

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

	<u>Пункты</u>
ВВЕДЕНИЕ	I - II
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 15 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.

15. 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.

16. 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.

17. 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.

18. 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.

19. Были высказаны различные мнения относительно перечня определений в пункте 17. 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 17. Согласно другим мнениям, пункт 17 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 17 введения. В соответствии с другими предложениями этим терминам следует дать определение в главе, где рассматриваются "Общие замечания в отношении составления контрактов", или в индексе.

21. После проведения обсуждения Рабочая группа решила исключить пункт 17, 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 объекта" 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 II 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 отдаче 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 отдельно; 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 "некомплексное" (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 ситуацию, 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. Выразалось 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 возникнуть 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. Выразалось 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. Выразалось 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 первоначального 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 регламентированы. 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. Выразалось 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 I2 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 I0 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 II 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 I2 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 I4 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 I6 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 I7 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 уместными. 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 "Преращение 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 заказчиком 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 "Преращение 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 II, 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 II 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 II 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 изготавливать 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

III. 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 II), 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.

II2. Отмечалось, что в то время как в шестом предложении пункта I8 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.

II3. Было высказано несколько соображений относительно того, что термин "подобающим образом", используемый в пункте I9 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.

II4. Было отмечено, что первое предложение пункта 2I является слишком общим и должно быть переформулировано.

II5. 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

II6. 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.

II7. 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.

II8. 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.

II9. 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.

II0. 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 гарантии качества в отношении этой единицы оборудования.

I21. 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

I22. 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

I23. 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

I24. 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.

I25. 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

I26. 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

I27. 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

I28. Было высказано несколько предложений по улучшению этой главы в редакционном отношении.

УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ 23/

I29. 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.

I30. 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.

I31. 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 вводить 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 потребуются. 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.

I32. 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".

I33. 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.

I34. Было предложено изменить формулировку первого предложения пункта I, с тем чтобы не создавалось впечатление, 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.

I35. 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 проработке строительства, несмотря на прекращение или приостановление действия контракта.

I36. 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 I7 и II 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.

I37. Было высказано общее мнение относительно целесообразности сократить текст резюме. Были высказаны различные предложения относительно улучшения редакции текста этой главы.

Переговоры и согласительные процедуры

I38. 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.

I39. 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.

I40. 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.

I41. 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.

I42. 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

I43. 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.

I44. 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.

I45. В отношении второго предложения пункта I4 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.

I46. Предлагалось сократить текст пункта I7. Предлагалось далее использовать в пункте I6 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 I9 термин "договор на производство работ" на более соответствующий термин "арбитражные соглашения".

I47. 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.

I48. 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*.

I49. 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

I50. 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.

I51. 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.

I52. 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.

I53. 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

I54. 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.

I55. 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

I56. 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

I57. 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

I58. Было принято решение опустить все иллюстративные положения, содержащиеся в настоящее время в проекте главы, за исключением пунктов I и 7 иллюстративной арбитражной оговорки, приводимой в сноске 7.

ВЫБОР МЕТОДА ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА 24/

I59. 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.

I60. Было выдвинуто предложение о переносе пунктов II и I2 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.

I61. 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.

I62. Было предложено исключить из первого предложения пункта I 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 технологий (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.1), 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 10 - 13 следует расширить, включив в них примеры, показывающие, каким образом можно сбалансировать противоречащие друг другу интересы заказчика и подрядчика. Что касается пункта 11, 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 12, 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 13, 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.

I78. 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. Выказывалось также предложение в соответствующем месте этого пункта включить еще одну сноску, содержащую ссылку на Проект типового закона ЮНКАД по ограничительной деловой практике.

I79. Было высказано пожелание применять предлагаемые во втором предложении пункта I4 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. Выразилось мнение, что содержание пункта I5 было лучше изложено в его первоначальном варианте (т.е. в пункте I2 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).

I80. Что касается пункта I6, 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 I7, 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 I7 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.

I81. 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.

I82. Предлагалось отметить в Руководстве, что даже в том случае, когда правовая система содержит обязательства в отношении соблюдения добросовестности в ходе переговоров (пункт I8, последнее предложение), тем не менее было бы желательно, чтобы подрядчик заключил соглашение относительно конфиденциальности. Выказывалось также мнение о том, что термин "государственный сектор" (пункт I9, третье предложение) не является достаточно точным в том, что касается его использования для определения момента прекращения действия обязательств в отношении конфиденциальности.

I83. 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.

I84. 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 вернуть 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 возратить 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 II 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 I4 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 I8 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 I9 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 I9 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 процентной 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 I9 следует исключить третье предложение.

199. Было достигнуто общее мнение в отношении целесообразности исключить формулировки, содержащиеся в скобках в пункте 2I. 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.