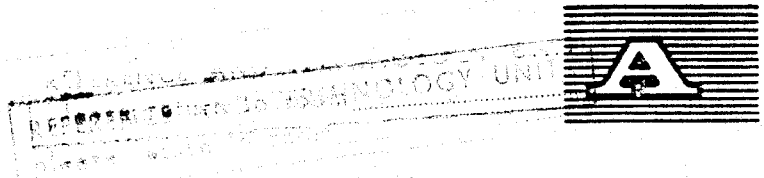


ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ

ГЕНЕРАЛЬНАЯ
АССАМБЛЕЯ



Distr.
GENERAL
A/CN.9/219
28 May 1982
RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ
НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ
Пятнадцатая сессия
Нью-Йорк, 26 июля - 6 августа 1982 года

1000
ПРОЕКТ ЕДИНООБРАЗНЫХ ПРАВИЛ,
КАСАЮЩИХСЯ ОГОВОРОК О ЗАРАНЕЕ ОЦЕНЕННЫХ
УБЫТКАХ И ШТРАФНЫХ НЕУСТОЙКАХ

Анализ ответов, полученных от правительств и
международных организаций

Записка Генерального секретаря

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Страницы</u>
ВВЕДЕНИЕ	1- 3	3
ЧАСТЬ I. СООТВЕТСТВУЮЩАЯ ФОРМА ДЛЯ ЕДИНООБРАЗНЫХ ПРАВИЛ	4-12	4
А. Конвенция	4- 7	4
В. Типовой закон	8-10	4
С. Правила ЮНСИТРАЛ (общие условия)	11-12	5
ЧАСТЬ II. КОММЕНТАРИИ ПО КОНКРЕТНЫМ СТАТЬЯМ .	13-35	5
А. Проект конвенции, статья А, пункт (1)	13	5
В. Проект типового закона, статья А, пункт (1).....	13-17	5
С. Проект конвенции и проект ти- пового закона, статья А, пункт (1)	18-21	6

Д.	Проект конвенции и проект типового закона, статья А, пункт (3) и статья С	22-23	7
Е.	Проект конвенции и проект типового закона, статья Д	24-25	8
Ф.	Проект конвенции и проект типового закона, статья Е, пункты (1) и (2)	26-30	8
Г.	Проект конвенции и проект типового закона, статья Ф	31-32	9
Н.	Проект конвенции и проект типового закона, статья Г	33-35	10

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей четырнадцатой сессии Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли рассмотрела проект единообразных правил, касающихся оговорок о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках, подготовленный ее Рабочей группой по практике заключения международных контрактов, и постановила просить Генерального секретаря:

- "а) включить в проект единообразных норм, регулирующих оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках, подготовленный Рабочей группой, такие дополнительные положения, какие могут оказаться необходимыми, если предполагается, что нормы примут форму конвенции или типового закона;
- б) подготовить комментарий по проекту единообразных норм;
- в) подготовить вопросник, обращенный к правительствам и международным организациям, с предложением изложить свою точку зрения относительно наиболее приемлемой формы единообразных форм; и
- д) разослать проект единообразных норм, а также комментарий и вопросник всем правительствам и заинтересованным международным организациям для их замечаний." 1/

2. В ответ на эту просьбу Секретариат включил в проект единообразных правил соответствующие дополнительные положения, подготовил комментарий в отношении проекта единообразных правил в измененной форме, 2/ а также подготовил вопросник. Затем в письме от 20 ноября 1981 года и вербальной ноте от 14 декабря 1981 года проект единообразных правил, совместно с вопросником и комментарием, был разослан заинтересованным международным организациям и всем правительствам для их замечаний. В настоящем документе анализируются ответы, полученные по состоянию на 31 мая 1982 года. В части I содержится анализ ответов на вопросник, в то время как в части II анализируются замечания в отношении проекта единообразных правил.

3. Ответы были получены от следующих правительств и международных организаций:

Правительства: Австрия, Аргентина, Венесуэла, Испания, Канада, Кипр, Корейская Республика, Польша, Союз Советских Социалистических Республик (СССР), Турция, Филиппины, Чили, Швеция и Япония.

Международные организации: Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) и Организация Объединенных Наций по промышленному развитию (ЮНИДО).

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций о работе ее четырнадцатой сессии (1981 год), Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/36/17), пункт 44.

2/ Измененный проект единообразных правил и комментарий содержатся в документе A/CN.9/218.

ЧАСТЬ I. СООТВЕТСТВУЮЩАЯ ФОРМА ДЛЯ ЕДИНООБРАЗНЫХ ПРАВИЛ

А. Конвенция

4. Некоторые государства (Австрия, Аргентина, Кипр, СССР, Филиппины, Чили) считают, что конвенция была бы наиболее приемлемой формой для единообразных правил. Конвенция вызовет значительный интерес и получит широкое признание, поскольку она будет заключена в результате переговоров между многими государствами, и единообразные правила, заключенные в конвенции, могут также служить образцом для национального законодательства (Филиппины, Чили). Конвенция обеспечивает наибольшую вероятность унификации противоречащих друг другу норм общего и гражданского права по этому вопросу (Австрия). Государство, присоединяющееся к конвенции, должно применять сформулированные в ней нормы до тех пор, пока оно остается стороной этой конвенции (Австрия, Филиппины, Чили). Нормы, изложенные в конвенции, имеют преимущество по сравнению с национальным правом и не затрагиваются изменениями такого права (Аргентина, Кипр), и в связи с этим соображением конвенция является предпочтительной, несмотря на высокие расходы, связанные с ее заключением (Аргентина).

5. Что касается процедуры утверждения конвенции, Аргентина и Чили предпочитают принять конвенцию на конференции полномочных представителей, хотя Чили предлагает принять ее на сессии Генеральной Ассамблеи по рекомендации Шестого комитета, если созыв конференции полномочных представителей будет связан с чрезмерно высокими расходами. Однако Аргентина отмечает, что принятие конвенции Генеральной Ассамблеей также будет связано с существенными затратами и, кроме того, затянет работу Шестого комитета. СССР и Филиппины предпочитают принять конвенцию на Генеральной Ассамблее, и, в качестве причины этого, Филиппины указывают на то, что данная процедура будет менее дорогостоящей.

6. Некоторые государства, выступающие не за конвенцию, а за иные формы, приводят мотивы такой позиции. Лишь ограниченное число государств присоединится к конвенции (Польша, Турция, Швеция). Необходимость унификации в этой области является ограниченной (Венесуэла, Швеция), и развивающиеся страны не уделяют первоочередного внимания унификации в этой области (Венесуэла). В связи с небольшим числом статей в проекте, конвенция не является соответствующей формой для единообразных правил (Польша).

7. Япония не возражает против принятия конвенции, если большинство членов Комиссии предпочитают такую форму, однако, Канада указывает, что, если будет выбрана конвенция, она должна применяться лишь в том случае, если стороны конкретно сошлутся на нее в письменной форме.

В. Типовой закон

8. Некоторые государства (Испания, Корейская Республика, Польша, Япония) считают, что типовой закон является наиболее эффективной формой унификации.

9. Комиссия или Генеральная Ассамблея могли бы рекомендовать государствам включить типовой закон в свое национальное законодательство (Польша, Филиппины).

10. Некоторые государства, выступающие не за типовой закон, а за иные формы, приводят мотивы такой позиции. Типовой закон может обеспечить лишь ограниченную унификацию, поскольку государства имеют возможность принять типовой закон с изменениями, а различные государства могут сделать различные изменения (Австрия, Филиппины).

С. Правила ЮНСИТРАЛ (общие условия)

11. Некоторые государства (Венесуэла, Канада, Турция, Швеция) считают, что общие условия являются наиболее приемлемой формой. Принятие такой формы содействует принципу предоставления сторонам права свободно выбирать условия, которые должны быть включены в договор (Канада, Турция), и общие условия обеспечат сторонам некоторое руководство в составлении их договоров (Швеция). Кроме того, общие условия могут быть использованы сторонами сразу же после того, как они будут окончательно разработаны Комиссией, и единообразные правила будут, таким образом, применяться в этом случае раньше, чем если будет принята какая-либо иная форма (Канада). В виде общих условий единообразные правила могут также широко применяться ко многим видам договоров (Турция). Поскольку унификация в этой области не является вопросом первоочередной важности, формулирование общих условий представляет собой наиболее практичный и реалистический подход, несмотря на то, что в этом случае достигается ограниченная унификация (Венесуэла).

12. Некоторые государства, выступающие не за общие условия, а за иные формы, приводят мотивы такой позиции. Общие условия, являющиеся частью договора, не являются действительными, если они противоречат обязательным положениям применимого права, регулирующего оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках (Аргентина, Польша, Филиппины, Япония). Стороны могут предпочесть не включать общие условия в свои договоры (Аргентина).

ЧАСТЬ II. КОММЕНТАРИИ ПО КОНКРЕТНЫМ СТАТЬЯМ

А. Проект конвенции, статья А, пункт (1)

13. Австрия предлагает, чтобы проект конвенции применялся в тех же случаях, что и Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (именуемая ниже "Конвенцией о купле-продаже товаров") и Конвенция об исковой давности в международной купле-продаже товаров в том виде, как она была изменена Протоколом от 1980 года, то есть он должен применяться в тех случаях, когда во время заключения договора места официальной регистрации сторон находятся в разных договаривающихся государствах или когда, согласно нормам частного международного права, применяется право какого-либо договаривающегося государства. Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках часто содержатся в международных договорах купли-продажи, и такая унификация позволила бы предотвратить различия в применении этих трех документов в отношении таких договоров. Кроме того, если изменить таким образом этот проект статьи, проект конвенции получит более широкое признание.

В. Проект типового закона, статья А, пункт (1)

14. Австрия отмечает, что вопрос о применении проекта типового закона требует уточнения в следующем случае: в том случае, когда государство, в котором заключен договор, приняло проект типового закона, но, согласно его нормам частного международного права, применяется не национальное право этого государства, а право другого государства, принявшего проект типового закона. Австрия выражает мнение о том, что проект типового закона должен применяться в таком случае и что для достижения этой цели пункт (1) (b) необходимо изменить следующим образом: "когда, согласно нормам международного частного права, применимо право какого-либо государства, принимающего типовой закон".

15. Испания обращает внимание на возможность того, что места официальной регистрации сторон могут находиться в различных государствах, лишь одно из которых приняло проект типового закона. Она отмечает, что данный проект статьи не уточняет, будет ли проект типового закона применяться в том случае, когда договор заключен в государстве, которое не приняло проект типового закона.

16. Испания указывает также на необходимость уточнения в связи с тем, что существующая формулировка пункта (1) может означать, что лишь один факт того, что в момент заключения договора места официальной регистрации сторон находились в различных государствах (то есть, если удовлетворяются лишь условия, указанные в подпункте (а)), приводит к применению проекта типового закона. Однако проект типового закона не будет применяться в тех случаях, если ни одно из таких государств не приняло его.

17. Соответственно, Испания предлагает следующий текст, который отвечает ее соображениям, изложенным в двух предшествующих пунктах:

"(1) Настоящий закон применяется к договорам, стороны которых согласились в письменной форме о том, что в случае полного или частичного невыполнения обязательства одной из сторон (должником), другая сторона (кредитор) имеет право на возмещение или удержание и приобретение согласованной суммы денег при том условии, если:

- а) данный договор является международным договором в том смысле, что места официальной регистрации сторон находятся в разных государствах в момент заключения договора, и
- б) данный типовой закон принят обоими государствами или же, в том случае, если он принят лишь одним из них, согласно нормам частного международного права этот закон применяется к договору в любом случае." 3/

С. Проект конвенции и проект типового закона, статья А, пункт (1)

18. Некоторые государства (Испания 4/, Корейская Республика, СССР) выступают за сохранение требования о том, чтобы согласие сторон было указано в письменной форме. Испания указывает, что письменная форма является необходимой, согласно ее торговому кодексу, для действительности международных торговых договоров. Корейская Республика отмечает, что термин "письменная форма" должен означать условие, указанное в самом договоре, или отдельное соглашение, подписанное сторонами, или обмен письмами или телеграммами.

3/ Настоящий текст, представленный Испанией, включает также некоторые предложения по другим вопросам: см. пп. 18 и 19 ниже.

4/ См. текст, приведенный в пункте 17 выше.

Австрия выступает за решение, принятое в статьях 11 и 96 Конвенции о купле-продаже товаров в отношении требования о письменной форме, в том случае, если будет принята форма конвенции. 5/

19. Испания отмечает, что термин "forfeit" 6/, по-видимому, не является подходящим в данной статье, в связи с тем, что это слово относится к публичному праву. Более уместными являются следующие слова или фразы: "сохранение", "приобретение", "вступление во владение" или "задержка платежа или возмещения". 7/

20. Корейская Республика отмечает, что в том случае, когда помимо согласованной суммы подлежит уплате какая-либо дополнительная сумма в соответствии с условием ускоренного платежа, 8/ такая дополнительная сумма должна рассматриваться как согласованная сумма согласно данной статье.

21. ЮНИДО отмечает, что единообразные правила не касаются оговорок, предусматривающих поощрительное вознаграждение (согласованная сумма плюс премия) за досрочное исполнение обязательств. ЮНИДО также отмечает, что оговорки о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках не всегда могут обеспечивать соответствующую компенсацию за физический и не физический ущерб, причиненный нарушением договора.

D. Проект конвенции и проект типового закона, статья А, пункт (3)
и статья С

22. Испания отмечает, что, хотя в пункте (3) статьи А, в частности, указано, что ни гражданский, ни торговый характер договора не должен приниматься во внимание при определении применимости конвенции или типового закона, статья С исключает некоммерческие договоры из сферы их применения. Соответственно, Испания предлагает, сохранив без изменений статью С, изменить формулировку пункта (3) статьи А следующим образом:

"(3) Ни национальная принадлежность сторон, ни их гражданский или торговый статус, ни гражданский или торговый характер договора не принимаются во внимание при определении применимости настоящего

5/ Статья 11 гласит:

"Не требуется, чтобы договор купли-продажи заключался или подтверждался в письменной форме или подчинялся иному требованию в отношении формы. Он может доказываться любыми средствами, включая свидетельские показания."

Статья 96 гласит:

"Договаривающееся государство, законодательство которого требует, чтобы договоры купли-продажи заключались или подтверждались в письменной форме, может в любое время сделать заявление в соответствии со статьей 12 о том, что любое положение статьи 11, статьи 29 или части II настоящей Конвенции, которое допускает, чтобы договор купли-продажи, его изменение или прекращение соглашением сторон, либо оферта, акцепт или любое иное выражение намерения совершались не в письменной форме, а в любой другой форме, неприменимо, если хотя бы одна из сторон имеет свое коммерческое предприятие в этом государстве."

6/ В испанском тексте "confiscar" (в русском тексте "получение"). Этот термин используется также в статьях D, E и F.

7/ На испанском "retener", "apropiarse", "hacer suya", or "dejar de pagar o reembolsar". См. текст, изложенный в пункте 17 выше.

8/ См. документ A/CN.9/218, пункт 22.

закона, за исключением случаев, предусмотренных в статье С." 9/

23. ЮНКТАД указывает, что, возможно, целесообразно было бы уточнить в единообразных правилах, что они не применяются к договорам морской перевозки, ввиду особого характера морских перевозок. Однако, если будет сочтено целесообразным охватить договоры морской перевозки, следует обратить пристальное внимание на обеспечение соответствия единообразных правил морскому праву и обычаям, например, в вопросах демерреджа в соответствии с чартерами. Кроме того, ЮНКТАД считает, что в этом последнем случае до окончательного формулирования ЮНСИТРАЛ каких-либо единообразных правил этот вопрос следует согласовать с ЮНКТАД для корректировки дальнейшей деятельности.

Е. Проект конвенции и проект типового закона, статья D

24. Швеция считает, что вследствие данной статьи могут возникнуть трудности в применении единообразных правил в тех случаях, когда согласованная сумма должна быть взыскана с банка по гарантии оплаты долга по первому требованию. По такой гарантии банк обязан осуществить платеж по требованию кредитора, не выясняя наличия ответственности должника. Один лишь тот факт, что стороны договорились о том, что сумма должна быть взыскана по гарантии оплаты долга по первому требованию, может не означать наличия соглашения о том, что кредитор имеет право взыскать согласованную сумму даже в том случае, если должник не несет ответственности за невыполнение обязательства. Следовательно, необходимо рассмотреть вопрос о том, должны ли единообразные правила охватывать такие случаи.

25. Испания отмечает, что данная статья, возможно, является излишней, поскольку заключенный в ней принцип содержится в ее гражданском кодексе. 10/ Она также указывает, что согласно ее гражданскому кодексу 11/, ничтожность основного обязательства влечет за собой ничтожность оговорки о заранее оцененных убытках или штрафных неустойках. 12/

Ф. Проект конвенции и проект типового закона,
статья Е, пункты (1) и (2)

26. Швеция отмечает, что средства правовой защиты кредитора варьируются в зависимости от того, в чем проявляется нарушение договора должником: в задержке выполнения обязательства (пункт (1)) или же в невыполнении обязательства (пункт (2)). Однако может оказаться невозможным определить, является ли нарушение договора задержкой выполнения обязательства или же невыполнением обязательства до тех пор, пока задержка не станет столь продолжительной, что будет очевидным, что обязательство никогда не будет выполнено.

9/ Данное предложение сформулировано с учетом того, что единообразные правила будут приняты в форме типового закона, за которую выступает Испания.

10/ Статья 1.105

11/ Статья 1.155

12/ См. A/CN.9/218, п. 38.

27. Корейская Республика отмечает, что нет оснований устанавливать различные права кредитора в зависимости от того, выражается ли нарушение договора, с одной стороны, в задержке выполнения обязательства (пункт (1)) или же, с другой стороны, в невыполнении или ненадлежащем выполнении обязательства, ином, нежели задержка (пункт (2)). Во всех случаях кредитор должен иметь право выбора средств правовой защиты.

28. Что касается согласованной суммы, подлежащей возмещению или получению в связи с ненадлежащим выполнением обязательства, ином, нежели задержка (пункт (2)), СССР выражает мнение о том, что было бы целесообразно уточнить, что в том случае, когда кредитор предпочтет требовать исполнения обязательства (вместо взыскания согласованной суммы), он сохраняет право на компенсацию ущерба, понесенного в результате ненадлежащего исполнения обязательства.

29. Испания отмечает, что пункт (2) должен охватывать следующие четыре случая:

- a) когда согласованная сумма устанавливается с целью компенсации невыполнения обязательства и имеет место невыполнение обязательства;
- b) когда согласованная сумма устанавливается с целью компенсации ненадлежащего выполнения обязательства и имеет место ненадлежащее выполнение обязательства;
- c) когда согласованная сумма устанавливается с целью компенсации невыполнения обязательства, но имеет место ненадлежащее выполнение обязательства; и
- d) когда согласованная сумма устанавливается с целью компенсации ненадлежащего выполнения обязательства, но имеет место невыполнение обязательства.

30. Что касается случая (a), Испания поддерживает решение, принятое в пункте (2). Что касается случая (b), она отмечает, что надлежащее решение (хотя оно и не указано прямо в этом пункте) заключается в том, что кредитор должен иметь право на взыскание или получение согласованной суммы в качестве дополнения к ненадлежащему выполнению обязательства. Что касается случая (c), она отмечает, что логично было бы предположить, что согласованная сумма может превысить ущерб, понесенный кредитором в результате ненадлежащего выполнения обязательства. Установление права на возмещение согласованной суммы в полном объеме противоречило бы в этом случае "экономическому публичному порядку", и в связи с этим Испания предлагает изменить статью G, с тем чтобы учесть этот случай. ^{13/} Что касается случая (d), статья F будет применяться таким образом, как это предусмотрено в комментарии ^{14/}, и права кредитора будут дополняться правом на возмещение ущерба, которое вытекает из этой статьи.

G. Проект конвенции и проект типового закона, статья F

31. Швеция отмечает, что изложенный в этой статье принцип о том, что при некоторых обстоятельствах может быть оправданным возмещение убытков в дополнение к согласованной сумме, является приемлемым. Однако такое возмещение убытков привносит в соглашение некоторую неопределенность в том, что касается суммы, подлежащей возмещению. Полагая, однако, что этот принцип

^{13/} См. пункт 35 ниже.

^{14/} См. A/CN.9/218, пункт 44.

должен быть принят, Швеция отмечает, что указанные в статье обстоятельства, оправдывающие такое возмещение, являются слишком ограниченными. Следует учесть также другие обстоятельства (например, значительную небрежность, допущенную должником).

32. Корейская Республика указывает, что, хотя согласно пункту (2) статьи G, лишь суд или арбитраж могут изменить соглашение сторон в отношении суммы, подлежащей возмещению, статья F может быть истолкована таким образом, что она предоставляет кредитору право изменить сумму, подлежащую возмещению. Если это так, то статью F следует изменить, поскольку кредитор не должен иметь права на одностороннее изменение суммы.

Н. Проект конвенции и проект типового закона, статья G

33. Швеция отмечает, что содержащийся в пункте (2) этой статьи принцип о том, что при определенных обстоятельствах может быть оправданным сокращение согласованной суммы, является приемлемым. Однако число указанных в этом пункте обстоятельств, при котором сокращение суммы считается оправданным, является слишком ограниченным. Следует принять во внимание все обстоятельства, касающиеся договора, включая обстоятельства, имевшие место как в момент заключения договора, так и на более позднем этапе.

34. Аргентина отмечает, что принцип, изложенный в пункте (1) имеет большое значение для сохранения определенности в международных торговых сделках. Следовательно, пункт (2), содержащий исключения из этого принципа, следует толковать весьма жестко. Сокращение согласованной суммы должно допускаться лишь в том случае, когда несоответствие между убытками, понесенными кредитором, и согласованной суммой таково, что, взыскав согласованную сумму, кредитор получит очевидное, несомненное и абсолютно непропорциональное преимущество, не имея на то каких-либо оправдывающих это причин.

35. С целью реализации своего предложения в отношении статьи E, 15/ Испания предлагает изменить формулировку статьи G следующим образом:

- "(1) Согласованная сумма не может быть уменьшена судом или арбитражом, за исключением случаев, предусмотренных в нижеизложенном пункте.
- (2) Согласованная сумма может быть уменьшена, если доказано, что она чрезмерно непропорциональна по отношению к убытку, понесенному кредитором, и если согласованную сумму нельзя разумно рассматривать в качестве добросовестной предварительной оценки сторонами вероятного размера убытка, который мог бы понести кредитор. Конкретно, она может быть уменьшена в том случае, если после того, как она была установлена с учетом возможного (полного) невыполнения обязательства, имеет место ненадлежащее выполнение обязательства, иное, нежели задержка."

15/ См. пункт 30 выше.