



ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ

ГЕНЕРАЛЬНАЯ
АССАМБЛЕЯ



Distr.
GENERAL

A/CN.9/362/Add.2
14 February 1992

RUSSIAN
Original: ENGLISH

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

МЕЖДУНАРОДНАЯ ВСТРЕЧНАЯ ТОРГОВЛЯ

Проект правового руководства по международным встречным
торговым сделкам

Доклад Генерального секретаря

Добавление

II. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И ТЕРМИНОЛОГИЯ ПРАВОВОГО РУКОВОДСТВА

Содержание

	<u>Пункты</u>
A. Охватываемые сделки	1-6
B. Уделение особого внимания вопросам, характерным для встречной торговли	7-8
C. Правительственное регулирование	9-10
D. Универсальная сфера применения правового руководства	11
E. Терминология	12-28
1. Разновидности встречной торговли	13-17
2. Стороны встречной торговой сделки	18-22
3. Встречная торговая сделка и ее элементы	23-28

[Редакционное примечание: Настоящий проект главы II представляет собой пересмотренный вариант проекта главы II, который имеет такое же название и издан в документе A/CN.9/332/Add.1. Примечание в квадратных скобках в начале каждого пункта указывает либо на порядковый номер этого пункта в документе A/CN.9/332/Add.1, либо на то, что этот пункт является новым. Измененные формулировки пунктов, содержащихся в документе A/CN.9/332/Add.1, подчеркнуты. Звездочка указывает на те места, где был исключен какой-либо текст без добавления новых формулировок.]

A. Охватываемые сделки

1. [1] Встречные торговые сделки, охватываемые правовым руководством, представляют собой такие сделки, при которых одна сторона предоставляет товары, услуги, технологию или другие экономические ценности второй стороне и в ответ на это первая сторона закупает у второй стороны согласованный объем товаров, услуг, технологии или других экономических ценностей. Отличительной чертой таких сделок является наличие связи между поставками в двух направлениях, поскольку заключение контракта или контрактов на поставку в одном направлении обусловлено заключением контракта или контрактов на поставку в обратном направлении. Если стороны заключают контракты на поставки в противоположных направлениях, не подтверждая при этом такую связь между ними, то эти контракты с точки зрения договорных прав и обязательств сторон, невозможно отличить от прямых независимых сделок. Поэтому в правовом руководстве рассматриваются лишь те сделки, в которых подобная связь между контрактами, составляющими встречную торговую сделку, подтверждается в договорной форме.

2. [новый пункт] Для простоты изложения в правовом руководстве в качестве предмета встречной торговой сделки упоминаются только "товары". Однако рекомендации руководства в отношении сделок на товары в целом применимы также и к сделкам на услуги. Руководство может использоваться в качестве общего пособия также и в отношении сделок на технологию. В ряде случаев в руководстве даются конкретные ссылки на услуги или технологию.

3. [новый пункт] В правовом руководстве в первую очередь рассматриваются встречные торговые сделки, при которых товары пересекают государственные границы. Встречные торговые сделки во внутренней торговле могут иметь отличительные признаки, которые в настоящем руководстве не рассматриваются. Тем не менее в той мере, в какой внутренние сделки относятся к различным категориям встречных торговых сделок, рассматриваемых в правовом руководстве, руководство может применяться сторонами таких сделок.

4. [2] Встречные торговые сделки заключаются в самых разнообразных формах и имеют различные характерные признаки в зависимости от конкретных обстоятельств сделки. Такие различия могут быть обусловлены договорной структурой сделки (например, количеством и последовательностью заключения составляющих сделку контрактов), намерением использовать товары, поставленные в одном направлении, в производстве товаров, которые должны быть поставлены в обратном направлении, способом платежа и числом сторон, участвующих в сделке.

[3]*

[4]*

5. [5] Другим аспектом, определяющим разнообразие торговых сделок, является степень потенциальной заинтересованности сторон в различных элементах встречной торговой сделки. Во многих сделках одна из сторон заинтересована в первую очередь в экспорте своих собственных товаров, а не в приобретении товаров другой стороны. В других сделках стороны считают, что поставки

товаров в обоих направлениях отвечают их взаимным интересам. Встречаются также сделки, при которых с самого начала осуществления сделки одна из сторон берет на себя обязательство заключить в будущем контракты в качестве уступки другой стороне, однако впоследствии приходит к заключению, что такое обязательство является выгодным*.

6. [новый пункт] В большинстве случаев вопросы, рассматриваемые в правовом руководстве, как правило, имеют отношение к различным видам встречной торговли. Однако в ряде случаев при рассмотрении указывается, что речь идет только о конкретных видах встречной торговли.

В. Уделение особого внимания вопросам, характерным для встречной торговли

[Редакционное примечание: в проекте главы II в том виде, в каком он содержится в документе A/CN.9/332/Add.1, настоящий раздел излагался в разделе C, пункты 24-26. Часть текста пунктов 25 и 26 (A/CN.9/332/Add.1) перенесена в проект главы III "Договорный подход" (A/CN.9/362/Add.3).]

7. [новый пункт] Основное внимание в правовом руководстве уделяется подготовке договорных положений, характерных или имеющих особое значение для международной встречной торговли. Такие положения включаются в соглашение между сторонами, которое устанавливает связь между поставкой товаров в одном направлении и поставкой товаров в обратном направлении. Такое соглашение, как это разъясняется в пункте 24 ниже, именуется в правовом руководстве "соглашением о встречной торговле".

8. [24] Как правило, в правовом руководстве не рассматриваются вопросы содержания контрактов на отдельные поставки товаров в рамках встречной торговой сделки, поскольку такие контракты обычно соответствуют контрактам, заключаемым в случае отдельных независимых сделок. Тем не менее тот факт, что контракт является частью встречной торговой сделки, в некоторых случаях оказывает воздействие на содержание такого контракта. Если, например, выручка по контракту на поставку в одном направлении должна быть использована для оплаты по контракту на поставку в обратном направлении, то эти два контракта могут содержать положения о платеже, характерные исключительно для встречной торговли. В той мере, в которой такие контракты могут содержать положения, характерные для встречной торговли, они рассматриваются в правовом руководстве.

С. Правительственное регулирование

[Редакционное примечание: в проекте главы II в том виде, в каком он содержится в документе A/CN.9/332/Add.1, этот раздел излагается в разделе D, пункты 27 и 28.]

9. [27] В некоторых странах осуществляется правительственное регулирование встречной торговли. Соответствующие правила, которые могут вытекать из международных соглашений, тесно связаны с национальной экономической политикой и поэтому могут быть различными в отдельных странах и, как правило, пересматриваются чаще, чем нормы договорного права. Правительственное регулирование может стимулировать или ограничивать встречную торговлю различными способами. Например, может предусматриваться, что оплата некоторых видов импорта должна осуществляться только через определенный механизм встречной торговли, что при заключении некоторых видов контрактов

государственные торговые учреждения должны изыскивать возможности для организации встречной торговли, что запрещается предлагать для встречной торговли некоторые виды местной продукции или что экспортер товаров и иностранный покупатель не могут договариваться о погашении соответствующего платежного требования каким-либо иным способом, помимо перевода иностранной валюты на счет экспортера. Другие подобные правила могут касаться валютного контроля или полномочий определенного административного органа утверждать встречную торговую сделку. Одни правила могут быть непосредственно направлены на регулирование встречной торговли; другие могут носить общий характер, оказывая при этом определенное воздействие на встречную торговлю (например, законы о конкуренции, положения о регулировании экспорта и импорта, правила о валютных операциях). Некоторые правила затрагивают интересы лишь одной договаривающейся стороны и непосредственно не влияют на содержание или правовые последствия контракта, заключенного такой стороной. В других случаях подобные правила могут ограничивать свободу договора сторон.

10. [28] В правовом руководстве сторонам рекомендуется принимать во внимание такие правила правительственного регулирования. Поскольку эти правила могут быть различными и часто пересматриваться, соответствующие рекомендации при необходимости даются в форме напоминания, а не какого-либо подробного рассмотрения существа применимых правил. Обязательные правила правительственного регулирования более подробно рассматриваются в главе IV "Выбор права", пункты

D. Универсальная сфера применения правового руководства

[Редакционное примечание: в проекте главы II в том виде, в каком он содержится в документе A/CN.9/332/Add.1, этот раздел излагается в разделе E, пункт 29.]

11. [29] Частноправовые вопросы, связанные со встречными торговыми сделками, и мотивы участия во встречной торговле не имеют региональной специфики. Существующие региональные различия в договорной практике прежде всего связаны с распространенностью определенных коммерческих видов встречной торговли и степенью разработанности и четкости договорных решений. Соответственно в правовом руководстве рассматриваются правовые вопросы, возникающие в связи со встречной торговлей на общемировом уровне.

E. Терминология

[Редакционное примечание: в проекте главы II в том виде, в каком он содержится в документе A/CN.9/332/Add.1, этот раздел излагается в разделе B, пункты 8-23.]

12. [8] Терминология, используемая на практике и в различных теоретических работах для описания встречных торговых сделок и участвующих в них сторон, существенно различается. Какой-либо преобладающей терминологии не выработано. В последующих пунктах определяется терминология, которая используется в правовом руководстве для различных категорий встречных торговых сделок, участвующих сторон и контрактов по встречной торговле.

1. Разновидности встречной торговли

13. [новый пункт] Ниже разъясняются термины, используемые в правовом руководстве для обозначения различных видов встречной торговли. Разграничение между различными видами встречных торговых сделок проводится в правовом руководстве на основе их коммерческих или технических особенностей и их договорной структуры. Следует отметить, что существуют иные классификации, помимо приводимой ниже.

14. [10] Бартер. На практике термин "бартер" используется в различных значениях. Этот термин может, например, относиться к встречным торговым сделкам в целом, к межправительственным соглашениям о взаимной торговле определенными товарами между конкретными партнерами или же к встречной торговле, при которой исключаются или сокращаются трансграничные переводы валютных средств или же взаимные поставки товаров регулируются одним контрактом. В правовом руководстве термин "бартер" используется в строго юридическом смысле для обозначения контрактов, предусматривающих двусторонний обмен оговоренными товарами, при котором поставка товаров в одном направлении заменяет полностью или частично денежный платеж за поставку товаров в обратном направлении. В случае возникновения разницы в стоимости поставок товаров в двух направлениях такая разница может быть оплачена либо деньгами, либо другими экономическими ценностями.

15. [11] Встречная закупка. Этот термин используется для обозначения сделки, при которой стороны в связи с заключением контракта на закупку в одном направлении подписывают соглашение о заключении контракта на продажу в обратном направлении, т.е. контракта на встречную закупку. Встречная закупка отличается от обратной закупки тем, что товары, поставляемые в рамках первой продажи, не используются в производстве продаваемых в ответ на это товаров.

16. [12] Обратная закупка. Этот термин обозначает сделку, при которой одна из сторонставляет производственное оборудование и стороны соглашаются, что поставщик оборудования или лицо, назначенное поставщиком, будет закупать продукцию, произведенную с помощью этого производственного оборудования. Поставщик оборудования зачастую предоставляет технологию и обеспечивает подготовку кадров и в некоторых случаяхставляет запасные части или материалы для использования в производстве.

17. [13] Компенсационные сделки. Сделки, именуемые в правовом руководстве компенсационными, как правило, связаны с поставками дорогостоящих или технически сложных товаров и могут предусматривать передачу технологии и ноу-хау, стимулирование инвестиций и облегчение доступа на конкретный рынок. Можно выделить два вида компенсационных сделок. В соответствии с "прямой компенсационной сделкой" стороны соглашаются поставлять друг другу товары, которые являются взаимосвязанными с технологической или коммерческой точки зрения (например, запасные части или изделия, которые сбываются вместе). Прямая компенсационная сделка может обладать признаками, характерными для сделки обратной закупки (например, передача производственного оборудования и технологии и закупка поставщиком произведенной продукции). Различие между такой прямой компенсационной сделкой и сделкой обратной закупки состоит в том, что при прямой компенсационной сделке обе стороны берут на себя обязательство осуществлять в течение определенного периода времени закупки товаров друг у друга, в то время как при сделке обратной закупки сторона, поставившая производственное оборудование, принимает на себя обязательство закупить товары, произведенные с помощью этого производственного оборудования. Такие прямые компенсационные сделки иногда именуется участием в производстве или промышленной кооперацией. Формулировка "косвенная компенсационная сделка",

как правило, относится к сделкам, при которых то или иное правительственное учреждение, которое осуществляет закупки или принимает решение об утверждении закупок дорогостоящих товаров, требует от поставщика осуществить встречную закупку в закупающей стране или же предоставить закупающей стране экономические выгоды в форме инвестиций, технологии или содействия на рынках третьих стран. Товары встречного экспорта технологически не связаны с экспортными товарами (т.е. они не являются компонентами экспортных товаров, как в случае прямой компенсационной сделки, и не являются продукцией, произведенной с помощью оборудования, поставленного по экспортному контракту, как это бывает при обратных закупках). Правительственные учреждения, как правило, дают директивные указания в отношении компенсационных сделок, определяя, например, отрасли промышленности или регионы, которым таким образом оказывается помощь. Тем не менее в рамках таких директивных указаний соответствующая сторона, имеющая обязательства по встречной закупке или по предоставлению такой помощи, как правило, обладает полной свободой в отношении выбора партнеров. Встречная торговая сделка может обладать элементами как прямой, так и косвенной компенсационной сделки.

2. Стороны встречной торговой сделки

18. [18] Покупатель, поставщик или сторона. Для обозначения сторон, закупающих и поставляющих товары в рамках встречной торговой сделки, в правовом руководстве часто используются термины "покупатель", "поставщик" и "сторона". Эти термины применяются в тех случаях, когда рассмотрение соответствующих вопросов в руководстве относится как к ситуации, при которой контракты должны заключаться в определенной последовательности (глава III "Договорный подход", пункты 13-19), так и к ситуации, при которой стороны соглашаются заключить контракты в обоих направлениях, не оговаривая конкретную последовательность из заключения (глава III, пункты 20 и 21). Эта терминология применяется также, когда контракты на поставку товаров в обоих направлениях заключаются одновременно*. Когда делается ссылка на сторону, которая обязалась закупить или поставить товары, но еще не сделала этого, в правовом руководстве могут использоваться формулировки "сторона, обязавшаяся закупить товары", и "сторона, обязавшаяся поставить товары", с тем чтобы четко указать, что контракт еще не заключен.

19. [14] Экспортер или встречный импортер. Термины "экспортер" или "встречный импортер" используются в отношении той стороны, которая в соответствии с первым подлежащим заключению контрактом является поставщиком, т.е. экспортером товаров, и которая взяла на себя обязательство перед другой стороной в ответ на это осуществить закупку, т.е. встречный импорт других товаров. Тот или иной из этих терминов используется в зависимости от контекста, в котором упоминается данная сторона. Следует отметить, что в некоторых встречных торговых сделках экспортер и встречный импортер являются одной и той же стороной, в то время как в других экспортер и встречный импортер - различные стороны.

20. [15] Импортер или встречный экспортер. Термины "импортер" или "встречный экспортер" используются в отношении той стороны, которая в соответствии с первым подлежащим заключению контрактом является покупателем, т.е. импортером товаров, и которая берет на себя обязательство перед другой стороной осуществить в ответ на это поставку или встречный экспорт других товаров. Тот или иной термин используется в зависимости от контекста, в котором упоминается данная сторона. Как и в случае с экспортером и встречным импортером, в некоторых встречных торговых сделках импортером и встречным экспортером является одна и та же сторона. Тем не менее иногда импорт осуществляет одна сторона, а встречный экспорт - другая сторона.

21. [16] В некоторых научных работах по встречной торговле термин "экспортер" используется для обозначения стороны из экономически развитой страны, как правило, поставляющей товары технологического характера, которые обычно нельзя закупить в стране другой стороны. В таких научных работах этот термин используется независимо от того, осуществляет ли "экспортер" поставку сначала и соглашается затем закупить товары или же "экспортер" осуществляет "авансовую закупку" у другой стороны, с тем чтобы дать возможность другой стороне мобилизовать финансовые ресурсы, необходимые для последующей закупки товаров у "экспортера". Термин "импортер" используется в таких научных работах для обозначения стороны из развивающейся страны. Для выделения такого значения в подобных работах могут использоваться такие термины, как "основной" или "западный экспортер" или "импортер из развивающейся страны".

22. [17] В настоящем правовом руководстве не проводится никаких разграничений на основе экономических или региональных признаков. Прежде всего это объясняется тем, что в руководстве рассматривается как внутрирегиональная, так и межрегиональная встречная торговля. Поэтому разграничение, проводимое при обсуждении межрегиональной торговли, в ходе которого различные проблемы, как правило, рассматриваются прежде всего с точки зрения одной из сторон, было бы неуместным, поскольку в правовом руководстве даются рекомендации обеим сторонам, независимо от их относительной экономической мощи или потенциала. Кроме того, термины, основанные на признаках временной последовательности заключения контрактов, являются более приемлемыми, поскольку для целей обсуждения договорного положения и интересов сторон первостепенное значение имеет вопрос о том, продала ли данная сторона к настоящему времени свои товары и обещала ли она закупить товары другой стороны или же сторона, закупившая товары, свои товары еще не продала.

3. Встречная торговая сделка и ее элементы [изменение названия]

23. [23] Встречная торговая сделка. Этот термин используется для обозначения всего комплекса договоренностей по встречной торговле, включая взаимосвязанные контракты на поставки в обоих направлениях и любое соглашение о встречной торговле. Термины "соглашение о встречной торговле" и "контракт на поставку" разъясняются ниже.

24. [19] Соглашение о встречной торговле. Термин "соглашение о встречной торговле" используется в правовом руководстве в отношении основного соглашения, содержащего конкретные положения, регулирующие способ, с помощью которого должна осуществляться встречная торговая сделка. В практической деятельности для соглашений, устанавливающих такие положения, используются самые различные названия, например "рыночное соглашение", "протокол о встречной торговле", "зонтичное соглашение", "меморандум о договоренности", "письмо-обязательство" или "соглашение о встречной торговле". Во многих встречных торговых сделках основная цель соглашения о встречной торговле состоит в том, чтобы установить обязательство сторон заключить дополнительные контракты, необходимые для достижения целей сделки ("обязательство по встречной торговле" см. следующий пункт). Помимо обязательства по встречной торговле соглашение о встречной торговле, как правило, содержит положения, касающиеся условий будущего контракта, и положения, предназначенные для подкрепления исполнения обязательства по встречной торговле; эти положения могут охватывать такие вопросы, как вид, качество и количество товаров, цена товаров, сроки выполнения обязательства по встречной торговле, платеж, ограничения на перепродажу товаров, участие в сделке третьих сторон, заранее оцененные убытки или штрафные неустойки, обеспечение исполнения, неисполнение обязательств по встречной торговой сделке, выбор применимого права и

урегулирование споров. Соглашение о встречной торговле может быть изложено в отдельном документе или же включено в контракт на поставку товаров. Если стороны одновременно согласуют условия, регулирующие поставку всех товаров в обоих направлениях, то в соглашении о встречной торговле будет содержаться указание на связь между заключенными контрактами и возможными другими положениями, но не будет закрепляться какое-либо обязательство по встречной торговле.

25. [20] Обязательство по встречной торговле. Этот термин используется для обозначения обязательств сторон в отношении заключения дополнительного контракта или контрактов. В зависимости от обстоятельств эти будущие контракты могут предусматривать лишь поставку в одном направлении или же поставки в обоих направлениях. Степень, в которой обязательство по встречной торговле является окончательным, зависит от степени детализации соглашения о встречной торговле применительно к условиям будущих контрактов.

26. [22] Контракты на поставку. Этот термин используется для общего обозначения контрактов на поставку товаров в одном или обоих направлениях. Он может применяться в тех случаях, когда не имеется четких критериев для проведения разграничения между "экспортером" и "импортером", когда в ходе рассмотрения соответствующих вопросов не возникает необходимости учитывать конкретную последовательность заключения контрактов между сторонами или когда контекст требует общей ссылки на контракт на поставку товаров в любом направлении.

27. [21] Контракты на экспорт, импорт, встречный экспорт и встречный импорт. В тех случаях, когда в правовом руководстве рассматриваются сделки, при которых стороны могут быть названы "экспортером", "импортером", "встречным экспортером" или "встречным импортером" (см. выше, пункты 19 и 20), контракты на поставку, являющиеся составной частью соответствующей сделки, будут называться согласно наименованиям сторон, т.е. контрактами на "экспорт" или "импорт" для первого заключаемого контракта и контрактами на "встречный экспорт" или "встречный импорт" для контрактов, заключаемых в дальнейшем. Контракты на поставки в каждом направлении могут обозначаться единственным числом даже в том случае, если с обеих сторон встречной торговой сделки имеется несколько таких контрактов.

28. [новый пункт] Товары. Предметом сделки могут быть различные виды товаров (например, готовые изделия или сырье), услуги (например, эксплуатационное обслуживание, ремонт, перевозка, строительство, услуги в области туризма, консультирование, подготовка кадров), передача технологии или в ряде случаев сочетание этих элементов. Как упоминалось выше в пункте 2, в интересах краткости изложения в правовом руководстве, как правило, говорится только о "товарах" как предмете встречных торговых сделок.