.33). Это предложение было представлено на двадцать седьмой сессии Группы, Женева, 9-II декабря I985 года.

35/ Доклад двадцать седьмой сессии (TRADE/GE.I/67), пункт I6. Новая записка содержится в документе TRADE/GE.I/R.34.

36/ Опубликованные работы по встречной торговле нелегко разделить на документы, касающиеся коммерческих вопросов, и документы, затрагивающие правовые вопросы. Секретариат нашел очень мало статей по встречной торговле в правовых журналах. Весьма много статей и заметок опубликовано в коммерческих журналах, изданных в Северной Америке, Западной Европе и Восточной Европе. Вполне вероятно, что очень мало такой литературы имеется в развивающихся странах. Документы ЕЭК получить легче, хотя изучению их читателями в развивающихся странах препятствует то, что они полностью ориентированы на торговлю между Востоком и Западом. В докладе "Международного семинара по встречной торговле (см. сноску 9, выше) указывается: "Нехватка информации в отношении практики встречной торговли и потребностей развивающихся стран является широко распространенной проблемой".

37/ Секретариат получил сообщение от Международного центра государственных предприятий в развивающихся странах (МЦГП), Любляна, Югославия, о том, что этот Центр изучает обзор договорной практики с конкретным рассмотрением сделок об обратных закупках. ЮНИДО также подготовила исследование об экономических аспектах сделок об обратных закупках, озаглавленное "Финансирование международной купли-продажи промышленных предприятий за счет обратных закупок" (UNIDO/EX.99).

38/ См. документ Управление поставками. Меры по улучшению использования оборудования и материальных ресурсов в развивающихся странах (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 78.II.H.5). В этом исследовании деятельность по регулированию поставок рассматривается как включающая политику и планирование в области поставок; планирование и стандартизацию в области закупок; закупки; управление запасами; управление в области морских перевозок и деятельности портов; хранение, распределение и обслуживание; а также использование и утилизацию отходов.

39/ Gösta Westring, International Procurement. A Training Manual (International Trade Centre, UNCTAD/GATT; UNITAR; World Bank, 1985), part A.1.1.

40/ См. например, Руководство по закупкам в рамках займов Международного банка реконструкции и развития и кредитов Международной ассоциации развития (I984 год); Руководство по закупкам товаров и строительных услуг в рамках займов Межамериканского банка развития (I982 год); Руководство по закупкам в рамках займов Азиатского банка развития (I98I год); Руководство по закупкам в рамках займов, предоставляемым Фондом международного

развития Организации стран-экспортеров нефти (1982 год); Правила процедуры при закупках товаров и услуг заемщиками Африканского фонда развития (1976 год); Руководство Фонда развития Саудовской Аравии для заемщиков по закупкам товаров и услуг и требования в отношении представления технических докладов (1979 год). Межамериканский банк развития и Всемирный банк опубликовали также документы Закупка товаров: подборка документов, представляемых на торгах (1983 год) и Закупка промышленных объектов: подборка документов, представляемых на торгах (1985 год).

41/ Преамбула к Соглашению о правительственных закупках, Женева, 12 апреля 1979 года.

42/ Статья I, I (а).

43/ Соглашение применяется не ко всем правительственным закупкам, а лишь к закупкам, осуществляемым органами правительств, перечисленных в приложении к Соглашению.

44/ Статья III.

45/ Статья V.

46/ Public supply contracts in the European Community, (Brussels, Office for Official Publications of the European Communities, sect. 2, 1982). Политика, отраженная в цитированном отрывке, была введена в силу Директивой Совета от 26 июля 1971 года по вопросу о координации процедур выдачи государственных контрактов (Official Journal of the European Communities, No. 11, 1971), и выдачи государственных контрактов на поставки (Official Journal of the European Communities, Nos. 20, and L13). ЕЭС является стороной Соглашения ГАТТ, равно как и отдельные государства-члены ЕЭС.

47/ Как было отмечено, "было трудно найти какие-либо современные исследования, показывающие методы закупок, применяемые в развивающихся странах (Westring, op.cit., sect. A.2.3.2.)

48/ Можно напомнить, что в любом случае Соглашение применяется лишь к закупкам товаров и услуг, связанных с поставками товаров.

49/ Глава III "Процедура заключения контракта".

III. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ

А. Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее девятой сессии (Нью-Йорк, 6-17 января 1986 года) (A/CN.9/275)

[Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты
ВВЕДЕНИЕ	1-11
ОБСУЖДЕНИЕ И РЕШЕНИЯ	12-98
I. МЕТОД РАБОТЫ	12-14
II. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА СТАТЕЙ ЕДИНООБРАЗНЫХ НОРМ, КАСАЮЩИХСЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ, ПОДГОТОВЛЕННОГО СЕКРЕТАРИАТОМ	15-98
Статья 1	16-30
А. Текст, предложенный секретариатом	16-29
В. Тексты, предложенные неофициальной рабочей группой, и примечания к ним	30
Статья 2	31-41
А. Текст, предложенный секретариатом	31-40
В. Тексты, предложенные неофициальной рабочей группой, и примечания к ним	41
Статья 3	42-45
А. Текст, предложенный секретариатом	42-44
В. Текст, предложенный неофициальной рабочей группой, и примечания к нему	45
Статья 4	46-58
А. Текст, предложенный секретариатом	46-57
В. Тексты, предложенные неофициальной рабочей группой, и примечания к ним	58
Статья 5	59-71
Статья 6	72-78
Статья 7	79-80
Статья 8	81
Статья 9	82-86
Статья 10	87-88
Статья 11	89-90
Статья 12	91-93
Статья 13	94-96
Статья 14	97
Статья 15	98
III. ДРУГИЕ ВОПРОСЫ И ДАЛЬНЕЙШАЯ РАБОТА	99

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей шестнадцатой сессии в 1983 году Комиссия постановила включить вопрос об ответственности операторов транспортных терминалов в свою программу работы, просить Международный институт унификации частного права (ЮНИДРУА) представить подготовленный им предварительный проект соответствующей конвенции на рассмотрение Комиссии и поручить работу по подготовке единообразных норм по этому вопросу рабочей группе. Комиссия отложила до своей семнадцатой сессии решение вопроса о составе рабочей группы 1/.

2. В ответ на эту просьбу, сделанную на шестнадцатой сессии, ЮНИДРУА препроводил подготовленный им предварительный проект конвенции Комиссии. На своей семнадцатой сессии в 1984 году Комиссия постановила поручить своей Рабочей группе по международной договорной практике задачу по разработке единообразных правовых норм по этому вопросу. Она далее постановила, что мандат Рабочей группы будет заключаться в том, чтобы основывать свою работу на предварительном проекте конвенции ЮНИДРУА и пояснительном докладе к нему, подготовленном секретариатом ЮНИДРУА, а также на исследовании секретариата ЮНСИТРАЛ по главным вопросам, возникающим в связи с предварительным проектом конвенции ЮНИДРУА, которое было представлено Комиссии на ее семнадцатой сессии (документ A/CN.9/252), и что Рабочей группе следует также рассмотреть вопросы, которые не затрагиваются в предварительном проекте конвенции ЮНИДРУА, а также любые другие вопросы, которые она сочтет необходимым рассмотреть в этой связи 2/.

3. На своей восьмой сессии Рабочая группа в рамках подготовки к разработке подробных единообразных норм всесторонне рассмотрела вопросы, возникающие в связи с ответственностью операторов транспортных терминалов (документ A/CN.9/260). Она постановила отложить решение вопроса об окончательной форме норм до определения ею существа и содержания этих норм (там же, пункт 13).

4. В состав Рабочей группы входят представители всех 36 государств-членов Комиссии: Австралии, Австрии, Алжира, Бразилии, Венгрии, Гватемалы, Египта, Германии, Федеративной Республики, Германской Демократической Республики, Индии, Ирака, Испании, Италии, Кении, Кипра, Китая, Кубы, Мексики, Нигерии, Объединенной Республики Танзании, Перу, Сенегала, Сингапура, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Союза Советских Социалистических Республик, Сьерра-Леоне, Тринидада и Тобаго, Уганды, Филиппин, Франции, Центральноафриканской Республики, Чехословакии, Швеции, Югославии и Японии.

5. Рабочая группа провела свою девятую сессию в Нью-Йорке с 6 по 17 января 1986 года. В ней были представлены все ее члены, кроме Гватемалы, Кипра, Нигерии, Объединенной Республики Танзании, Сенегала, Сингапура, Уганды и Центральноафриканской Республики.

6. На сессии присутствовали наблюдатели из следующих стран: Аргентины, Ватикана, Греции, Канады, Корейской Республики, Лесото, Нидерландов, Омана, Пакистана, Турции, Фиджи и Швейцарии.

7. На сессии присутствовали также наблюдатели из следующих международных организаций:

a) органы Организации Объединенных Наций:
Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию;

b) межправительственные организации:
Гаагская конференция по международному частному праву,
Международный институт унификации частного права,
Организация африканского единства,
Центральная комиссия судоходства по Рейну

c) международные неправительственные организации:
Международная ассоциация воздушного транспорта,
Международная ассоциация портов и гаваней,
Международная торговая палата,
Международная ассоциация по перевозке лесоматериалов,
Международный морской комитет.

8. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Микеле Йоаким Бонель (Италия);

Заместитель Председателя: г-н Кристер Телин (Швеция);

Докладчик: г-н Кухибхотла Венкатрамиах (Индия).

9. Сессии были представлены следующие документы:

a) предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.II/WP.54);

b) Ответственность операторов транспортных терминалов: некоторые практические и правовые аспекты операций, выполняемых операторами транспортных терминалов - записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.55);

c) Ответственность операторов транспортных терминалов: проект статей единообразных норм об ответственности операторов транспортных терминалов и комментарии к нему - записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.56).

10. Сессии были представлены также следующие документы:

a) Координация работы: ряд последних событий в области международных перевозок грузов - доклад Генерального секретаря (A/CN.9/236);

b) Ответственность операторов транспортных терминалов - доклад Генерального секретаря (A/CN.9/252);

c) Ответственность операторов транспортных терминалов: вопросы для обсуждения Рабочей группой - записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.52 и Add.I);

d) Ответственность операторов транспортных терминалов: дополнительные вопросы для обсуждения Рабочей группой - записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.53).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

a) выборы должностных лиц;

b) утверждение повестки дня;

c) разработка единообразных правовых норм, касающихся ответственности операторов транспортных средств;

d) прочие вопросы;

e) утверждение доклада.

ОБСУЖДЕНИЕ И РЕШЕНИЯ

I. МЕТОД РАБОТЫ

12. Рабочая группа пришла к общему мнению, что настоящая сессия будет посвящена выявлению существенных вопросов, вытекающих из проекта статей единообразных норм об ответственности операторов транспортных терминалов, который был подготовлен секретариатом (A/CN.9/WG.II/WP.56) (именуемый далее "проект секретариата"), и попыткам согласовать тексты проектов статей, содержащие, при необходимости, альтернативные положения, с тем чтобы создать делегациям основу для консультаций с соответствующими кругами в их странах, а также для будущей деятельности Рабочей группы. Было решено, что окончательный выбор альтернативных положений проектов статей и точная формулировка проектов статей будут осуществлены на будущей сессии. Рабочая группа напомнила о своем решении, принятом на предыдущей сессии, принять решение относительно формы, в которой единообразные нормы должны быть приняты, после того как будет определено их существо и содержание.

13. Рабочая группа провела начальное обсуждение проекта секретариата. Затем она провела неофициальное рабочее совещание и поручила ему отразить замечания, высказанные в ходе этого обсуждения в проекте статей, содержащих в отдельных случаях альтернативные положения. Неофициальное рабочее совещание подготовило текст для проектов статей I, 2, 3 и 4, которые затем были пересмотрены Рабочей группой.

14. Тексты проектов статей I, 2, 3 и 4, предложенные неофициальной рабочей группой, приводятся в главе II настоящего доклада после изложения материала о ходе обсуждения Рабочей группой вопросов существа, относящихся соответственно к проектам статей I,2, 3 и 4 проекта секретариата. По мнению Рабочей группы, предложенные неофициальной рабочей группой тексты составляют серьезную основу для дальнейших консультаций и будущей работы Рабочей группы. Рабочая группа пришла к согласованному мнению, что для ориентации при обсуждении этих текстов в конце каждого текста следует добавить примечания с комментариями, сделанными на заседаниях неофициальной рабочей группы с поправками, внесенными Рабочей группой. Примечания приводятся в главе II настоящего доклада после текстов проектов статей, к которым они относятся.

II. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА СТАТЕЙ ЕДИНООБРАЗНЫХ НОРМ, КАСАЮЩИХСЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ

15. В нижеследующих пунктах отражено существо обсуждения по каждому проекту статей.

Статья I

А. Текст, предложенный секретариатом

16. Было выражено общее мнение, что терминология, использованная для обозначения различных понятий, включенных в эту статью, должна быть четкой и последовательной и что внимание следует обратить на возможные трудности при переводе терминов на различные языки. Была высказана точка зрения, согласно которой определение "оператор" в пункте I должно быть простым, поскольку в чересчур подробном определении могут быть случайно опущены субъекты, которые должны им охватываться.

Пункт I (а)

17. Была высказана точка зрения, что категории операторов, которые должны охватываться единообразными нормами, должны зависеть от существования договорных отношений между оператором и его клиентом. В этой связи было отмечено, что в ряде правовых систем лицо может принимать на себя обязательства в отношении груза путем принятия его под свою ответственность, и для возникновения таких обязательств контракт вовсе необязателен. Поэтому было предложено, чтобы слово "нанятое" в пункте I (а) было заменено и чтобы в этом пункте речь шла об "обязательстве" осуществить операцию в отношении груза путем соглашения или путем принятия его под свою ответственность. Согласно другому предложению, необходимо указать способ, которым такое обязательство устанавливается (то есть путем соглашения или путем принятия товаров под ответственность).

18. Рабочая группа обсудила слова "за вознаграждение" из пункта I (а). Согласно одной точке зрения, эти слова следует исключить. В этой связи было отмечено, что операторы, которые разгружают груз для заказчика, часто складируют его на какой-либо срок без дальнейшей оплаты (такая практика часто называется "льготный срок"). Существует опасность того, что суд может рассматривать хранение в течение "льготного срока" не как "за вознаграждение", исключая таким образом это хранение из сферы действия единообразных правил.Согласно другой точке зрения, слова "за вознаграждение" следует сохранить. Третья точка зрения заключалась в том, что вместо выражения "за вознаграждение" определение "оператор" должно содержать описание того, что оператором является лицо, которое осуществляет операции на терминале в качестве "коммерческой" деятельности. Большинство высказалось за то, чтобы в определении "оператор" использовалась формулировка, которая отражала бы идею о том, что нормы будут применяться к юридическим лицам, которые занимаются предпринимательством или деятельностью по предоставлению транспортных услуг, и не должно касаться вопроса о том, должны ли подлежать вознаграждению отдельные операции.

19. Была высказана точка зрения, что определение "оператор" должно содержать ссылку на услуги, оказанные "в течение" транспортировки, с тем чтобы не создавать впечатление, что нормы предполагается применять к перевозчику в тот период, когда он отвечал за груз в качестве перевозчика согласно международной транспортной конвенции или внутреннему праву. Однако большинство придерживалось точки зрения, что если остаются слова "до" и "после", то слово "в течение" следует сохранить. В этом отношении было отмечено, что операции по разгрузке и принятию груза оператором между двумя стадиями перевозки могут рассматриваться как происходящие "в течение" перевозки, и сохранение слова "в течение" обеспечивало бы применение норм к оператору в данном случае. Было отмечено, что впечатления о том, что единообразные нормы предназначены для применения к перевозчику в то время, когда он нес ответственность за груз в качестве перевозчика, можно избежать другими путями, например, включив предложение "действуя в ином качестве, нежели в качестве перевозчика" или такое положение, как, например, пункт I (b) статьи I проекта секретариата (см. пункт 25, ниже) или с помощью такого положения, как, например, статья I5 проекта секретариата.

20. Был поднят вопрос о том, нужны ли в статье I (I) (a) проекта секретариата слова "в целях его передачи любому лицу, уполномоченному на получение груза". Была высказана точка зрения, что эти слова исключают ситуацию, когда оператор является конечным получателем груза, и будут подчеркивать характер функций операторов, предусмотренных в единообразных нормах. Вместе с тем было выражено общее мнение, что оператор всегда будет принимать на себя ответственность за груз в целях его передачи кому-либо другому, и поэтому в этих словах необходимости нет.

21. Рабочая группа рассмотрела вопрос о видах операций и категориях операторов, которые должны охватываться единообразными нормами, и о том, каким образом эти операции должны описываться в определении оператора. Была высказана точка зрения, что применение единообразных норм не должно ограничиваться исключительно операциями по хранению, поскольку такое ограничение не согласуется с современной практикой перевозок, в особенности в случае с контейнерными терминалами, на которых оператор выполняет функцию промежуточного звена по передаче груза между двумя средствами транспорта или между грузоотправителем или грузополучателем и средствами транспорта. Хранение может входить в эту функцию, однако оно не всегда является основной функцией оператора; другие операции по обработке груза часто являются в равной степени важными или даже более важными.

22. Было выражено общее мнение, что единообразные нормы не должны применяться к стивидорам, персоналу грузовых служб аэропорта или аналогичным юридическим лицам, которые задействованы оператором транспортного терминала только для разгрузки груза, перевозки его на или через терминал и его погрузки на средства транспорта, не неся при этом обязанности по сохранности, охране или контролю за грузом. С другой стороны, была высказана точка зрения, что к таким юридическим лицам должны применяться единообразные нормы, если они отвечали за хранение, охрану и контроль за грузом. Было также выражено общее мнение, что единообразные нормы не должны применяться к такому юридическому лицу, как, например, управление портом, который сдает в аренду сооружения на терминале другим юридическим лицам, однако не принимает на себя ответственность за груз и не берет на себя какие-либо другие обязательства в отношении груза, за исключением обязательства по обеспечению безопасности в районе терминала. Кроме того, была высказана точка зрения, что единообразные нормы должны охватывать хранение груза на приписном таможенном складе. Другое мнение сводилось к тому, что они не должны охватывать долгосрочное хранение груза, как, например, в случае его хранения на распределительном центре, а также не должны охватывать вопросы хранения спасенного груза.

23. Высказывалась точка зрения, что надлежащее разграничение сферы применения единообразных норм может быть достигнуто путем применения правил только к случаям, когда "хранение" является основным элементом операций, осуществленных оператором. Была выражена общая точка зрения, что применение единообразных норм не должно зависеть от того, является ли "хранение" основной операцией или оно осуществляется в качестве вспомогательной по отношению к другим операциям. В то же время было выражено сомнение относительно того, должно ли в единообразных нормах использоваться слово "хранение" (safeheeping). Остается неясным, каково значение этого слова, и если оно используется, то ему необходимо дать определение, как это сделано в проекте секретариата (см. также пункт 26, ниже). В этой связи было предложено использовать не термин "хранение", а другую формулировку, которая бы указывала на основной элемент, требующий применения норм. Предлагалось использовать предложение "хранение (care), охрана и контроль за грузом". Однако в этой связи было отмечено, что слово "хранение (care)" использовать не следует, поскольку в ряде правовых

систем использование этого слова может толковаться как позволяющее оператору избежать применения единообразных норм путем исключения в контракте его обязанности отвечать за сохранность груза. С другой стороны, высказывалось мнение, что по экономическим соображениям заказчик может быть заинтересован в возможности выбора между системой распределения ответственности на основе предполагаемого упущения, предусмотренной в проекте секретариата, и связанной с меньшими издержками системой ответственности, когда оператор может ограничить свою ответственность исключительно случаями утраты или ущерба, являющимися результатом грубой небрежности, допущенной с его стороны или со стороны его служащих или агентов. Такая система ответственности, возможно, будет уместна особенно в тех случаях, когда грузы содержатся на открытых складских площадках, право доступа на которые имеют третьи стороны, например, перевозчики, экспедиторы или грузополучатели, с целью осмотра груза, его сортировки или любой иной обработки. Была высказана точка зрения, что слова "хранение (care), охрана и контроль" имеют более широкий объем, нежели термин "хранение (safekeeping)" и что использование этих слов вместо термина "хранение (safekeeping)" приведет к применению единообразных норм в отношении юридических лиц, которые не осуществляют хранения. Однако, согласно другой точке зрения, эти слова синонимичны термину "хранение (safekeeping)".

24. В отношении того, каким образом в определении "оператор" должны быть отражены иные операции помимо хранения, была высказана точка зрения, что в этом определении должны указываться виды других операций, которые подлежат включению в нормы. В этой связи предлагалось, чтобы операции, перечисленные в статье 3 (2) проекта секретариата, были включены в это определение. Кроме того, предлагалось, чтобы в этот перечень были добавлены операции по укладке, креплению и складированию. Была высказана точка зрения о том, что перечисленные операции должны представлять собой лишь примерный, а не исчерпывающий перечень дополнительных операций, подлежащих включению в правила. Согласно другой точке зрения, определение "оператор" не должно содержать иных операций, помимо операций "хранение" или "хранение, охрана и контроль", и должно лишь указывать на обеспечение хранения, охраны и контроля в соединении или для целей осуществления других связанных с перевозкой операций. Предлагалось также указать операции, которые облегчают доставку груза лицу, уполномоченному принять его. Была высказана точка зрения, что единообразными нормами должны охватываться лишь те операции, которые оператор обязался осуществить.

Пункт I (b)

25. Было выражено общее мнение, что единообразные нормы не должны применяться к перевозчику в течение периода его ответственности за груз в качестве перевозчика согласно международной транспортной конвенции или внутреннему праву, но что они должны применяться к перевозчику, когда он отвечал за груз за рамками этого периода. В то же время говорилось, что пункт I (b) следует исключить и использовать формулировку статьи I (I) предварительного проекта конвенции ЮНИДРУА, то есть "действующий в ином качестве, нежели в качестве перевозчика", поскольку эта формулировка проще. Согласно другой точке зрения, существует опасность, что формулировка ЮНИДРУА может быть истолкована как исключающая применение правил к перевозчикам во всех случаях. Поэтому предлагалось, чтобы пункт I (b) предусматривал, чтобы перевозчик не рассматривался в качестве оператора в тех случаях, когда он несет ответственность за груз согласно какой-либо международной транспортной конвенции или внутреннему праву. Другое предложение состояло в том, чтобы включить ссылку на применимые нормы права, регулирующего перевозку, а не на какую-либо международную транспортную конвенцию или внутренее право.

Пункт 2

26. По вопросу о том, следует ли определять термин "хранение (safekeeping)", высказывались различные мнения. Согласно одному из них, если термин будет использоваться в единообразных нормах, то ему следует дать определение. Предлагались различные определения термина "хранение". Одно из предложений соответствовало определению, содержащемуся в пункте 2 подготовленного секретариатом проекта. Вместе с тем в отношении этого определения было отмечено, что фраза "на территории, в отношении которой он имеет право доступа или пользования ею наряду с другими лицами" может привести к возникновению в некоторых правовых системах определенных проблем. В соответствии с другим предложением термин "хранение" следовало определить как обеспечение хранения (care), охраны и контроля за грузом. Согласно третьему предложению, термин "хранение" охватывает традиционные операции складирования и хранения, однако в соответствии с еще одной точкой зрения этот термин можно толковать

более широко. Четвертое предложение заключалось в том, что из понятия хранения следует исключить непосредственную перевалку груза с одного вида транспорта на другой без его складирования. Однако в этой связи было высказано мнение, что вопрос о том, имело ли место хранение и, соответственно, следует ли рассматривать юридическое лицо как оператора в соответствии с этими правилами, не должен определяться тем, складировался груз или нет. Пятое предложение заключалось в определении термина "хранение" как обязательства сохранить груз в том же состоянии, в каком он был получен оператором.

Пункт 3

27. Определение термина "груз" в пункте 3 было признано приемлемым.

Пункты 4 и 5

28. Было высказано мнение, что, поскольку каждая международная транспортная конвенция определяет тип перевозчика, регулируемого этой конвенцией, единообразные нормы не должны вводить новое определение "перевозчик", которое может противоречить определениям, содержащимся в этих конвенциях. В соответствии с этим мнением было предложено ограничиться в единообразных нормах лишь ссылкой на определения перевозчиков, содержащиеся в международных транспортных конвенциях. Вместе в тем отмечалось, что это может вызвать затруднение в случае, если перевозчик будет определен в соответствии с конвенцией, членом которой не будет являться государство, принимающее единообразные нормы. Согласно другой точке зрения, в единообразных нормах не следует давать определение термина "перевозчик", а надо лишь указать, что этот термин включает операторов смешанных транспортных перевозок.

29. Согласно общему мнению, определение термина "перевозчик" необходимо дать лишь в том случае, если определяется термин "международный перевозчик". Если будет принят подход, предложенный неофициальной рабочей группой в отношении статьи 2, то не следует давать определение ни термину "перевозчик", ни термину "международный перевозчик", а надо будет определить термин "международная перевозка".

B. Тексты, предложенные неофициальной рабочей группой, и примечания к ним

30. Для статьи I единообразных норм неофициальная рабочая группа предложила тексты, которые приводятся ниже. Далее следуют примечания, которые Рабочая группа согласилась добавить в качестве справочной информации при обсуждении этих текстов.

Статья I

Для целей /настоящей Конвенции/ /настоящего Закона/:

/Альтернатива I/

I) a) "Оператор" означает лицо, которое берет на себя ответственность за сохранность и охрану груза и контроль за ним в целях предоставления или обеспечения транспортных услуг в отношении груза на основе соглашения или приняв груз в свое ведение.

b) "Транспортные услуги" означают такие услуги, как хранение, складирование, погрузка, разгрузка, штивка, укладка, крепление или увязка груза.

c) Лицо не считается оператором, если оно несет ответственность за груз как перевозчик или оператор смешанных перевозок в соответствии с применимыми нормами права, регулирующими перевозки.

/Альтернатива 2/

I) "Оператор" означает любое лицо, действующее в ином качестве, чем перевозчик, которое берет на себя ответственность за хранение груза до, в течение или после перевозки, в сочетании с другими транспортными операциями или иным образом, либо на основе соглашения, либо приняв в свое ведение такой груз от грузоотправителя, перевозчика, экспедитора или любого другого лица в целях его передачи любому лицу, уполномоченному на получение груза.

[2) "Хранение" означает обеспечение лицом сохранности и охраны груза и контроля за ним [на территории, находящейся под его контролем] [на территории, находящейся под его исключительным контролем, или на территории, в отношении которой он имеет право доступа или пользования ею наряду с другими лицами].

[Альтернатива 3]

1) "Оператор" означает любое лицо, которое осуществляет или обеспечивает осуществление таких грузовых операций, как погрузка, разгрузка, штивка, размещение, укладка или увязка груза, являющегося объектом международных перевозок [до, в течение или после перевозки], если хранение является частью этих операций.

2) "Хранение" означает обеспечение тем или иным лицом сохранности и охраны груза и контроля за ним [на территории, находящейся под его контролем] [на территории, находящейся под его исключительным контролем, или на территории, в отношении которой он имеет право доступа или пользования ею наряду с другими лицами] [, за исключением того, что непосредственная перегрузка груза с одного транспортного средства на другое, когда груз не становится стационарным, не считается хранением].

* * *

3) "Груз" включает любой контейнер, прицеп, шасси, баржу, транспортный стеллаж или другое аналогичное средство транспортировки или затаривания, если оно не поставляется оператором.

4) "Международные перевозки" означают любые перевозки, при которых место отправления и место назначения расположены в двух различных государствах [; однако в тех случаях, когда перевозки грузов осуществляются по отдельным этапам, которые являются предметами отдельных контрактов о перевозках, "международные перевозки" охватывают лишь те этапы перевозок, на которых место отправления и место назначения расположены в различных государствах].

Примечания

a. В соответствии с альтернативой I существенным обязательством оператора должно быть обеспечение "сохранности и охраны груза и контроля за ним" в целях предоставления или получения транспортных услуг в отношении груза. В соответствии с альтернативой 2 существенным обязательством должно быть "хранение" груза. Альтернатива 2 дает возможность ограничить определение оператора лицом, которое обязуется осуществить традиционные операции хранения и складирования, возможно, вместе с некоторыми дополнительными транспортными операциями (которые могут быть упомянуты в статье 3). Такое ограничение может быть достигнуто путем изъятия определения термина "хранение" в пункте 2 альтернативы 2 и такого толкования термина "хранение", которое будет охватывать лишь хранение и складирование. Такой подход может быть более узким, чем подход в альтернативе I, если формулировка "сохранность, охрана и контроль" в альтернативе I будет толковаться в том смысле, что она охватывает более широкий круг ситуаций, чем лишь хранение и складирование.

b. Альтернатива 2 также может быть более узкой, чем альтернатива I, если определение термина "хранение" в пункте 2 альтернативы 2 будет ограничено "обеспечением лицом сохранности и охраны груза и контроля за ним на территории, находящейся под его контролем". В то же время альтернатива 2 может быть более широкой, чем альтернатива I, если определение термина "хранение" в пункте 2 альтернативы 2 будет опущено, а слово "хранение" будет толковаться более широко, чем "сохранность, охрана и контроль".

c. Альтернатива I может также включать стивидоров и транспортно-экспедиторских агентов аэропорта, если они обеспечивают сохранность и охрану груза и контроль за ним. Однако было выражено мнение, что эти юридические лица не должны рассматриваться как операторы, охватываемые единообразными нормами. Было выражено другое мнение о том, что альтернативы 2 и 3 могут также охватывать таких юридических лиц, что зависит от использования слов, заключенных в квадратные скобки в определении хранения.

d. Как и в случае альтернативы 2, в соответствии с альтернативой 3 "хранение" является существенным элементом определения "оператора". Однако альтернатива 3 дает возможность указания того, что непосредственная перегрузка груза с одного транспортного средства на другое, когда он не становится стационарным, не должна считаться хранением. Такая формулировка также могла бы быть включена в определение хранения в альтернативе 2.

e. Альтернативы I и 3 дают возможность включить в определение оператора дополнительные операции помимо "сохранности, охраны и контроля" или "хранения".

f. В соответствии с альтернативами I и 3 существенный элемент (т.е. либо "сохранность, охрана и контроль", либо "хранение") связывается с другими операциями, в то время как в соответствии с альтернативой 2 юридическое лицо будет считаться оператором независимо от того, связано ли хранение с другими операциями. Было выражено мнение, что поскольку в альтернативах I и 3 услуги и операции приведены только в качестве примеров, то эти альтернативы не являются более узкими по сравнению с альтернативой 2 и могут на практике охватывать все ситуации, связанные с хранением.

g. Альтернативы I и 2 дают различные возможности исключения из определения термина "оператор" перевозчика, несущего ответственность за груз согласно правовым нормам, регулирующим перевозки. В альтернативе I подобное могло бы быть достигнуто в силу подпункта (b); в альтернативе 2 это могло бы быть достигнуто в силу формулировки "действующее в ином качестве, чем перевозчик".

h. Пункт 4 дает два альтернативных подхода к определению термина "международные перевозки". В соответствии с одним из них исключается формулировка, содержащаяся в квадратных скобках, в то время как в соответствии с другим таким подходом эта формулировка сохраняется. Возможные последствия каждого подхода рассмотрены в примечаниях к тексту проекта статьи 2, предложенного неофициальной рабочей группой.

Статья 2

A. Текст, предложенный секретариатом

31. Что касается пункта (a) в альтернативе I и пункта I (a) в альтернативах 2 и 3 проекта секретариата, то одна из точек зрения была высказана в поддержку подхода, принятого в этих пунктах, то есть включение ссылки на груз, находящийся на территории государства. Однако большинство высказалось на то, что в этих пунктах должно говориться об операциях, осуществляемых на территории государства. В поддержку этой точки зрения говорилось, что ссылка на груз, находящийся на территории государства, может быть истолкована как требующая того, чтобы груз находился на этой территории во время подачи иска, а не в то время, когда произошла утрата или повреждение, и что ко времени предъявления иска груз из государства может быть перевезен.

32. Была высказана точка зрения, согласно которой если единообразные нормы будут приняты в форме типового закона, то в этих пунктах необходимости нет. В поддержку этой точки зрения заявлялось, что государство, которое соблюдает типовой закон, как правило, будет применять его в отношении утраты или повреждения, связанных с операциями, осуществленными в государстве; а вопрос о том, будет ли оно применять закон в отношении утраты или повреждения, связанных с операциями, осуществленными в другом государстве, может решаться на основании его норм в области международного частного права. Тем не менее, согласно другой точке зрения, эти пункты следует включить, даже если единообразные нормы будут приняты в форме типового закона.

33. Что касается оставшихся частей альтернатив I, 2 и 3, то было выражено общее мнение, что единообразные нормы должны применяться к операциям, осуществленным в отношении груза, находящегося в процессе международной перевозки. Однако был поднят вопрос относительно объема понятия нахождения груза в международной перевозке. Высказывалось общее мнение, что груз должен рассматриваться как находящийся в процессе международной перевозки, если он охватывается контрактом на комбинированную или смешанную транспортную перевозку, в котором место отправления и место назначения находятся в двух разных государствах. Поэтому осуществляемые на терминалах операции в отношении такого груза должны охватываться единообразными нормами даже тогда, когда в качестве части комбинированной или смешанной перевозки оператор получил груз от национального перевозчика или передал груз национальному перевозчику. В то же время был поднят вопрос, должны ли единообразные нормы применяться в случае, когда оператор получил груз от национального перевозчика и передал его национальному

перевозчику не в качестве части комбинированной или смешанной перевозки груза между двумя государствами, а в качестве поэтапной перевозки (например, когда оба национальных перевозчика охватываются одним отдельным транспортным контрактом или когда каждый национальный перевозчик охватывается отдельным транспортным контрактом). Согласно одной точке зрения, единообразные нормы не должны применяться к этим случаям. Однако был приведен пример случая, когда оператор получает груз от национального перевозчика и передает его национальному перевозчику для перевозки в аэропорт или морской порт, который может находиться поблизости, для погрузки на судно или самолет с целью осуществления международной перевозки. Была высказана точка зрения, что в подобном случае единообразные нормы должны применяться к операциям оператора. Согласно общей точке зрения, единообразные правила должны применяться к операциям, осуществленным оператором в отношении груза, находящегося в процессе поэтапной транспортной перевозки, которая охватывается отдельным контрактом, в котором пункт отправления и пункт назначения находятся в двух разных государствах.

34. Согласно другой точке зрения, единообразные нормы не должны охватывать операции, осуществляемые в случаях, когда груз является предметом единичного или смешанного транспортного контракта, поскольку в данных случаях на перевозчика будет распространяться удовлетворительный режим ответственности; кроме того, любой вопрос о регрессивной иске перевозчика к оператору может быть решен между ними и без обращения к единообразным нормам.

35. Было высказано несколько доводов в пользу альтернативы I статьи 2 в проекте секретариата. В этой связи было высказано мнение, что из трех альтернатив статьи 2 легче всего применять альтернативу I. Однако, согласно другому мнению, эта альтернатива слишком неопределенна. В этой связи было выражено мнение, что очень важно, чтобы оператор мог определить, когда применяются единообразные нормы. Была также высказана точка зрения, что эта альтернатива слишком широка, поскольку она может применяться в случаях, когда оператор получает груз от внутреннего перевозчика и передает его внутреннему перевозчику.

36. Группа пришла к выводу, что альтернатива 3 статьи 2 слишком детализирована и сложна, и поэтому она не получила значительной поддержки.

37. Наибольшую поддержку получил общий подход, изложенный в альтернативе 2 статьи 2. В этой связи было выражено мнение, что этот подход достаточно гибок и надлежащим образом ограничивает сферу применения единообразных норм к операциям, осуществляемым в рамках международной перевозки. Вместе с тем была высказана точка зрения, что следует заменить пункт 2 альтернативы 2 определением термина "международная перевозка". Согласно этой точке зрения "международную перевозку" следует определить как перевозку, при которой пункт отправления и пункт назначения находятся в двух разных государствах; в случае поэтапных перевозок термин "международная перевозка" должен охватывать лишь те сектора, в которых пункт отправления и пункт назначения расположены в двух различных государствах. Было предложено включить это определение не в статью 2, а в статью I.

38. Было выражено мнение, что для охвата случаев, когда груз становится объектом международной перевозки в течение периода его нахождения в ведении оператора, или перестает быть объектом международной перевозки в течение времени, когда он находится в ведении оператора, в статью 2 следует включить положение, содержащееся в пункте 6 альтернативы 3.

39. Было выражено мнение, что статья 2 должна включать положение, согласно которому единообразные нормы не должны применяться в случае, если оператор докажет, что он не знал и не мог знать из представленных ему данных и документов, что груз является объектом международной перевозки.

40. Была высказана точка зрения, что единообразные нормы должны применяться лишь в случаях морской перевозки груза. В поддержку этой точки зрения предлагалось, учитывая, что в большинстве случаев морская перевозка является международной, отказаться от попыток дальнейшего ограничения сферы применения единообразных норм в отношении операций, касающихся груза, который является объектом международной перевозки.

B. Тексты, предложенные неофициальной рабочей группой, и примечания к ним

41. Для статьи 2 единообразных норм неофициальная рабочая группа предложила тексты, которые приводятся ниже. Далее следуют примечания, которые Рабочая группа согласилась добавить в качестве справочной информации для обсуждения этих текстов.

Статья 2

1) /Альтернатива 1/ /Настоящая Конвенция/ /Настоящий Закон/ применяются в случаях, когда:

a) груз расположен на территории /договаривающегося/ /этого/ государства и

b) груз является объектом международной перевозки.

/Альтернатива 2/ /Настоящая Конвенция/ /Настоящий Закон/ применяются в случаях, когда /"операции"/ выполняются:

a) на территории /договаривающегося/ /этого/ государства и

b) в отношении груза, который является объектом международной перевозки.

2) Если находящийся в ведении оператора груз, который при приеме его оператором не является объектом международной перевозки, позднее становится объектом международной перевозки или если находящийся в ведении оператора груз, который при приеме его оператором являлся объектом международной перевозки, позднее перестает быть объектом международной перевозки, любая потеря или любое повреждение, причиненное грузу, считаются, если не доказано иное, имевшими место, когда груз был объектом международной перевозки.

3) Однако настоящая Конвенция не применяется в том случае, если оператор докажет, что он не знал и не мог знать, исходя из предоставленной ему информации и документации, о том, что груз был объектом международной перевозки.

Примечания

a. Был поднят вопрос, будет ли подпункт (a) статьи 1 необходимым или приведет ли он к нежелательным результатам, если единообразные нормы будут приняты в качестве типового закона.

b. Термин "международные перевозки" будет определен в соответствии с предложением неофициальной рабочей группы в пункте 4 статьи 1. Определение этого термина как "любые перевозки, при которых место отправления и место назначения расположены в двух различных государствах" может толковаться широко. В связи со статьей 2, например, оно может означать, что в случае поэтапной перевозки груза из одного государства в другое единообразные нормы будут распространяться на терминальные операции, осуществленные в отношении груза в ходе его перевозки на отрезке, целиком находящемся в пределах одного государства. Более узкое толкование будет возможно, если в определение термина "международный перевозчик" включить формулировку, содержащуюся в квадратных скобках в пункте 4 текста проекта статьи 1, предложенного неофициальной рабочей группой. В соответствии с такой формулировкой этап перевозки считается "международными перевозками" лишь в том случае, если для данного этапа место отправления и место назначения расположены в двух различных государствах.

c. В альтернативе 2 пункта 1 термин "операции" будет заменен любой формулировкой, которая будет использована в статье 1 для характеристики охватываемых операций.

Статья 3

A. Текст, предложенный секретариатом

42. Было отмечено, что пункт 1 может быть истолкован таким образом, что оператор несет ответственность за груз в течение всего времени выполнения им каких-либо операций с этим грузом в рамках основного периода ответственности, установленного в пункте 1, включая операции, указанные в пункте 2, и что в этом случае расширенный период ответственности согласно пункту 2 будет частично совпадать с периодом ответственности согласно пункту 1.

Вместе с тем указывалось, что время принятия или доставки не всегда может быть точно установлено и что в ряде случаев оператор может выполнять операции с грузом до его принятия или после его доставки. В соответствии с пунктом 2 основной период ответственности, определенный в пункте I, удлиняется и охватывает указанные случаи. Предлагалось, чтобы в пункте I была сделана ссылка на принятие груза оператором в целях хранения.

43. Высказывалось мнение, что окончанием периода ответственности оператора должен считаться момент передачи или представления для передачи груза лицу, уполномоченному принять его, с тем чтобы исключить применение единообразных норм в случае неполучения груза заказчиком.

44. Была высказана точка зрения, что слова "выполнение таких операций, как" в квадратных скобках в пункте 2 следует сохранить, с тем чтобы было ясно, что этот перечень не является исчерпывающим. Благодаря этому настоящими правилами охватывались бы утрата или повреждение, происшедшие во время операции, тесно связанной с погрузкой или разгрузкой, однако конкретно не указанной в пункте 2. К операциям, указанным в пункте 2, было предложено добавить операции по размещению, укладке и увязке. Однако согласно другому мнению, необходимости в добавлении указанных операций не существует. Высказывалось общее мнение о том, что ссылки на эти операции в статьях I и 3 должны иметь последовательный характер.

B. Текст, предложенный неофициальной рабочей группой, и примечания к нему

45. Для статьи 3 единообразных норм неофициальная рабочая группа предложила текст, который приводится ниже. Далее следуют примечания, которые Рабочая группа согласилась добавить в качестве справочной информации при обсуждении этого текста.

Статья 3

I) Оператор несет ответственность за груз [упомянутый в статье I] с момента приема груза в свое ведение [на хранение] и до передачи [или вручения] его лицу, уполномоченному на его получение.

2) Если оператор взял на себя обязательство произвести или обеспечить разгрузку, погрузку, складирование, укладку, крепление или увязку груза, даже до того как он принял его в свое ведение или после его передачи, период ответственности удлиняется с охватом и таких дополнительных операций.

Примечания

a. Единообразные нормы применяются в отношении юридического лица, ели оно берет на себя обязательство выполнить операции, указанные в статье I. Цель данной статьи заключается в установлении того, что если юридическое лицо становится оператором, обязавшись выполнить эти операции, то оно несет ответственность за груз в соответствии с единообразными нормами с момента принятия груза в свое ведение до момента его передачи или в случае включения окончательной формулировки, заключенной в скобки в пункте I, до момента доставки груза лицу, уполномоченному на его получение. Окончательная редакция данной статьи будет зависеть от формулировки, принятой для статьи I.

b. Возможно, будет целесообразно уточнить понятия "принятие в ведение" и "передача".

c. Если будет выбрана альтернатива 2 статьи I, а в пункт I статьи 3 будут включены слова "на хранение", то первоначальным периодом ответственности может считаться период хранения, и в этом случае для продления периода ответственности, с тем чтобы он охватывал операции, выполняемые до или после хранения, потребуется пункт 2 статьи 3. Если слова "на хранение" не будут включены в пункт I и если период с момента принятия груза в ведение до его передачи соответствующим образом характеризует период времени, в ходе которого оператор мог бы выполнить операцию с грузом, подпадающим под действие единообразных норм, то необходимость в пункте 2, возможно, отпадет.

d. Был поднят вопрос о необходимости статьи 3 в случае выбора альтернативы 3 статьи I.

Статья 4

А. Текст, предложенный секретариатом

46. Было сделано замечание относительно большого количества документов, используемых в связи с международной перевозкой грузов. Группа пришла к выводу, что требования в отношении документации в единообразных нормах должны быть минимальными, с тем чтобы не увеличивать объем документации в области международных перевозок.

Пункты I и 2

47. Значительная поддержка была высказана в пользу той точки зрения, что оператора следует обязывать выдавать документ только в том случае, если об этом просит заказчик. Вместе с тем, согласно другой точке зрения, выдача документа должна быть обязательной. Было выражено общее мнение, что в этом документе оператор должен подтвердить получение груза. Высказывалась точка зрения, что оператор должен также указать в документе такие данные, касающиеся состояния и количества груза, о которых его просит заказчик, в той степени, в которой эти данные могут быть установлены путем разумных средств проверки. В этой связи было отмечено, что в ряде случаев, например, в случае с запечатанными контейнерами, требовать от оператора вскрыть и, возможно, распаковать контейнеры для проверки состояния груза было бы излишне обременительным, а вскрывать запечатанные контейнеры оператору могут препятствовать таможенные или другие законы. Поэтому было высказано предложение, чтобы в правилах указывалось, что "разумные средства проверки" не требуют вскрытия запечатанных контейнеров.

48. Был поднят вопрос о том, следует ли использовать в пункте I и в других местах слово "заказчик" или же необходимо делать ссылку на лицо, с которым оператор состоит в договорных отношениях. Было выражено общее мнение, что в праилах не следует делать ссылки на контракт между сторонами, а следует сохранить слово "заказчик".

49. Была высказана общая точка зрения, что в пункте I оператора следует обязать выдавать документ скорее не в указанный, а в разумный период времени.

50. Предлагалось, чтобы заголовок статьи 4 был заменен на "Подтверждение получения" и чтобы статья обязывала оператора в момент принятия груза подтверждать получение груза путем подписания датированного документа, представленного заказчиком. В документе должна указываться дата, в которую груз принят в ведение, лицо, уполномоченное получить груз, и описание груза, необходимое для его идентификации, а оператор должен указать в документе любые неточности или несоответствие данных, касающихся описания груза в той степени, в которой он может удостовериться в этом с помощью разумных средств проверки. Если оператор не подтвердил получение груза, то следует считать, что он получил его в ту дату и в том состоянии, которые указаны заказчиком. В поддержку этого предложения отмечалось, что в случае передачи груза оператором от одного лица или организации другому лицу в короткий период времени было бы нереалистичным требовать от заказчика предъявлять официальное требование относительно документа или данных, касающихся груза и что правила должны требовать только чтобы оператор подписал документ, представленный заказчиком. Однако по поводу этого предложения было отмечено, что заказчик может не представить оператору документ.

Пункт 3

51. Было выражено общее мнение, что по существу пункт 3 является приемлемым. Высказывалась точка зрения, что если выдача документа является обязательной, то формулировку в квадратных скобках следует исключить.

Пункт 4

52. Была выражена значительная поддержка в отношении существа пункта 4. Вместе с тем, согласно противоположной точке зрения, предпочтительнее было оставить вопросы, указанные в этом пункте, для урегулирования в соответствии с национальным правом. Отмечалось также, что некоторые термины, использованные в пункте 4, как, например, "по внешнему виду в хорошем состоянии" или "презумпция", в некоторых правовых системах могут быть неизвестны.

53. Что касается слов "доказано, что" в квадратных скобках, то одни высказывались за сохранение этих слов, а другие - за их исключение. В пользу сохранения этих слов заявлялось, что не следовало бы считать, что оператор получил груз по внешнему виду в хорошем состоянии, пока не будет доказано, что заказчик просил оператора выдать документ или указать в документе информацию, касающуюся состояния груза. Отмечалось, что в ряде случаев могут возникнуть споры относительно того, предъявлялись ли такие требования. В пользу исключения этих слов отмечалось, что вопрос о том, предъявлялись ли такие требования, может быть относительно легко поднят при рассмотрении дела в суде, и поэтому в этих словах нет необходимости.

54. Отмечалось, что оператор может и не знать, получил он груз или нет, или может отрицать получение груза. Поэтому была высказана точка зрения, что презумпция, указанная в пункте 4, не должна применяться, если оператор не имел возможности проверить груз.

55. Согласно одной точке зрения, слово "опровержимо" следует из пункта 4 исключить. Согласно другой точке зрения, его следует сохранить, поскольку в ряде правовых систем существует понятие неопровержимой презумпции.

56. Отмечалось, что в связи с нынешней формулировкой пункта 4 можно предположить, что оператор получил груз в хорошем по внешнему виду состоянии, если он отказался указать в документе состояние груза, даже хотя в случае запечатанных контейнеров он будет не обязан вскрывать их для того, чтобы удостовериться в состоянии груза. В этой связи было предложено, чтобы эта презумпция ограничивалась тем состоянием груза, в котором можно удостовериться с помощью разумных средств проверки.

Пункты 5 и 6

57. Было высказано общее мнение, что эти пункты по существу являются приемлемыми. Высказывалась точка зрения, что печать или отметка на существующем документе являются достаточными. Предлагалось, чтобы в пункте 6 предусматривалось также, что оператор обязан собственноручно подписать документ. Однако отмечалось, что оператором является, как правило, не физическое лицо.

B. Тексты, предложенные неофициальной рабочей группой, и примечания к ним

58. Для статьи 4 единообразных форм неофициальная рабочая группа предложила тексты, которые приводятся ниже. Далее следуют примечания, которые Рабочая группа согласилась добавить в качестве справочного материала при рассмотрении текста.

Статья 4

I) /Альтернатива I/ Оператор /во всех случаях/ без неоправданного промедления должен либо:

/Альтернатива 2/ Если только такое требование не отменено заказчиком, оператор без неоправданного промедления должен либо:

/Альтернатива 3/ По просьбе заказчика оператор без неоправданного промедления должен либо:

/Альтернатива 4/ Оператор может по своему усмотрению либо:

/Альтернатива 5/ Оператор может и по просьбе заказчика должен без неоправданного промедления либо:

a) удостоверить получение им груза, подписав представленный заказчиком документ, охарактеризовывающий груз и указывающий его состояние и количество, либо

b) выдать подписанный документ, удостоверяющий получение им груза и дату его получения и указывающий его состояние и количество в той степени, в какой они могут быть установлены с помощью разумных средств проверки.

2) Если оператор не выполняет действий, предусмотренных в пункте (a) или подпункте (b) пункта I, то считается, что он получил груз в хорошем по внешнему виду состоянии, хотя это и может быть опровергнуто.

3) Документ, указанный в пункте (b) пункта I настоящей статьи, может выдаваться в любой форме, сохраняющей перечень содержащейся в нем информации.

4) Документ, предусматриваемый настоящей статьей, подписывается оператором или от его имени уполномоченным им лицом. Подпись на документе может быть сделана собственноручно, напечатана, в виде факсимиле, зафиксирована в виде перфорации, печати или символов или произведена любым другим механическим или электронным способом.

/5) Отсутствие в документе одного или более реквизитов, указанных в пункте I настоящей статьи, не изменяет юридический характер документа как документа оператора./

Примечания

a. Различные альтернативы пункта I отражают различные подходы к вопросу о том, должен ли и в какой степени обязываться оператор выдавать документ. Окончательная формулировка данного положения, возможно, будет содержать элементы одной или более альтернатив.

b. Высказывалось мнение о том, что если оператор обязывается выдать документ только по просьбе заказчика, то значение презумпции, предусмотренной в пункте 2, будет иметь ограниченный характер.

c. Было высказано мнение о том, что выражение "без неоправданного промедления", содержащееся в пункте I, вводит в заблуждение и что следует указать определенный период времени.

d. Подпункт (a) пункта I предназначен для учета практики, применяемой на некоторых терминалах.

e. Выражение "разумных средств проверки", содержащееся в подпункте (b), пункта I, не подразумевает требования к оператору открывать опломбированные контейнеры.

f. В отношении пункта 4 было высказано мнение о том, что если на подписание документа от имени оператора уполномочивается другое лицо, то его способность делать это с помощью механических или аналогичных средств должна носить ограниченный характер.

g. Высказывалось мнение, что пункт 5 необходим для сохранения юридического характера документа. Однако, согласно противоположному мнению, подобное положение важно в транспортных конвенциях, в которых транспортный документ является оборотным, является товаропорядительным документом или выступает в качестве контракта о перевозке; однако это неприменимо в случае документа оператора, и поэтому в пункте 5 нет необходимости.

h. Согласно решению, принятому Рабочей группой на ее восьмой сессии, в проекте данной статьи оборотные документы не рассматриваются.

Статья 5

59. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должна ли в единообразных нормах регулироваться проблема задержки передачи груза оператором. Преобладающая точка зрения заключалась в том, что эта проблема должна регулироваться в единообразных нормах. В поддержку этого мнения отмечалось, что задержка может произойти по ряду причин и представляет собой практически существующую проблему. Если в единообразных правилах задержка отражена не будет, то ответственность оператора за задержку будет регулироваться по существу различными нормами, содержащимися в национальных правовых системах. Некоторые правовые системы позволяют оператору ограничивать или исключать в контракте ответственность за задержку. Обеспечение единообразного правового регулирования задержки содействовало бы своевременной обработке груза, а также было бы в интересах перевозчиков, которые отвечают за задержку согласно международным транспортным конвенциям и которые предъявляли бы регрессные притязания операторам за задержку. В других правовых системах задержка может служить основанием для строгой ответственности оператора в соответствии с нормами национального права. Урегулирование вопроса о задержках в единообразных нормах позволит оператору в случаях задержки пользоваться единообразно установленными средствами защиты и пределами ответственности.

60. Однако, согласно противоположной точке зрения, в единообразных нормах не следует регулировать проблему задержек. Задержка не представляет собой на практике значительной проблемы. Отмечалось, что если груз не может быть найден, то он должен рассматриваться как утерянный с возложением на оператора соответствующей ответственности. Учитывая различные категории операторов, операций и грузов, которые будут регулироваться единообразными нормами, определение того, что составляет задержку, является затруднительным.

Пункт I

61. Было отмечено, что, согласно пункту I, на заявителе лежит обязанность доказать, что обстоятельства, послужившие причиной утраты или повреждения, имели место в период ответственности оператора за груз и что, после того как он докажет это, на оператора ложится бремя доказывания того, что он, его служащие или агенты приняли все меры, которые могли разумно потребоваться, чтобы избежать наступления такого обстоятельства и его последствий. Было отмечено, что при выполнении своих функций оператор может воспользоваться услугами лица, которое не является его служащим или агентом. Было выражено общее мнение, что в пункт I следует добавить ссылку на такое лицо.

62. Группа пришла к выводу, что бремя доказывания, о котором говорится в пункте I в отношении утраты или повреждения груза, произошедших в период ответственности оператора, должно лежать на операторе, поскольку груз будет находиться в его владении и он будет иметь информацию и доказательства в отношении обстоятельств, связанных с его утратой или повреждением. Однако было отмечено, что контракты на проведение операций на терминалах часто возлагают на заказчика бремя доказывания того, что повреждения, имевшие место во время загрузки и распаковки контейнеров, произошли ввиду небрежности оператора, и поэтому было предложено, чтобы подобная практика была учтена в пункте I.

63. Была выражена точка зрения, что единообразные нормы должны регулировать ответственность оператора за нанесенные им повреждения средствам транспорта, которые доставили ему груз или приняли от него груз. В этой связи отмечалось, что финансовые последствия такого повреждения могут быть значительными. Однако, нормы должны регулировать только ответственность оператора за утрату или повреждение груза или собственности, принятой им на хранение (которые могут включать контейнеры, тележки, трейлеры и т.п.), так как ответственность за повреждение собственности, не принимавшейся на хранение, находится за пределами сферы разрабатываемых норм.

64. Была высказана точка зрения, что от оператора должно требоваться только доказательство того, что он принял все меры, которые могли разумно требоваться "от него", поскольку некоторые операторы могут не иметь оборудования для принятия мер, которые могут рассматриваться, как разумно требовавшиеся. Однако большинство членов Группы придерживалось той точки зрения, что ответственность оператора должна определяться на основе объективного, а не субъективного критерия, и что слова "от него" добавлять не следует.

65. В отношении предложения в квадратных скобках в конце пункта I было высказано мнение, что его следует сохранить, однако, по мнению большинства, это предложение следует исключить, поскольку оператор, который зачастую занимается коммерческой деятельностью, должен нести ответственность за действия своих служащих или агентов независимо от того, осуществлялись ли эти действия в рамках служебных обязанностей или нет.

Пункт 2

66. В отношении пункта 2 были высказаны противоположные точки зрения. В пользу исключения этого пункта выдвигался аргумент, что его положения будут вмешиваться в сферу действия и ограничивать норму ответственности, установленную в пункте I. Было заявлено также, что этот пункт не является необходимым, поскольку суд в любом случае будет рассматривать факторы, указанные в этом пункте. Кроме того, высказывалось мнение, что точный смысл и значение слов "в частности" неясно. В пользу сохранения этого пункта заявлялось, что указание на определенные факторы, которые судам необходимо принимать во внимание при определении того, какие меры могли разумно потребоваться, будет способствовать единообразию в решениях судов и облегчать регулирование в тех правовых системах, которым неизвестно понятие разумности. Предлагалось также, чтобы слова "в частности" в пункте 2 истолковывались таким образом, чтобы этот пункт не ограничивал ответственность, возлагаемую пунктом I; суд по своему усмотрению может рассматривать другие соответствующие обстоятельства. Было внесено предложение, что позиция тех, кто выступает за исключение этого пункта, может быть отражена путем включения слов "должное внимание должно уделяться всем обстоятельствам дела, включая, в частности, характер груза и характер операций, производимых оператором".

Пункт 3

67. Пункт 3 был признан приемлемым.

Пункт 4

68. Пункт 4 был признан приемлемым. Вместе с тем было внесено предложение в отношении того, что формулировку последней части этого пункта следует улучшить путем внесения ссылки на "разумное время после получения лицом требования относительно груза".

Пункт 5

69. Отмечалось, что было бы неуместным позволять заявителю рассматривать груз как утраченный, если он фактически был не утрачен, но не был передан в течение 60 дней по причинам, известным обеим сторонам (например, производственный спор). Вместе с тем было отмечено также, что в таких случаях оператор может избежать ответственности за утрату, доказав в соответствии с пунктом I, что задержка в передаче произошла, несмотря на то, что он принял меры, которые могли разумно требоваться для устранения задержки.

70. Отмечалось, что, согласно пункту 5, период в 60 дней начинается с даты, когда заказчик потребовал груз. Было выражено общее мнение, что этот пункт должен предусматривать начало периода с даты, согласованной сторонами для передачи груза, или, в отсутствие такого соглашения, - с даты, когда заказчик потребовал груз. В этой связи было отмечено, что оператора можно обязать передать груз в момент, согласованный сторонами без предъявления требования.

71. Была высказана точка зрения, что, в случае когда груз будет находиться на терминале, 60 дней является чрезмерно большим периодом, после истечения которого заказчик сможет рассматривать груз как утраченный. Предлагалось, что более уместно было бы определить этот срок в 10 или 14 дней.

Статья 6

Пункт I

72. Было высказано общее мнение, что, даже если единообразные нормы будут приняты в форме типового закона, пределы ответственности должны выражаться с указанием величины в специальных правах заимствования, как они определены Международным валютным фондом. Если же нормы будут приняты в форме конвенции, то следует использовать положение о расчетной единице, принятое Комиссией на ее пятнадцатой сессии 3/.

73. Было высказано мнение, что необходимо предусмотреть создание механизма пересмотра пределов ответственности. Было отмечено, что в случае принятия норм в виде конвенции, можно было бы использовать одно из двух положений, принятых Комиссией на ее пятнадцатой сессии в отношении пересмотра пределов ответственности 4/, однако в случае принятия норм в виде типового закона могут возникнуть проблемы, связанные с выбором органа для проведения этого пересмотра. В связи с этим было высказано предложение о том, что, если единообразные нормы будут приняты в виде типового закона, принятию этих норм должно сопутствовать выражение желательности периодического пересмотра пределов с учетом инфляции. В соответствии с другим предложением при пересмотре пределов необходимо учитывать пределы, существующие в действующих международных транспортных конвенциях.

74. Высказывались различные точки зрения относительно того, должны ли единообразные нормы устанавливать единый предел ответственности, или же этот предел должен зависеть от вида или видов транспорта, обслуживаемых оператором. Согласно одной из точек зрения, нормы должны устанавливать единый предел. В поддержку этой точки зрения было высказано замечание, что оператор не всегда может знать, каким видом транспорта груз был доставлен к нему или увезен от него, и в этих случаях он не будет знать, какой предел применяется. Кроме того, множественность возможных пределов может привести к неоправданной путанице и неопределенности. Отмечалось также, что в отношении некоторых видов транспорта пределы ответственности не установлены.

75. Согласно другой точке зрения, в случае, когда груз доставляется к оператору или отправляется от него морским транспортом, следует применять пределы, применимые к морской перевозке грузов; если же перевозка осуществляется не морем, следует применять более высокий предел. Согласно третьей точке зрения, пределом должен служить предел, применимый либо к виду транспорта, которым груз был доставлен к оператору, либо к виду транспорта, которым груз был отправлен от него, в зависимости от того, какой предел выше.

Пункты 2 и 3

76. Эти пункты были признаны приемлемыми.

Пункт 4

77. Возник вопрос о том, каковы будут последствия, если количество мест или единиц отгрузки, указанное в документе, выданном оператором, отличается от числа, указанного в транспортном документе. Пункт был признан приемлемым при условии уточнения данного момента.

Пункт 5

78. Пункт 5 был признан приемлемым.

Статья 7

79. В связи с пунктом 2 было высказано общее мнение о том, что не только служащие и агенты оператора, но и другие лица, услугами которых пользуется оператор, имеют право воспользоваться теми средствами правовой защиты и пределами ответственности, которыми пользуется оператор в соответствии с единообразными нормами.

80. Было высказано мнение о том, что если в соответствии с пунктом I статьи 5 оператор должен нести ответственность за утрату, повреждение груза и задержку в его выдаче, явившиеся результатом действий его служащих, агентов или других лиц, то эти лица должны иметь право воспользоваться теми средствами правовой защиты и пределами ответственности, которыми пользуется оператор, даже в случае, если их действия выходили за рамки их служебных обязанностей. Поэтому следует исключить упоминание о рамках служебных обязанностей, содержащееся в пункте 2 статьи 7.

Статья 8

81. В отношении пункта I большинство членов Группы высказало мнение, что оператор не должен утрачивать право пользоваться пределами ответственности в результате действий его агентов или других лиц, услугами которых он пользуется. В этой связи было отмечено, что оператор может получить более льготные страховые ставки, если возможность утраты им права пользоваться пределами ответственности будет ограничена.

Статья 9

82. В отношении подхода, выбранного в статье 9, высказывались различные мнения. Было отмечено, что статья налагает определенные обязательства на грузоотправителя, который зачастую не состоит в договорных отношениях с оператором. Поэтому было высказано мнение, что ответственность, налагаемая в соответствии с этой статьей на грузоотправителя, вместо этого должна возлагаться на клиента оператора. Отмечалось также, что грузоотправитель может далеко отстоять от оператора в транспортной сети, и было предложено перенести ответственность, налагаемую в соответствии со статьей 9 на грузоотправителя, на "вкладчика" или "пользователя" терминала. Кроме того, было высказано мнение, что, поскольку целью единообразных норм является регулирование ответственности оператора за утрату или повреждение груза, за который он несет ответственность, в этих нормах не должны рассматриваться обязательства других лиц перед оператором.

83. Однако подавляющее большинство Группы придерживалось мнения, что проблемы, возникающие в связи с опасными грузами, настолько важны, что их следует рассмотреть в рамках единообразных норм и что подход, выбранный в статье 9, является правильным. В этой связи было высказано предложение четко определить в единообразных нормах, что "грузоотправителем" является лицо, первоначально отправившее груз.

84. Было высказано мнение о том, что, помимо случая, когда оператору неизвестно об опасном характере груза, в пунктах 2 и 3 должен рассматриваться случай, когда оператору известно об опасном характере груза и груз наносит или угрожает нанести ущерб собственности оператора. В частности, предлагалось, чтобы пункт 2 (b) позволял оператору уничтожать или обезвреживать груз, даже если он знает о его опасном характере. Согласно другой точке зрения, оператор должен иметь возможность использовать права в соответствии с пунктами 2 и 3 за исключением тех случаев, когда он не предполагал, а действительно знал об опасном характере груза.

85. В отношении пункта 2 (a) было высказано общее мнение, что убытки, за которые грузоотправитель несет ответственность перед оператором, должны включать не только любой ущерб собственности оператора, но также его расходы по уничтожению или обезвреживанию груза и любую ответственность, налагаемую на оператора в результате утраты и повреждения, вызванного опасным грузом. В то же время было высказано мнение, что следовало бы, возможно, установить пределы ответственности грузоотправителя перед оператором. Что касается пункта 2 (b), то было выражено общее мнение, что оператор должен иметь возможность не только уничтожать или обезвреживать груз, но и избавляться от него другими способами.

86. Было внесено предложение о том, что от заказчика необходимо потребовать сообщать оператору о любых особых условиях хранения складированного груза или о том, что груз является скоропортящимся, учитывая прямую ответственность оператора согласно статье 5.

Статья 10

87. Было отмечено, что контейнер, на который оператор имеет обеспечительные права, нередко является собственностью лица, которое не является собственником груза (например, компания по сдаче в аренду контейнеров) и с которым оператор не находится в договорных отношениях. Поэтому было высказано мнение, что следует обязать оператора прилагать разумные усилия для уведомления собственника контейнера. В соответствии с мнениями, высказанными в дополнение к этому, обязательство уведомления должно распространяться на собственников всех грузов, подпадающих под право оператора продать груз, и правила должны обязать оператора отчитываться перед заказчиком за остаток выручки от продажи груза, превышающей сумму, которую заказчик должен оператору. Однако в соответствии с другой точкой зрения, вопросы, касающиеся осуществления права на продажу, включая уведомление и использование выручки от продажи, должны рассматриваться в соответствии с применимыми нормами национального права.

88. Было высказано мнение, что пункт 3 не соответствует своему назначению, поскольку согласно ему оператор имеет право продать груз в пределах, допускаемых применимым правом, и в соответствии с ним, что и без того будет сделано даже при отсутствии такого положения. Согласно другой точке зрения, если бы в пункте 3 определялось, какое законодательство должно применяться при рассмотрении этих вопросов, этот пункт был бы полезен для устранения правовых коллизий в случае, если единообразные нормы будут приняты в виде конвенции; в этом случае применимым законодательством должно быть законодательство места, где оператор совершает свои операции.

Статья 11

89. По общему мнению, подход, выбранный в статье 11, является приемлемым, однако вопросы утраты и частичной утраты не должны решаться в этой статье по-разному. В этой связи пункт 2 должен быть исключен, а пункт 1 должен относиться лишь к утрате, а не к частичной утрате.

90. Кроме того, было высказано мнение, что в статье не должно проводиться различия между очевидными или неочевидными утратой и повреждением; скорее, следует установить единый период уведомления, который был бы достаточно длинным с учетом того, что в ряде случаев утрату или повреждение можно обнаружить лишь после того, как груз достиг конечного пункта назначения. Однако, по общему мнению, для очевидной и неочевидной утраты и повреждения должны существовать различные периоды уведомления.

Статья I2

91. Высказывалась общая точка зрения, что не должно существовать отдельного срока исковой давности утраты или повреждения, вызванных умышленными или неумышленными действиями или упущениями и в отношении утраты или повреждения, вызванных другими действиями; поэтому в пункте I необходимо исключить идущую после первого предложения формулировку в квадратных скобках.

92. Было отмечено, что в некоторых правовых системах течение срока исковой давности может прерываться в связи с иными обстоятельствами, нежели начало арбитражного или судебного разбирательства, и было предложено учесть эти обстоятельства в данной статье.

93. По общему мнению, в случае полной утери груза срок исковой давности начинает исчисляться с того дня, когда оператор уведомляет лицо, правомочное предъявить иск, о том, что груз утрачен, или - если такое уведомление не сделано - в день, когда это лицо может считать груз утраченным в соответствии со статьей 5.

Статья I3

94. Было высказано общее мнение, что пункт I приемлем.

95. В отношении пункта 2 высказывались различные мнения. Согласно одному из них, этот пункт полезен, поскольку предоставляет сторонам возможность договориться о применении иного режима ответственности в связи с операциями по обработке груза, и его следует сохранить. Однако большинство придерживалось мнения о том, что в единообразных нормах не предусматривается регулирование операций по обработке груза и поэтому этот пункт не нужен и его следует исключить.

96. Отмечалось, что пункт I касается лишь контракта на "хранение груза", и было предложено расширить это положение для приведения его в соответствие со сферой операций, охватываемых единообразными нормами, к числу которых помимо хранения могут относиться и другие операции.

Статья I4

97. Было высказано общее мнение о том, что если единообразные нормы будут приняты в виде типового закона, статью I4 следует исключить. Было предложено предусмотреть в этом случае в типовом законе положение о том, что в качестве руководства для его толкования следует использовать доклады Рабочей группы и Комиссии, касающиеся разработки типового закона.

Статья I5

98. Статья I5 была признана приемлемой, включая формулировку в квадратных скобках. Отмечалось, что эта формулировка необходима для учета того, что некоторые государства приняли международные транспортные конвенции законодательным путем.

III. ДРУГИЕ ВОПРОСЫ И ДАЛЬНЕЙШАЯ РАБОТА

99. Рабочая группа, учитывая уже запланированные сессии других органов, рассматривающих вопросы, касающиеся международных перевозок, в работе которых будут участвовать представители некоторых государств-членов и наблюдатели Рабочей группы, постановила рекомендовать Комиссии провести десятую сессию Рабочей группы в Вене I-I2 декабря I986 года. Она постановила также рекомендовать в случае незавершения ее работы на десятой сессии провести одиннадцатую сессию Рабочей группы продолжительностью в две недели в Нью-Йорке в первой половине I987 года до начала работы двадцатой сессии Комиссии.

СНОСКИ

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/38/17), пункт 113.

2/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17), пункт 113.

3/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/37/17 и Corr.1 и 2) (только на английском языке), пункт 63, приложение I.

4/ Там же, пункт 63, приложения II и III.

B. Записка секретариата: ответственность операторов транспортных терминалов: некоторые практические и правовые аспекты операций, выполняемых операторами транспортных терминалов (A/CN.9/WG.11/WP.55)

[Подлинный текст на английском/французском языках]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты
ВВЕДЕНИЕ	I-3
I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОПЕРАТОРОВ, ВЫПОЛНЯЮЩИХ ОПЕРАЦИИ С ГРУЗАМИ В ПРОЦЕССЕ ПЕРЕВОЗКИ	4-I0
II. ТИПЫ ГРУЗОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В ПРОЦЕССЕ ПЕРЕВОЗКИ	II-I2
III. ОПЕРАЦИИ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМЫЕ С ГРУЗАМИ, НАХОДЯЩИМИСЯ В ПРОЦЕССЕ ПЕРЕВОЗКИ	I3-24
A. Погрузка и разгрузка грузов	I4-I6
B. Хранение грузов	I7-I8
C. Упаковочные операции и затаривание груза: упаковка и распаковка контейнеров	I9-2I
D. Перевозка груза оператором	22
E. Подготовка или обработка грузов	23
F. Операции, касающиеся пустых контейнеров	24
IV. ВОПРОСЫ, КАСАЮЩИЕСЯ СФЕРЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЕДИНООБРАЗНЫХ НОРМ	25-49
A. Хранение грузов	26-34
I. Обеспечение сохранности	28
2. Территория, находящаяся под контролем оператора	29-3I
3. Применение определения в конкретных случаях	32-34
B. Связь с международными перевозками	35-49
V. ПЕРИОДЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПЕРЕВОЗЧИКА	50-65
A. Международные конвенции о перевозке грузов	53-60
I. Морская перевозка грузов	53-54
2. Воздушные перевозки грузов	55
3. Дорожные перевозки грузов	56-57
4. Железнодорожные перевозки грузов	58-59
5. Международные смешанные перевозки	60
B. Резюме	6I-65
VI. ОСМОТР ГРУЗА, ПРИНЯТОГО ОПЕРАТОРОМ	66-72

ВВЕДЕНИЕ

I. На своей семнадцатой сессии (1984 год) Комиссия поручила Рабочей группе по международной договорной практике задачу разработки единообразных правовых норм, касающихся ответственности операторов транспортных терминалов (далее именуемых "операторами") I/. Рабочая группа приступила к работе по этой теме на своей восьмой сессии, проходившей в Вене 3-13 декабря 1984 года (A/CN.9/260). В соответствии с решением Комиссии, принятым на ее семнадцатой сессии 2/ Рабочая группа постановила вести работу на основе документа A/CN.9/252, а также предварительного проекта конвенции об ответственности операторов транспортных терминалов, принятого Международным институтом унификации частного права (ЮНИДРУА), и пояснительного доклада к нему, подготовленного секретариатом ЮНИДРУА 3/.

2. На своей восьмой сессии Рабочая группа прежде чем пытаться сформулировать подробные единообразные нормы, провела всестороннее рассмотрение вопросов, возникающих в связи с ответственностью операторов (A/CN.9/260, пункт 12). Эта работа проводилась на основе двух рабочих документов, подготовленных секретариатом ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/WG/11/WP.52 и WP.53). В контексте рассмотрения сферы применения единообразных норм Рабочая группа просила секретариат подготовить исследование о различных аспектах этого вопроса с учетом характера выполняемых операторами операций, а также обстоятельств, относящихся к различным видам перевозок. Она также просила рассмотреть в исследовании правовые аспекты вопроса, возникающие в связи с различными конвенциями о международных перевозках, включая момент возникновения и момент прекращения ответственности перевозчика за груз, что может привести к дублированию ответственности перевозчика и операторов и иметь последствия для предъявления перевозчиком регрессного иска против оператора (A/CN.9/260, пункт 27).

3. Настоящий доклад подготовлен во исполнение вышеупомянутых просьб. Он касается различных практических и правовых аспектов, связанных с вопросом о сфере применения единообразных норм, и содержит также раздел, где дается информация о практике в отношении осмотра принятых операторами грузов и проверки выданной операторами документации 4/. Проект статей единообразных норм с учетом материалов настоящего доклада содержится в документе A/CN.9/WG.11/WP.56.

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОПЕРАТОРОВ, ВЫПОЛНЯЮЩИХ ОПЕРАЦИИ С ГРУЗАМИ В ПРОЦЕССЕ ПЕРЕВОЗКИ

4. Типы операторов, которые выполняют операции с грузами в процессе перевозки, многочисленны и разнообразны. Они не могут быть отнесены к строго определенным категориям: напротив, для них характерны как значительное совпадение функций, так и широкие различия, которые определяются такими факторами, как характер функции оператора, виды обрабатываемых ими грузов, выполняемых ими операций и сторон, с которыми они состоят в договорных отношениях и кому они предоставляют свои услуги. Кроме того, как это следует из нижеизложенного, номенклатура, которая традиционно используется для описания различных видов операторов, не является удовлетворяющим требованиям средством их классификации. Ниже дается систематизированное описание некоторых характеристик функций таких операторов, цель которого заключается в облегчении рассмотрения вопросов, возникающих в контексте правовых норм,регулирующих ответственность операторов транспортных терминалов.

5. Некоторые операторы предоставляют перевозчикам или владельцам груза (то есть грузоотправителям) комплексные услуги на терминалах, включая погрузку и разгрузку грузов, их хранение и типы операций, описание которых дается в разделе III, ниже, в помещениях, занимаемых ими, как правило, в качестве владельцев или арендаторов. Сюда относятся операторы, которые обслуживают воздушные и морские, речные, железнодорожные и дорожные терминалы. Такие операторы зачастую обслуживают более одного типа транспорта. Например, на морских или речных терминалах, как правило, имеются железнодорожные и автомобильные подъездные пути и зачастую, в дополнение к морским или речным судам, вагоны и грузовые машины для погрузки и разгрузки грузов. Внутренняя дорожная или железнодорожная сеть может быть предназначена как для железнодорожного, так и для автомобильного транспорта. В аэропортах также имеются автомобильные и часто железнодорожные пути, хотя персонал аэропортов редко осуществляет погрузку или выгрузку грузов с использованием других транспортных средств помимо воздушных. Иногда такие операторы сдают помещения или устройства на своих терминалах в аренду другим операторам, как это имеет место в случае оператора железнодорожного терминала, когда место для хранения грузов сдается в аренду автотранспортным перевозчикам или экспедиционным агентствам.

6. Существуют различные другие категории операторов, предоставляющих услуги по переработке грузов более ограниченного характера по сравнению с вышеописанными, но которые тем не менее выполняют свои операции на принадлежащих им площадках. Такие операторы могут ограничивать свои услуги одним основным видом операций. К ним относятся, например, операторы "грузовых сборных центров", которые осуществляют укрупнение грузов для перевозки, например путем помещения в контейнеры грузов одного или более получателей, и которые проводят сортировку содержащихся в контейнерах или других транспортных единицах грузов в международных перевозках для доставки одному или более грузополучателям. Сюда также относятся операторы товарных складов, осуществляющие хранение грузов до, в ходе и после окончания перевозки. Операторы товарных складов могут обеспечивать кратковременное хранение грузов, непосредственно связанное с их перевозкой (например, хранение грузов перед погрузкой на транспортные средства или перед получением их грузополучателем после разгрузки (этот вид хранения зачастую именуется транзитным хранением)), долгосрочное хранение или оба вида операций. На таможенных или приписных таможенных складах хранятся грузы до выполнения соответствующих таможенных формальностей. Сборные грузовые центры и товарные склады могут быть расположены в помещениях или на территории, принадлежащих другим операторам, которые осуществляют погрузку грузов на транспортные средства или их разгрузку, или вблизи них; вместе с тем товарные склады, предназначенные для долгосрочного хранения, зачастую расположены на некотором расстоянии от места, где производится погрузка или разгрузка.

7. Существуют также операторы, которые выполняют отдельные виды операций с грузами, но не имеют своих собственных помещений для выполнения таких операций. Напротив, они выполняют операции с грузами, расположенными в помещениях другого оператора или на транспортных средствах. К этой категории относятся операторы, предоставляющие свой труд и оборудование для использования вторым оператором, перевозчиком или владельцем груза при разгрузке груза с транспортного средства и складировании его на терминале, принадлежащем второму оператору, или погрузке этих грузов непосредственно на другой вид транспорта или погрузке грузов с терминала, принадлежащего другому оператору, на транспортное средство. (В морском транспорте такие операторы иногда именуются портовыми грузчиками или стивидорными фирмами.) К ним также относятся различные виды операторов, которые осуществляют проверку грузов, дезинфекцию грузов и другие аналогичные операции в помещениях другого оператора или на транспортных средствах.

8. Как уже отмечалось, разграничение между различными категориями операторов, выполняющих операции с грузами в процессе перевозки, носит не вполне четкий характер, поскольку функции и операции, выполняемые операторами одной категории, также выполняются и другими операторами. Попытка проведения разграничения между различными категориями операторов представляет трудности даже при обращении к традиционной номенклатуре, используемой в отношении юридических лиц, предоставляющих иные, чем перевозка, услуги в связи с международной перевозкой. Например, операторы, именующие себя стивидорными фирмами, могут выполнять различные другие операции в дополнение к традиционной функции погрузки и разгрузки грузов. У них также могут иметься помещения для хранения грузов или складирования их в процессе выполнения операций. Хранение и другие виды операций, включая погрузку и разгрузку грузов, могут также выполняться операторами, известными под названием маклеров по фрахтованию судов или судовых агентов, портовых агентов или агентов пристани, а также экспедиторами (в зависимости от того, кем они являются по отношению к владельцам груза - их доверителями или агентами). Операторы складов, помимо хранения грузов, зачастую выполняют другие различные операции. Внутренний дорожный железнодорожный терминал может выполнять функции центра по хранению и распределению грузов (см. пункт 17, ниже). В некоторых случаях перевозчики эксплуатируют свои собственные морские, дорожные или железнодорожные терминалы, где осуществляется хранение и переработка грузов и прочие операции. Некоторые промышленные предприятия эксплуатируют свои собственные терминалы в связи с импортом сырья или экспортом своей продукции; такие операции могут также осуществляться на этих терминалах для других предприятий. И наконец, оператор комплексных или смешанных перевозок может осуществлять перевозку и хранение, обработку грузов и все прочие операции с грузами с момента приема их от грузоотправителя до момента их передачи грузополучателю.

9. Что касается отношения к собственности, то некоторые операторы являются служащими государственных предприятий или находятся во владении общин; к таковым зачастую относятся железнодорожные терминалы или аэропорты, а также таможенные склады (хотя приписные таможенные склады, как правило, принадлежат частным владельцам). Другие операторы являются служащими частных коммерческих предприятий. Некоторые из них служат на предприятиях, единственной областью деятельности которых является хранение грузов или выполнение операций с перевозимыми грузами на терминалах; другие принадлежат предприятиям, занимающимся прочими аспектами

перевозки грузов (например, перевозчики, экспедиторы); третьи принадлежат промышленным или торговым предприятиям. Некоторые виды терминалов принадлежат компаниям, объединяющим различные виды вышеупомянутых предприятий.

10. Для операторов характерно широкое разнообразие уровней технической и эксплуатационной сложности. Некоторые из операций являются чрезвычайно трудоемкими и предполагают использование сравнительно несложного оборудования и методов обработки груза. Другие операторы используют оборудование и методы, которые отличаются чрезвычайно высоким уровнем технической сложности. Такие службы,в целом, способны обеспечить более оперативную и эффективную обработку грузов, причем зачастую с меньшим риском потерь или ущерба в отношении грузов, чем в ходе менее сложных операций.

II. ТИПЫ ГРУЗОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В ПРОЦЕССЕ ПЕРЕВОЗКИ

11. Существует множество различных типов грузов, обрабатываемых операторами. Они включают грузы, организованные в грузовые единицы (например, грузы в контейнерах, транспортные единицы для горизонтальной погрузки и разгрузки (РО/РО) и лихтеры); затаренные массовые грузы; насыпные грузы (например, руда, цемент, зерно; грузы такого характера могут также загружаться в контейнеры и перевозиться в мешках в виде затаренных массовых грузов); и жидкие грузы (такие грузы могут также загружаться в контейнеры). Некоторые операторы специализируются в обработке определенных видов грузов (например, контейнерных грузов, насыпных грузов, жидких грузов, древесины, руды); другие обрабатывают самые разнообразные грузы. Специализация по обработке контейнерных видов грузов зачастую представляет собой относительно прогрессивный этап развития организации связанных с перевозкой операций для обслуживания конкретной территории. Некоторые операторы, например операторы морских терминалов, иногда обеспечивают хранение тары и даже могут рассылать пустые контейнеры, принадлежащие перевозчику или поставщику контейнеров, а также другое оборудование, связанное с перевозкой грузов, например шасси для дорожных перевозок контейнеров или лихтеры для перевозки грузов лихтеровозами.

12. Отличительные характеристики различных видов грузов и особенности их перевозки зачастую обусловливают различия методов, используемых операторами в отношении каждого вида груза. Такие различия используемых методов включают различия:

a) методов обработки груза (например, контейнеры можно перегружать при помощи портовых кранов, вертикальных подъемников и автопогрузчиков; погрузка и разгрузка насыпных грузов может осуществляться в ковшах, на транспортерах, связывающих терминал с транспортными средствами, или по желобам; затаренные насыпные грузы могут обрабатываться при помощи кранов и автопогрузчиков; погрузка и разгрузка жидких грузов осуществляется по трубопроводам различных диаметров);

b) типов выполняемых операций (например, в отношении определенных видов грузов могут выполняться операции, не характерные для других видов груза, например очистка зерна, уплотнение угля во избежание спонтанного самовозгорания, опиловка лесоматериалов (например, обрезка концов для формирования одинаковых штабелей), мойка и дезинфекция контейнеров: см. раздел III, ниже);

c) методов хранения (например, контейнеры, транспортные средства типа РО/РО и некоторые насыпные грузы могут храниться на открытых площадках, в то время как другие грузы (например, зерно, затаренные насыпные грузы) хранятся в закрытых или защищенных помещениях; контейнеры-рефрижераторы со скоропортящимися грузами должны присоединяться к источнику электроснабжения для приведения в действие холодильной системы);

d) потока грузов через зону деятельности оператора (например, заполненные контейнеры, как правило, хранятся на контейнерных терминалах лишь в течение короткого периода времени; они перегружаются либо непосредственно с одного вида транспорта на другой, либо хранятся на терминалах максимум в течение нескольких дней в ожидании погрузки на транспортное средство или получения их грузополучателем; затаренные и насыпные грузы часто хранятся более длительные сроки);

e) практических методов осмотра грузов, принятых оператором (например, грузы, которые содержатся в опечатанных контейнерах или в транспортных средствах типа РО/РО, и некоторые насыпные грузы редко подвергаются осмотру, хотя осмотр не содержащихся в ящиках машин и оборудования обычно проводится (см. раздел VI, ниже)).

III. ОПЕРАЦИИ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМЫЕ С ГРУЗАМИ, НАХОДЯЩИМИСЯ В ПРОЦЕССЕ ПЕРЕВОЗКИ

13. Для облегчения рассмотрения вопроса о сфере применения единообразных норм ниже приводится описание различных типов операций, выполняемых с грузами, находящимися в процессе перевозки (обсуждается в разделе IV, ниже).

A. Погрузка и разгрузка грузов

14. Хотя в некоторых случаях погрузка грузов на транспортные средства и разгрузка с них производится перевозчиками или владельцами груза, как правило, погрузку и разгрузку осуществляют операторы. Поскольку по статистике максимальный риск ущерба, причиняемого грузам, имеет место в ходе этих операций, то важное значение имеют точные реквизиты стороны, осуществляющей погрузку и разгрузку грузов, и правовой режим, применимый к этим операциям.

15. При разгрузке грузов, производимой оператором, их удаление с транспортных средств осуществляется персоналом и при помощи оборудования оператора. На этом этапе грузы могут подвергаться различным видам обработки. Например, они могут загружаться непосредственно на другой вид транспорта без выгрузки на землю или доставки в помещения оператора до загрузки непосредственно на другой вид транспорта; они могут выгружаться на землю на короткий период времени и затем загружаться на другой вид транспорта; они могут доставляться в защищенные или незащищенные места сбора транзитного груза на территории оператора до погрузки их на другое транспортное средство или до получения их грузополучателем; они могут доставляться на таможенный или приписной таможенный склад до выполнения таможенных формальностей или они могут быть доставлены на склад для длительного хранения. При погрузке грузов на транспортные средства имеют место операции, обратные только что описанным.

16. Оператор может выполнять различные операции, которые носят вспомогательный характер по отношению к операциям погрузки и разгрузки, в то время, когда грузы находятся на борту или на транспортном средстве. Такие операции могут включать, например, укладку (размещение груза в соответствующем порядке внутри грузовых отсеков транспортного средства), раскладку (распределение груза внутри транспортного средства), крепеж (установка специальных материалов вокруг груза во избежание его повреждения при транспортировке) и закрепление контейнеров на борту судна. В некоторых случаях, например при погрузке грузов на борт океанских судов, такие операции обычно выполняются оператором под надзором капитана судна. В других случаях эти операции могут выполняться под надзором перевозчика, например когда они выполняются с грузами, которые грузятся в железнодорожный вагон, стоящий на частном подъездном пути на территории оператора.

B. Хранение грузов

17. Хранение или складирование грузов может осуществляться оператором в различных условиях. Как указывалось выше, экспортные грузы могут храниться в течение короткого периода времени в защищенных или незащищенных транзитных зонах или содержаться (храниться) в грузовом складе в течение разных периодов времени до погрузки их на транспортные средства, а импортные грузы также могут храниться на таможенном или приписном таможенном складе. Иногда грузоотправители сдают операторам грузы на хранение на неопределенный или длительный срок до тех пор, пока они не потребуются. (Такие грузы, по-видимому, не следует считать находящимися в процессе перевозки: см. раздел IV B, ниже). В некоторых случаях владелец груза может использовать оператора для распределения грузов, когда принадлежащие ему грузы принимаются от перевозчика оператором и хранятся в помещениях оператора до тех пор, пока владелец груза не отдаст оператору распоряжение о выдаче или сдаче груза клиенту владельца груза или о погрузке их на транспортное средство для доставки клиенту. В сущности владелец груза пользуется услугами оператора по хранению принадлежащих ему материальных ценностей. В таких случаях оператор может также взять на себя ответственность за получение и доставку груза (см. пункт 22, ниже).

18. В тех случаях, когда оператор обеспечивает хранение или содержание грузов на складе, оператор или какое-либо другое лицо может осуществлять различные другие операции с грузами, описание многих из которых дается в следующих ниже пунктах.

C. Упаковочные операции и затаривание груза: упаковка и распаковка контейнеров

19. Клиент может обратиться к оператору упаковать или перепаковать груз в тару, удобную для транспортировки. Например, груз, полученный оператором в больших тюках, может быть разложен на мелкие тюки. Более того, оператор может отремонтировать поврежденную упаковку, независимо от того, был ли груз получен оператором уже в поврежденном состоянии или получил повреждение, находясь в ведении оператора.

20. Клиент может обратиться с просьбой к оператору упаковать груз для коммерческой продажи, например, наполнение бутылок вином, полученным в баках. Выполнение таких операций обычно требуется после долгого хранения груза или в оптовых центрах (см. пункт 17, выше).

21. Некоторые операторы могут также укладывать или распаковывать контейнеры. Операции по укладке контейнеров включают объединение нескольких партий груза в одном контейнере (например, контейнере, принадлежащем перевозчику, компании, сдающей контейнеры в аренду, или оператору); или грузы какого-либо одного грузоотправителя могут быть запакованы в контейнер (который может также принадлежать перевозчику или компании, сдающей в аренду контейнеры, или оператору, или грузоотправителю). Оператор может также распаковывать контейнеры, полученные им при обстоятельствах, аналогичных только что описанным.

D. Перевозка груза оператором

22. Иногда операторы обязуются осуществить транспортировку груза между территорией своей фирмы и пунктами, находящимися вне этой территории. Например, некоторые операторы получают груз от грузоотправителей или доставляют груз грузополучателям. Другие перевозят грузы между главным терминалом и складом или центром по укрупнению грузов, расположенными на расстоянии от главного терминала, и принадлежащими оператору, являющемуся владельцем главного терминала, или другому оператору. Операторы распределительных центров иногда забирают груз у своих клиентов для его складирования перед транспортировкой и по указанию своих клиентов перевозят грузы в конечные пункты назначения. В случае лихтерных перевозок судно бросает якорь на расстоянии от берега, и баржи, на которых имеется груз, могут быть отбуксированы к терминалу буксирами, принадлежащими оператору терминала.

E. Подготовка или обработка грузов

23. Иногда операторы выполняют операции по подготовке или обработке грузов. В отдельных случаях такие операции приводят к изменению характера, состояния или количества груза; в других случаях они не вызывают вышеупомянутых изменений. Имеются случаи, занимающие промежуточное положение между упомянутыми двумя случаями. Примером таких операций по подготовке или обработке грузов могут служить: очистка или дезинфицирование зерна; выдерживание фруктов до их дозревания; сушка пиломатериалов; резка пиломатериалов; удаление соли из шкур; обогащение железной руды в целях повышения ее характеристик или повышения содержания железа (это включает, в частности, промывку, дробление, просеивание, гранулирование или изготовление брикетов); размалывание соевых бобов и приготовление соевой муки и масла из земляных бобов.

F. Операции, касающиеся пустых контейнеров

24. Некоторые операторы складируют контейнеры для владельцев этих контейнеров (например, перевозчиков или фирм, сдающих контейнеры в аренду). Они часто дезодорируют, дезинфицируют, чистят, ремонтируют такие контейнеры. Кроме того, они могут оказывать владельцам контейнеров услуги по хранению и распределению контейнеров.

IV. ВОПРОСЫ, КАСАЮЩИЕСЯ СФЕРЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЕДИНООБРАЗНЫХ НОРМ

25. В ходе восьмой сессии Рабочей группы по двум вопросам, касающимся сферы применения единообразных норм, большинством были высказаны следующие точки зрения: эти нормы должны применяться лишь тогда, когда операции связаны с хранением; эти нормы должны применяться лишь в контексте международных транспортных перевозок (A/CN.9/260, пункты 14 и 23). Данные вопросы анализируются в нижеследующих подразделах.

A. Хранение грузов

26. Поскольку хранение грузов является главным элементом, определяющим пределы сферы применения единообразных норм, важно, чтобы в рамках Рабочей группы существовало единое понимание значения термина "хранение". Было бы также полезно в самих единообразных нормах дать определение значения этого термина.

27. Для цели установления сферы применения единообразных норм хранение можно определить как осуществление оператором функций по обеспечению сохранности грузов в рамках территории, находящейся под его контролем. Это определение включает два важных элемента: понятие обеспечения сохранности и понятие территории, находящейся под контролем оператора.

1. Обеспечение сохранности

28. Понятие "обеспечение сохранности" включает содержание, охрану, заботу или обеспечение гарантий сохранности грузов. Оно предполагает ситуацию, когда грузы находятся под непосредственным физическим контролем лица, обеспечивающего их сохранность. Как правило, оно не отражает случаи, когда лицо несет общую правовую ответственность за грузы и является их владельцем, но не осуществляет непосредственного физического контроля над ними. В некоторых случаях распространение ответственности оператора за обеспечение сохранности грузов может определяться положениями договора между оператором и его клиентом или законами, правовыми нормами или обычаями, применимыми в месте нахождения грузов. Например, если оператор осуществляет операции по погрузке или разгрузке или такие операции на транспортном средстве, как укладка, деннаж, закрепление или размещение грузов (см. пункт 16, выше), подобные договорные положения, законы, правовые нормы и обычаи могут устанавливать непосредственно факт поступления грузов в ведение оператора или их изъятия из его ведения в момент, когда это происходит. В отношении операторов, таких как стивидоры или портовые грузчики, которые лишь обеспечивают рабочую силу и оборудование, используемые при погрузке или разгрузке грузов, и которые выполняют свои операции исключительно на транспортном средстве или в помещениях другого оператора, часто считается, что за обеспечение сохранности такие операторы в ходе выполнения ими операций не отвечают.

2. Территория, находящаяся под контролем оператора

29. Территория, находящаяся под контролем оператора, включает территорию, которую занимает исключительно оператор (например, в качестве владельца или арендатора). Оператор является единственным хозяином территории в границах терминала или других помещений оператора и, в большинстве случаев, водного бассейна, примыкающего к причалам, где пришвартовываются суда, обслуживаемые оператором. При наличии расположенных в море терминалов для погрузки и разгрузки сыпучих или жидких грузов суда швартуются у погрузочных и разгрузочных платформ, которые соединены с береговым терминалом трубопроводом или другим средством транспортировки грузов с судна и на судно. Расположенные в море платформа и транспортер считаются территориями, находящимися под контролем оператора.

30. Территория, находящаяся под контролем оператора, возможно, должна также включать территории, где оператор не является единственным хозяином, но имеет право доступа и использования наряду с другими операторами или другими юридическими лицами таких причалов, на которых совместно действуют два или более операторов. Можно считать, что оператор, использующий такой причал или аналогичную территорию, действует на территории, находящейся под его контролем, в течение периода времени, когда он имеет исключительное право на ее использование для целей погрузки, разгрузки или выполнения прочих операций с грузами.

31. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли для целей определения термина "хранение" ограничить территорию, находящуюся под контролем оператора, лишь видами территорий, описание которых содержится в предыдущем пункте, или следует считать, что оператор осуществляет контроль над любой территорией, занятой им для выполнения операций с грузами, даже над такими, которые он не занимает единолично, например, территориями в рамках помещений перевозчика или других операторов. Такой подход позволит значительно расширить сферу понятия "хранение". Оно, например, будет включать операции, выполняемые оператором в пределах транспортного средства и на его борту (например, укладка, деннаж, закрепление груза и размещение). Оно также будет включать операции портовых грузчиков и стивидоров, если грузы находятся в ведении этих операторов.

3. Применение определения в конкретных случаях

32. В целях обеспечения более глубокого понимания возможной сферы, охватываемой предлагаемым выше определением термина "хранение", в следующих пунктах содержатся примеры конкретных ситуаций, которые включают и не включают хранение.

33. Предлагаемое выше определение термина "хранение" охватывает следующие ситуации, которые будут отражены в единообразных нормах, при наличии необходимого элемента взаимосвязи с международными перевозками (см. подраздел B, ниже):

a) если грузы (включая, например, грузы в контейнерах, а также сами контейнеры) хранятся в течение неопределенного или длительного срока на территории, находящейся под контролем оператора;

b) если грузы содержатся оператором на защищенной или незащищенной транзитной территории, находящейся под его контролем;

c) в ходе той части операции по погрузке и разгрузке, когда грузы поступают непосредственно в ведение оператора на территории, находящейся под его контролем (см. пункт 28, выше);

d) если грузы, доставленные на территорию, находящуюся под его контролем, разгружаются оператором с одного транспортного средства и немедленно загружаются на другое транспортное средство, независимо от того, попадают ли эти грузы вообще на его территорию и опускаются ли они на поверхность земли. В таких случаях хранение имеет место в течение периода времени, когда грузы были в ведении оператора и на территории, находящейся под его контролем. Можно выделить случай, касающийся морского терминала для обработки сыпучих грузов или контейнеров, когда оборудование оператора, располагающееся за пределами причала, используется для снятия грузов с одного судна, пришвартованного у причала, и непосредственной доставки их на другое судно, также пришвартованное вдоль причала, причем грузы не пересекают границу причала. В большинстве случаев площадь для швартовки судов, примыкающая к причалу, будет отнесена к территории, принадлежащей оператору или арендованной им, или будет представлять собой территорию, на которую оператор имеет право доступа и которую он использует совместно с другими; поэтому в данном случае можно считать, что при выполнении подобных операций имеет место хранение. Если эти условия не соблюдаются, то операции не связаны с хранением;

e) если грузы поступили в ведение оператора на территории, находящейся под его контролем, и являются объектом любых других операций (таких как упаковка и перепаковка, затаривание, укрупнение груза, подготовка и обработка: см. раздел III, C и E, выше);

f) если грузы находятся в железнодорожном вагоне или на железнодорожной платформе или на автомобильном шасси в пределах территории под контролем оператора в период времени, когда вагон или шасси остаются в ведении оператора (например, до тех пор, пока дорожный или железнодорожный перевозчик заберет шасси или вагон);

g) если товары находятся на барже в водах, примыкающих к причалу оператора, в течение периода времени, пока баржа остается в ведении оператора (например, до тех пор, пока перевозчик не примет баржу), если данная акватория находится под контролем оператора.

34. В следующих ситуациях грузы не будут находиться на хранении у оператора согласно предложенному выше определению:

a) при выполнении оператором операции с грузами, находящимися на транспортном средстве или внутри его, под контролем перевозчика, что имеет место в случаях укладки, деннажа, увязки и размещения грузов. Эти операции исключены, поскольку они не выполняются на территории, находящейся под контролем оператора, как это определено выше, и в большинстве случаев также потому, что грузы не поступают в ведение оператора (см. пункт 28, выше);

b) в ходе таких операций по погрузке и разгрузке, когда грузы не поступают в ведение оператора или на территорию, находящуюся под его контролем;

c) в ходе выполняемых оператором операций, когда грузы находятся на территории под контролем другого оператора (см. пункт 7, выше), например стивидоров или портовых грузчиков, которые лишь снимают грузы с транспортного средства, расположенного в помещениях или вблизи помещений другого оператора, и либо располагают грузы в таких помещениях, либо перемещают грузы через эти помещения и грузят их на другое транспортное средство. Оператор, выполняющий эти

операции не имеет отношения к хранению данных грузов, хотя их хранение может осуществлять оператор, в помещения которого они доставлены или через территорию которого они перевозились, если можно сказать, что они находятся в ведении оператора;

d) в ходе других операций с грузами, таких как дезинфекция и осмотр (см. пункт 7, выше), когда грузы находятся в ведении другого оператора или перевозчика или на территории под контролем этого оператора или перевозчика. За хранение грузов отвечает оператор, которому они вверены, а не который выполняет операции с ними.

B. Связь с международными перевозками

35. Что касается требования в отношении взаимосвязи единообразных норм с международными перевозками, то она может быть установлена в зависимости от того, что будет признано центральным элементом этой взаимосвязи. Существуют следующие возможности: a) хранение и другие операции, которые следует отразить в нормах, должны быть связаны с международными перевозками и b) грузы, которые следует отразить в единообразных нормах, должны являться объектом международной перевозки. Подход, обозначенный буквой (a) был использован в предварительном проекте конвенции ЮНИДРУА (статья 2(b)). Выбор между двумя этими подходами может представлять незначительную разницу в отношении момента, когда единообразные нормы начинают или прекращают применяться. Тем не менее для упрощения анализа и исходя из предположения о том, что задача единообразных норм заключается в установлении размера ответственности за утрату или повреждение грузов, когда оператор отвечает за них, а не в установлении несостоятельности оператора добиться определенных результатов при выполнении конкретных операций, в дальнейшем в основу обсуждения будет положен подход, обозначенный буквой (b), при этом, однако, не предрешая окончательное решение вопроса. В равной степени будут рассмотрены оба подхода.

36. Что касается характера и масштабов необходимого элемента связи грузов с международными перевозками и, таким образом, пределов применения единообразных норм, то можно рассмотреть следующий пример:

```
                (вну-     (вну-     (между-    (вну-     (вну-
                тren-     тren-     народ-     тren-     тren-
                ний)      ний)      ный)       ний)      ний)
грузоотправитель ---------A---------B--------------C--------D------------грузополучатель

/-----------------Государство X-------------/   /-----------государство Y---------------/
```

В этом примере грузы являются объектом внутренней перевозки до оператора A (например, до внутреннего дорожного или железнодорожного терминала), находящегося в государстве X. Там они принимаются другим внутренним перевозчиком и доставляются оператору B (например, до морского терминала), также расположенного в государстве X. В пункте B грузы загружаются на транспортное средство (например, судно) и в ходе международной перевозки доставляются оператору C (например, до морского терминала), находящемуся в государстве Y. В этом пункте они принимаются внутренним перевозчиком и доставляются оператору D (например, до внутреннего дорожного или железнодорожного терминала), находящемуся в государстве Y. Затем они доставляются грузополучателю.

37. Рабочая группа могла бы пожелать рассмотреть вопрос о том, должны ли единообразные нормы охватывать товары, находящиеся на хранении у всех операторов, участвующих в цепи перевозки от грузоотправителя к грузополучателю (то есть A, B, C и D). Это может быть уместно, когда группы охватываются договором о смешанных перевозках или комбинированных перевозках, согласно которому оператор смешанной перевозки (ОСП) или оператор комбинированной перевозки (ОКП) обязуется в качестве принципала осуществить или обеспечить перевозку грузов от грузоотправителя к грузополучателю. В таком случае грузы будут являться юридически и фактически объектом международной перевозки на всех этапах транспортной цепи. Более того, в случаях, когда на ОСП распространяется режим ответственности за единицу груза, подобный тому, который будет действовать после вступления в силу Конвенции Организации Объединенных Наций о международных смешанных перевозках ("Конвенция о смешанных перевозках"), его право регресса против каждого оператора, участвующего в цепи перевозки, гарантировалось бы в наибольшей мере, если бы на каждого из них распространялись единообразные нормы, поскольку режим ответственности, применяемый в отношении оператора согласно единообразным нормам, был бы аналогичен режиму, применяемому в отношении ОСП согласно Конвенции о смешанных перевозках. В случае с ОКП вопрос об охране права регресса против оператора путем согласования режимов ответственности, применяемых в отношении ОКП и оператора в некоторых случаях может иметь меньшую важность. Договоры комбинированной перевозки обычно предусматривают, по существу, что, когда можно доказать наличие утраты или повреждения груза на определенном этапе перевозки, ответственность ОКП регулируется режимом обязательной ответственности (то есть от которой нельзя уклониться по договору),

применимым в отношении данного этапа перевозки на основании международной конвенции или национального законодательства. Поэтому в таких случаях режим, регулирующий ответственность ОКП будет аналогичен режиму, который распространяется на оператора, которому он предъявляет регрессивное требование. Однако вопрос о регрессе является важным для ОКП, когда можно доказать, что утрата или повреждение груза произошли в период его нахождения на хранении у оператора, однако, согласно национальному законодательству, от режима ответственности можно уклониться на основании договора. В таких случаях на ОКП, как правило, распространяется более строгий режим ответственности на основании его договора о комбинированной перевозке, заключенного с заказчиком, чем режим, регулирующий ответственность оператора перед ОКП.

38. Даже в случае поэтапной перевозки (то есть, когда каждый этап перевозки осуществляется в соответствии с отдельным договором и регулируется отдельным режимом ответственности), грузы можно рассматривать как фактический объект международной перевозки, когда они находятся на хранении у всех операторов, участвующих в транспортной цепи. Если единообразные нормы будут охватывать грузы, находящиеся на хранении у всех подобных перевозчиков, этим будет обеспечено максимальное единообразие. В то же время в необходимости такого единообразия можно усомниться. В этой связи можно отметить, что каждый из операторов A и D в примере, приведенном в пункте 36, принимает груз от внутреннего перевозчика и передает его другому внутреннему перевозчику. Ответственность этих перевозчиков за утрату или повреждение груза будет регулироваться внутренним законодательством. Грузы, находящиеся на хранении у данных операторов, не являются объектом международной перевозки с юридической точки зрения, и операции, осуществляемые этими операторами в отношении данных грузов, не будут непосредственно касаться взаимоотношений между сторонами договора о международной перевозке (см., например, пункты 67 и 68, ниже). Поскольку международный перевозчик (отличный от ОСП и ОКП, рассмотренных в предыдущем пункте), не будет нести ответственность за грузы, находящиеся на хранении у таких операторов, не возникает необходимости гарантировать право регресса международного перевозчика. Поэтому можно усомниться в необходимости того, что международный единообразный режим регулировал ответственность таких операторов как с точки зрения иска владельца груза непосредственно против оператора, так и регрессного требования перевозчика к оператору.

39. Что касается того, каким образом следует сформулировать в единообразных нормах положение о грузах, являющихся объектом международной перевозки, Рабочая группа на своей восьмой сессии высказалась в поддержку объективного подхода (A/CN.9/260, пункт 20). Если признать желательным, что под действие единообразных норм должны подпадать грузы, находящиеся на хранении у всех операторов, участвующих в цепи перевозки грузов из одного государства в пункт назначения в другом государстве (например, на хранении у операторов A, B, C, и D в примере, приведенном в пункте 36), в нормах можно было бы предусмотреть, что они применяются в отношении грузов, являющихся объектом перевозки, в которой место отправки и место назначения находятся в двух различных государствах 5/. Однако подобная формулировка может вызвать вопросы в конкретных ситуациях. Примером является следующий случай, рассмотренный в пункте 36, выше: оператор A, получивший груз от внутреннего перевозчика, является распределительным центром (см. пункт 17, выше); когда груз был перевезен к A, грузоотправитель его еще не продал и, таким образом, еще не установил его окончательное место назначения, однако он поручил A хранить груз на складе до получения дальнейших указаний; через месяц грузоотправитель продал груз иностранному покупателю и поручил A передать его внутреннему перевозчику для транспортировки к B, который передаст груз международному перевозчику. В данном случае может возникнуть вопрос о том, стал ли груз объектом международной перевозки, когда грузоотправитель передал его A, или же лишь в тот момент, когда внутренний перевозчик передал груз B. Следует отметить, что в данном случае, даже когда A получил указание передать груз внутреннему перевозчику для транспортировки к B, он мог не знать, что в конечном счете груз будет перевезен в другое государство. Транспортные документы, переданные или предъявленные A, могут не свидетельствовать о том, что груз должен быть перевезен за границу (см. пункты 46-49, ниже).

40. Другой подход, ввиду причин, указанных в пункте 38, выше, может состоять в ограничении сферы применения единообразных правил грузами, находящимися на хранении у оператора, имеющего непосредственный контакт с международным перевозчиком (например, грузы, находящиеся в ведении операторов B и C в примере, приведенном в пункте 36, выше). В качестве отправного момента для такого подхода могло бы явиться положение о том, что грузы представляют собой объект международной перевозки, если оператор получает грузы от международного перевозчика, то есть того, кто перевозит грузы из места отправки в одном государстве в место назначения в другом государстве, с указанием передать их лицу, которое имеет право получить эти грузы (например, другому перевозчику или грузополучателю), и когда оператор получает грузы от кого-либо (например, грузоотправителя или перевозчика) с указанием доставить их международному перевозчику. В обоих случаях такие указания могут быть включены в документ, сопровождающий грузы (например, транспортный документ или грузовой манифест) или же могут быть

переданы оператору соответствующей стороной (например, перевозчиком или владельцем груза) или его агентом. Причины, лежащие в основе того требования, а именно, что в каждом случае, когда оператор принимает грузы, он получал такие указания, заключаются в следующем. Когда грузоотправитель передает грузы оператору без указания доставить грузы международному перевозчику (например, когда поставщик доставляет грузы в распределительный центр с указанием хранить грузы на складе в течение неопределенного периода времени, пока они не будут проданы поставщиком, а затем поставщик сообщает центру, кому их передать) было бы нереалистичным рассматривать грузы как объект международной перевозки, по крайней мере до тех пор, пока оператор не получит указание передать грузы международному перевозчику (см. пункты 43 и 44, ниже) или пока они не станут объектом договора смешанной или комбинированной перевозки (см. пункт 42, ниже). Аналогичным образом, если оператор принимает грузы от международного перевозчика без указаний относительно их дальнейшего назначения, международную перевозку можно считать завершенной, когда он принял грузы. Можно отметить, что случаи получения оператором грузов без указаний относительно их дальнейшего назначения, встречаются часто, когда грузы хранятся оператором в течение неопределенного или продолжительного периода времени (например, распределительным центром до получения указаний от заказчика относительно того, кому доставить эти грузы) или когда оператор является окончательным адресатом грузов. Требование о том, чтобы грузы принимались оператором с указаниями относительно их дальнейшей доставки, исключило бы эти случаи из единообразных норм. (Однако такие грузы можно далее считать объектом международной перевозки, если заказчик позже поручает оператору доставить их международному перевозчику: см. пункты 43 и 44, ниже). Если Рабочая группа пожелает включить в сферу применения единообразных норм изложенные выше случаи, а именно, когда оператор принимает грузы без указаний относительно их дальнейшей доставки, она могла бы просто предусмотреть, что грузы считаются объектом международной перевозки, если оператор передает их международному перевозчику или принимает их от международного перевозчика.

41. Если будет принято решение, что на международного перевозчика должны распространяться единообразные нормы в течение периода, когда он не несет ответственности за грузы согласно международной конвенции или даже национальному законодательству, регулирующему перевозки (см. пункт 50, ниже), в таком случае грузы можно рассматривать как объект международной перевозки, когда он принимает их, а также в течение любого периода, когда он хранит грузы, после того как его ответственность в качестве перевозчика истекла.

42. В некоторых случаях грузы, являющиеся предметом договора смешанной или комбинированной перевозки, могут находиться на хранении у оператора, который не является ни ОСП, ни ОКП, при обстоятельствах, отличных от обстоятельств, указанных выше. Например, оператор может получить грузы от грузоотправителя или внутреннего перевозчика с указаниями передать их внутреннему перевозчику. Рабочая группа могла бы пожелать рассмотреть вопрос о том, следует ли такие грузы также считать объектом международной перевозки. Во-первых, такие грузы можно рассматривать как объект международной перевозки с фактической точки зрения. Во-вторых, признание того, что такие грузы являются объектом международной перевозки и таким образом подпадают под действие единообразных норм, гарантировало бы право регресса ОСП и во многих случаях ОКП против оператора (см. пункт 37, выше).

43. Рабочая группа может пожелать рассмотреть далее случаи, когда грузы, не являющиеся объектом международной перевозки, могут стать грузами, являющимися таким объектом, находясь на хранении у одного и того же оператора. Например, груз может быть передан заказчиком на хранение оператору без указаний относительно его дальнейшей доставки и на неопределенный период времени, а затем заказчик решает перевести груз в другую страну. Или же оператор может получить грузы от лица или компании, не являющихся международными перевозчиками, с указанием доставить их другому лицу или компании, не являющейся международными перевозчиками, а затем заказчик может изменить свое решение и поручить оператору доставить грузы международному перевозчику. В связи с такими ситуациями можно предусмотреть, что грузы становятся объектом международной перевозки, когда оператор соглашается доставить их международному перевозчику. Такое согласие может быть дано, например, когда оператор заключает новый договор со своим заказчиком, согласно которому он обязуется доставить грузы международному перевозчику, когда он принимает к исполнению указания от своего заказчика произвести такую доставку, или, если такие указания ранее не были приняты, когда он начал выполнять такие указания.

44. В единообразных нормах может также рассматриваться случай, когда груз, подлежащий международной перевозке, перестает быть грузом международных перевозок. Это может произойти тогда, когда оператор получает груз от лица, не являющегося международным перевозчиком, с инструкциями о его доставке международному перевозчику или передает груз от международного

перевозчика с инструкциями доставить его лицу, которому поручена его доставка (такое лицо может быть, а может и не быть международным перевозчиком), и в случае, если инструкции относительно доставки отменены или в них внесены поправки или если оператор не может выполнить эти инструкции (например, вследствие невозможности найти конкретное или юридическое лицо, ответственное за получение этого груза или невозможности получения этим лицом передаваемого груза). В таких случаях вопрос о том, является ли данный груз объектом международной перевозки, может решаться следующим образом:

a) Случай, когда оператор принимает груз от лица, не являющегося международным перевозчиком, с инструкциями о доставке груза международному перевозчику. Если инструкции отменены или в них внесены поправки относительно требования доставки груза юридическому лицу, который не является международным перевозчиком, или, если оператор не может осуществить доставку груза международному перевозчику, то можно считать, что груз вообще не имеет отношения к международным перевозкам с момента передачи его оператору. Идея этого подхода заключается в том, что груз фактически не стал объектом международной перевозки. Возможен и другой подход: в случае отмены инструкций или внесения в них поправок считать, что груз перестал иметь отношение к международным перевозкам с момента отмены инструкций или внесения в них поправок; в случае, если оператор не может доставить груз международному перевозчику, предусмотреть, что груз перестал быть объектом международной перевозки либо по истечении разумного периода времени после того, как оператор предоставил груз в распоряжение международного перевозчика, либо в такой момент, который может быть согласован между оператором и его клиентом. В любом случае, если оператор позднее соглашается доставить груз международному перевозчику (например, путем принятия инструкций о доставке груза международному перевозчику) или оказывается в состоянии доставить груз международному перевозчику, такой груз может рассматриваться как имеющий отношение к международным перевозкам в зависимости от обстоятельств с момента достижения такой договоренности или когда оператор начинает осуществлять доставку груза. Можно считать, что оператор начал доставку, когда, например, он начал подготавливать груз для транспортировки или перевозить его из пункта долгосрочного хранения в пункт транзита.

b) Когда оператор принимает груз у международного перевозчика с инструкциями доставить его лицу, уполномоченному принять этот груз. Такой подход может предусматривать, что груз перестает быть объектом международной перевозки, когда первоначальные инструкции относительно доставки отменены или, если лицо, которому в соответствии с инструкцией оператор должен доставить груз, не может быть найдено, или если оператор не может осуществить подобную доставку, либо по истечении разумного периода времени после того, как оператор предоставил груз в распоряжение упомянутого лица, либо в такой момент, который может быть согласован между оператором и его клиентом 6/. Может возникнуть вопрос о том, будет ли после этого международная перевозка считаться законченной или груз может снова рассматриваться в качестве объекта международной перевозки, если оператор позже соглашается доставить этот груз международному перевозчику или когда оператор, в зависимости от обстоятельств, начинает доставку груза первоначальному международному перевозчику.

45. В соответствии с описанными выше подходами, вероятно, в некоторых случаях будет трудно установить, произошла ли утрата или повреждение груза до того, как он стал объектом международной перевозки, или после того, как он перестал считаться таким объектом. Для урегулирования этих вопросов в единообразных нормах может быть предусмотрена опровержимая презумпция относительно того, что утрата или повреждение произошли в то время, когда груз являлся объектом международной перевозки.

46. Дополнительным вопросом, который Рабочая группа может пожелать рассмотреть в связи с определением наличия взаимосвязи с международными перевозками, является возможность применения конкретной удовлетворительной с практической точки зрения формулировки. Этот вопрос может рассматриваться в двух плоскостях: оператор и его страховщик могут определить, является ли груз объектом международной перевозки в момент или до момента передачи груза оператору (например, в отношении ответственности оператора за страховое обеспечение и оплаты услуг оператора) и что оператор и его страховщик, а также суд или арбитражный трибунал могут определить это наличие такой взаимосвязи при возникновении этого вопроса или спора. Оператору также в ходе принятия им груза хорошо было бы знать, является ли он объектом международной перевозки, в случае если его обязательства в отношении документации в соответствии с единообразными нормами отличаются от обязательств в соответствии с каким-либо другим применимым законом.

47. Оператору или его страховщику, возможно, нет необходимости точно знать в момент принятия груза, является ли данная конкретная партия груза объектом международной перевозки и, таким образом, в соответствии с единообразными нормами объектом режима ответственности. В отношении страхового обеспечения, например, оператор может получить обеспечение на общей основе, в соответствии с которой страховщик покрывает ответственность оператора за все грузы, находящиеся в его ведении, независимо от того, подпадает такая ответственность под правовой режим единообразных норм или нет. Стоимость такого обеспечения равняется общей страховой премии, исчисляемой с учетом того, что определенный процент груза, находящегося в ведении оператора, регламентируется режимом ответственности единообразных норм, а остальная часть груза подпадает под действие другого режима ответственности. Эта общая стоимость будет включена оператором в его общую расценку. Что касается документации, которую обязан выпустить оператор, то оператору необязательно знать статус груза в момент его принятия при условии, что документ, который он выпускает, удовлетворяет его обязательствам как в соответствии с единообразными нормами, так и в соответствии с правовыми нормами, которые в противном случае будут применены (например, если он обычно выписывает документ, включающий минимум информации, которую он был бы обязан включить, если бы на этот груз распространялись единообразные нормы). Его обычные документы, возможно, могут в большей степени удовлетворять требованиям единообразных норм при условии, что такие требования будут сведены до минимума.

48. Во всяком случае в соответствии с подходом, описанным в пункте 39, выше (например, когда применяются единообразные нормы к грузам, находящимся в процессе перевозки, и когда пункт отправки и пункт назначения находятся в двух разных государствах), в большинстве случаев оператору при передаче груза будет ясно, является ли он объектом международной перевозки или нет. Например, груз может сопровождаться транспортным документом или иным документом, указывающим, что пункт отправки и пункт назначения находятся в двух разных государствах. Более того, в примере, приведенном в пункте 35, выше, операторы В и С (которые передают груз международному перевозчику и получают его от международного перевозчика) будут знать о принадлежности груза к международным перевозкам. В соответствии с подходом, охарактеризованным в пунктах 40 и 42, выше (то есть ограничение сферы действия единообразных норм грузами, находящимися в ведении оператора, который непосредственно имеет дело с международным перевозчиком) возникает еще большая вероятность того, что операторы, на которых распространяется действие норм, знают о том, что данный груз является объектом международной перевозки.

49. Даже, если оператору необязательно точно знать в момент принятия груза о том, что он предназначен для международной перевозки, в случае действительной утраты или повреждения груза во время нахождения груза в ведении оператора в конце концов придется установить, регламентируется ответственность оператора елинообразными нормами или нет (например, в контексте переговоров между оператором и его страховщиком или между оператором или его страховщиком и заявителем, или в случае необходимости, путем процедуры урегулирования споров). Ни один из подходов к выработке формулировки о необходимой связи с международной перевозкой, о чем говорилось выше (а именно в пунктах 39-42), не может быть с достаточной легкостью применен для определения путем переговоров или путем использования органов по разрешению споров того, является ли груз объектом международной перевозки или нет.

V. ПЕРИОДЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПЕРЕВОЗЧИКА

50. Ниже обсуждается вопрос о периодах ответственности перевозчиков 7/, занимающихся различными видами транспортировки грузов в соответствии с международными транспортными конвенциями 8/. Сроки начала и окончания этой ответственности имеют особое значение по двум причинам. Во-первых, в некоторых случаях перевозчик, в ведении которого находится груз, в соответствии с конвенцией может нести ответственность за этот груз лишь в течение части периода нахождения груза в его ведении и может нести ответственность за груз в качестве экспедитора в течение остального периода. Благодаря международным транспортным конвенциям была достигнута некоторая степень единообразия в отношении ответственности перевозчиков за утрату или повреждение грузов в течение периодов, когда груз подпадал под действие конвенций: однако ответственность перевозчиков за утрату или повреждение грузов, находящихся в их ведении по истечении этих периодов, по-прежнему регламентируется несопоставимыми правилами, содержащимися в контрактах между перевозчиками и владельцами грузов, а также в положениях внутригосударственного права. Рабочая группа, возможно, сочтет целесообразным содействовать единообразию в отношении ответственности перевозчиков за утрату или повреждение грузов, произошедшие в течение этих более поздних периодов, путем распространения действия единообразных норм об ответственности операторов на положения об обеспечении перевозчиками сохранности грузов в течение упомянутых периодов. Рассмотрение ситуаций, которые могут возникнуть в этой связи, вероятно, поможет Рабочей группе разрешить данный вопрос.

51. Во-вторых, в течение того времени, когда товары находятся на хранении у оператора, перевозчик также может нести ответственность за грузы, либо в качестве перевозчика в соответствии с какой-либо международной конвенцией о перевозке грузов, либо в качестве экспедитора. В последнем случае, если грузы были утрачены или повреждены в течение этого периода, перевозчик будет нести ответственность перед владельцем грузов и предъявлять регрессный иск оператору. Способность перевозчика добиться полного удовлетворения регрессного иска будет зависеть от того, в какой степени нормы, регламентирующие ответственность оператора, совпадают с нормами, регламентирующими ответственность перевозчика.

52. Международные конвенции о перевозке грузов различаются в отношении момента, когда начинается и когда прекращается ответственность перевозчика за груз, выступающего в соответствии с конвенциями в качестве перевозчика. Соответствующие положения таких конвенций приводятся ниже.

A. Международные конвенции о перевозке грузов

I. Морская перевозка грузов

53. Международная конвенция об унификации некоторых правил, касающихся коносаментов (1924 года) /язык оригинала: французский/. Ответственность за груз перевозчика, выступающего в качестве перевозчика, охватывает период "с момента погрузки грузов на борт судна до их выгрузки с судна" (статья I (e)). Конвенция предусматривает, что перевозчик или отправитель может включать в договор положения, условия, оговорки и исключения в отношении обязанностей и ответственности перевозчика или судна за потерю или убытки, происшедшие с грузами или касающиеся их хранения, заботы о них и их обработки до погрузки и после разгрузки судна, на котором грузы будут перевозиться морем" (статья 7).

54. Конвенция Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбург) ("Гамбургские правила"). В статье 4 говорится следующее:

"1. Ответственность перевозчика за груз на основании настоящей Конвенции охватывает период, в течение которого груз находится в ведении перевозчика в порту погрузки, во время перевозки и в порту разгрузки.

2. Для целей пункта 1 настоящей статьи считается, что груз находится в ведении перевозчика:

a) с момента, когда он принял груз от:
   i) грузоотправителя или лица, действующего от имени грузоотправителя; или
   ii) какого-либо органа или иного третьего лица, которому в силу закона или правил, применимых в порту погрузки, груз должен быть передан для отгрузки;

b) до момента, когда он сдал груз;
   i) путем передачи груза грузополучателю; или
   ii) в случае, когда грузополучатель не принимает груз от перевозчика, - путем предоставления его в распоряжение грузополучателя в соответствии с договором или законом или обычаем данной отрасли торговли, применимыми в порту разгрузки; или
   iii) путем передачи груза какому-либо органу или иному третьему лицу, которым в силу закона или правил, применимых к порту разгрузки, должен быть передан груз.

3. В пунктах 1 и 2 настоящей статьи ссылка на перевозчика или грузополучателя означает, помимо перевозчика или грузополучателя, также служащих или агентов, соответственно, перевозчика или грузополучателя".

2. Воздушные перевозки грузов

55. Конвенция об унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок (1929 год) ("Варшавская конвенция") /язык оригинала: французский/. Периодом ответственности перевозчика является период "воздушной перевозки", то есть "период, в течение которого