



Генеральная Ассамблея

Distr.: General

1 April 2004

Russian

Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций

по праву международной торговли

Тридцать седьмая сессия

Нью-Йорк, 14 июня – 2 июля 2004 года

Доклад Рабочей группы по электронной торговле о работе ее сорок третьей сессии, проходившей в Нью-Йорке 15–19 марта 2004 года

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1–3	2
II. Организация работы сессии	4–11	2
III. Краткое изложение обсуждений и решений	12–13	4
IV. Электронное заключение договоров: положения для проекта конвенции	14–124	4
Статья 14 [16]. Ошибки в передаче электронных сообщений	14–26	4
Статья X. Заявления об исключении	27–37	9
Статья Y. Обмен сообщениями согласно другим международным конвенциям	38–70	11
Статья 1. Сфера применения	71–97	21
Статья 2. Исключения	98–111	29
Статья 3. Вопросы, не регулируемые настоящей Конвенцией	112–118	32
Статья 4. Автономия сторон	119–124	34



I. Введение

1. На своей тридцать четвертой сессии (Вена, 25 июня – 13 июля 2001 года) Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) утвердила ряд рекомендаций в отношении будущей деятельности, которые были подготовлены Рабочей группой по электронной торговле на ее тридцать восьмой сессии, проходившей в Нью-Йорке 12–23 марта 2001 года. Они включали, наряду с другими темами, подготовку международного документа, регулирующего некоторые вопросы электронного заключения договоров, и всесторонний обзор возможных правовых препятствий на пути развития электронной торговли, содержащихся в международных документах.

2. Рабочая группа приступила к обсуждению этих тем на своей тридцать девятой сессии, проходившей в Нью-Йорке 11–15 марта 2002 года, когда она рассмотрела записку Секретариата, в которой содержался первоначальный проект, получивший временное название "Предварительный проект конвенции о [международных] договорах, заключенных или подтвержденных с помощью сообщений данных" (A/CN.9/WG.IV/WP.95, приложение I). Ход обсуждений в Рабочей группе отражен в докладе о работе тридцать девятой сессии (A/CN.9/509). Рабочая группа возобновила рассмотрение предварительного проекта конвенции на своей сороковой сессии, проходившей в Вене 14–18 октября 2002 года, в ходе которой она завершила первоначальное рассмотрение этого текста (A/CN.9/527, пункты 72–126). Рабочая группа просила Секретариат подготовить пересмотренный текст предварительного проекта конвенции для рассмотрения Рабочей группой на ее сорок первой сессии. Рабочая группа рассмотрела пересмотренный вариант предварительного проекта конвенции (A/CN.9/WG.IV/WP.100) на своей сорок первой сессии, проходившей в Нью-Йорке 5–9 мая 2003 года, в ходе которой она рассмотрела статьи 1–11 (A/CN.9/528, пункты 26–151). К Секретариату была обращена просьба подготовить следующий пересмотренный вариант предварительного проекта конвенции для рассмотрения Рабочей группой на ее сорок второй сессии.

3. Более подробное изложение обсуждений, состоявшихся на этих сессиях, содержится в докладе Рабочей группы о работе ее сорок второй сессии, проходившей в Вене 17–21 ноября 2003 года (A/CN.9/546, пункты 1–24). На своей сорок второй сессии Рабочая группа рассмотрела новый пересмотренный текст предварительного проекта конвенции (A/CN.9/WG.IV/WP.103, приложение). Рабочая группа рассмотрела статьи 8–15 и просила внести в связи с этим ряд изменений (A/CN.9/546, пункты 39–135).

II. Организация работы сессии

4. Рабочая группа по электронной торговле, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою сорок третью сессию в Нью-Йорке 15–19 марта 2004 года. На сессии присутствовали представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрии, Бразилии, Германии, Гондураса, Индии, Ирана (Исламской Республики), Испании, Италии, Камеруна, Канады, Кении, Китая, Колумбии, Марокко, Мексики, Российской Федерации, Сингапура, Соединенных Штатов Америки, Судана, Уганды, Фиджи, Франции, Швеции и Японии.

5. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Беларуси, Бельгии, Ботсваны, Венесуэлы, Вьетнама, Ганы, Дании, Индонезии, Ирака, Ирландии, Катара, Кубы, Кувейта, Лесото, Ливийской Арабской Джамахирии, Мадагаскара, Монголии, Новой Зеландии, Объединенной Республики Танзания, Перу, Польши, Республики Кореи, Саудовской Аравии, Сенегала, Сербии и Черногории, Сирийской Арабской Республики, Таиланда, Турции, Филиппин, Финляндии и Чешской Республики.
6. На сессии также присутствовали наблюдатель от Святейшего Престола, не являющегося членом государства, имеющего представительство при Центральных учреждениях.
7. Представители следующих организаций системы Организации Объединенных Наций и других международных организаций приняли участие в работе сессии в качестве наблюдателей: Европейская экономическая комиссия, Всемирный банк, Всемирная организация интеллектуальной собственности, Афро-азиатская консультативно-правовая организация, Секретариат Содружества, Европейская комиссия и Межпарламентская ассамблея государств – членов СНГ.
8. Следующие неправительственные организации были приглашены Комиссией принять участие в работе сессии в качестве наблюдателей: Американская ассоциация адвокатов, Ассоциация адвокатов города Нью-Йорка, Центр международных юридических исследований, Международная торговая палата, Институт международного права, Международный союз нотариусов стран романских языков, Европейская ассоциация студентов-юристов и Международный союз адвокатов.
9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:
Председатель: Джеффри Чан Вах Тек (Сингапур);
Докладчик: Лихия Клаудия Гонсалес Лосано (Мексика).
10. На рассмотрении Рабочей группы находился новый пересмотренный вариант предварительного проекта конвенции, в котором отражены результаты обсуждений, проведенных Рабочей группой на ее сорок второй сессии (A/CN.9/WG.IV/WP.108, приложение).
11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:
 1. Открытие сессии
 2. Выборы должностных лиц
 3. Утверждение повестки дня
 4. Электронное заключение договоров: положения для проекта конвенции
 5. Прочие вопросы
 6. Утверждение доклада.

III. Краткое изложение обсуждений и решений

12. Рабочая группа возобновила свое обсуждение нового пересмотренного варианта предварительного проекта конвенции, содержащегося в приложении к записке Секретариата (A/CN.9/WG.IV/WP.108). Решения и обсуждения Рабочей группы в связи с проектом конвенции отражены в главе IV ниже. К Секретариату была обращена просьба подготовить новый пересмотренный вариант предварительного проекта конвенции на основе проведенных обсуждений и принятых решений для рассмотрения Рабочей группой на ее сорок четвертой сессии, которую в предварительном порядке планируется провести в Вене с 18 по 22 октября 2004 года.

13. Рабочая группа провела общее обсуждение проектов статей 5–7 бис. Рабочая группа рассмотрела замечания, в которых в предварительном порядке излагались положения, которые могли бы быть приняты делегациями, при том понимании, что эти замечания не создают последствий для проекта текста, который будет официально изучен на сорок четвертой сессии Рабочей группы. Рабочая группа согласилась с тем, что ей следует попытаться завершить свою работу над проектом конвенции с целью обеспечить возможность его рассмотрения и принятия Комиссией в 2005 году.

IV. Электронное заключение договоров: положения для проекта конвенции

Статья 14 [16]. Ошибки в передаче электронных сообщений

14. Был рассмотрен следующий текст проекта статьи 14 [16]:

"Вариант А

[Если стороны [прямо] не договорились об ином,] договор, заключенный каким-либо лицом, которое получает доступ к автоматизированной информационной системе другой стороны, не создает юридических последствий и не имеет исковой силы, если это лицо делает ошибку в сообщении данных и:

а) автоматизированная информационная система не предоставляет этому лицу возможности предупредить или исправить ошибку;

б) это лицо уведомляет другую сторону об ошибке в кратчайший практически возможный срок, когда это лицо узнает о ней, и указывает, что оно сделало ошибку в сообщении данных;

[с) это лицо предпринимает разумные шаги, включая шаги, отвечающие инструкциям другой стороны о возвращении товаров или услуг, если таковые имеются, полученных в результате ошибки, или, в случае получения соответствующих инструкций, уничтожает такие товары или услуги; и

d) это лицо не использовало и не получало никаких материальных выгод или стоимости от товаров или услуг, если таковые имеются, полученных от другой стороны.]

Вариант В

1. [Если стороны [прямо] не договорились об ином,] договор, заключенный каким-либо лицом, которое получает доступ к автоматизированной информационной системе другой стороны, не создает юридических последствий и не имеет исковой силы, если это лицо делает ошибку в сообщении данных и автоматизированная информационная система не предоставляет ему возможности предупредить или исправить ошибку. Лицо, ссылающееся на ошибку, должно уведомить другую сторону об ошибке в кратчайший практически возможный срок и указать, что оно сделало ошибку в сообщении данных.

[2. Лицо не имеет права ссылаться на ошибку согласно пункту 1:

a) если это лицо не предпринимает разумных шагов, включая шаги, отвечающие инструкциям другой стороны о возвращении товаров или услуг, если таковые имеются, полученных в результате ошибки, или, в случае получения соответствующих инструкций, не уничтожает такие товары или услуги; или

b) если это лицо использовало и получало какие-либо материальные выгоды или стоимость от товаров или услуг, если таковые имеются, полученных от другой стороны.]"

15. Широкое распространение и решительную поддержку получило мнение о том, что этот проект статьи следует исключить, поскольку он касается материально-правовых вопросов договорного права, а эти вопросы в проекте конвенции регулироваться не должны. Было указано, что ошибки в отношениях между физическими лицами и автоматизированными информационными системами по существу не отличаются от ошибок, совершенных в контексте использования традиционных средств связи, и что, таким образом, какие-либо специальные правила не являются ни необходимыми, ни желательными. Проблемы, которые могут возникнуть в электронной среде, должны решаться не в проекте конвенции, а регулироваться применимым правом. Была выражена обеспокоенность относительно возможного воздействия данного проекта на действующие нормы, регулирующие вопросы ошибок. В то время как первоначальный вариант этого проекта статьи (A/CN.9/WG.IV/WP.95, приложение I) касался только обеспечения доступности средств для исправления ошибок в сообщениях, обмен которыми происходит посредством автоматизированных информационных систем, в силу нынешнего варианта силы лишается весь договор, а подобный результат может и не предусматриваться внутренним законодательством.

16. Другой довод, выдвинутый против сохранения этого проекта статьи, состоял в том, что данное положение может создать неблагоприятные последствия для функционирования финансовых систем, а также биржевых или товарных рынков, если сторонам будет предоставлена возможность отзываться

впоследствии свои оферты или заявки на том основании, что они были сделаны в результате ошибки. Юридическая определенность на подобных рынках, для которых вопросы времени имеют важнейшее значение, требует, чтобы стороны оставались связанными, даже если их действия были непреднамеренными. Было указано, что данный проект статьи в большей мере отвечает интересам защиты потребителей, чем практическим требованиям коммерческих сделок. Кроме того, данный проект статьи, в котором первоочередное внимание уделяется автоматизированным информационным системам, не является нейтральным с технологической точки зрения, что противоречит одному из основополагающих принципов Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле¹. Единственное, что требуется применительно к подобным системам, – это позитивное правило, закрепляющее возможность их использования в контексте заключения договоров, а не материально-правовая норма, регулирующая вопросы ошибок при заключенных в автоматическом режиме сделках.

17. Противоположная точка зрения, которая также получила широкую и решительную поддержку, состояла в том, что в данном проекте статьи содержатся полезные положения, регулирующие особые проблемы, которые возникают в контексте электронной торговли. Необходимость в подобном положении объясняется относительно более высоким риском человеческих ошибок, например опечаток, в случае сделок, заключаемых через автоматизированные информационные системы, чем при использовании более традиционных средств заключения договоров. Например, в то время как ситуация, когда какое-либо лицо непреднамеренно относит документы на почту, представляется маловероятной, на практике имели место случаи, когда люди заявляли, что они не намеревались подтвердить договор путем нажатия на клавишу "Ввод" на клавиатуре компьютера или щелчка кнопкой "мыши" по иконе "Я согласен" на компьютерном экране. Таким образом, в данном проекте статьи вовсе и не предпринималось попытки обеспечить нейтральность с точки зрения носителя информации; он, напротив, направлен на урегулирование особых проблем, затрагивающих определенные формы электронных сообщений. В то же время данный проект статьи не устанавливает при этом преимущественного режима по отношению к действующим нормам права, регулирующим вопросы ошибок, а лишь предлагает полезное дополнение к таким нормам путем привлечения внимания к важности обеспечения наличия средств для исправления ошибок.

18. Было указано, что договорное право ряда правовых систем подтверждает необходимость в этом проекте статьи. Так, например, подобная необходимость возникает в связи с правилами, которые требуют, чтобы сторона, стремящаяся избежать последствий ошибки, доказала, что противной стороне было известно или должно было быть известно о совершенной ошибке. В то время как в случаях, когда на другом "конце" сделки действует физическое лицо, имеются средства для представления подобных доказательств, продемонстрировать осведомленность об ошибке в тех случаях, когда процессы на другом "конце" сделки совершаются автоматически, практически невозможно.

19. В то же время в большинстве выступлений в поддержку принципов, лежащих в основе данного проекта статьи, также подчеркивалась необходимость в изменении его формулировки с тем, чтобы более узко определить его сферу применения и его оперативные положения. Было высказано мнение о том, что

действие данного проекта статьи следует ограничить ошибками, совершенными в рамках взаимодействия между физическими лицами и автоматизированными информационными системами, которые не предоставляют им возможности пересмотреть или исправить ошибки. Вместо установления общего требования о том, что должны предоставляться возможности для исправления ошибок, в данном проекте статьи следует ограничиться изложением последствий в случае отсутствия подобной возможности. Далее было высказано мнение о том, что подобные последствия должны предусматривать только аннулирование результатов ошибки, содержащейся в сообщении данных, и не должны автоматически затрагивать действительность договора.

20. Было предложено предусмотреть в данном проекте статьи, например, что в контексте сделок с участием физических лиц и автоматизированной информационной системы физическое лицо может аннулировать последствия своих непреднамеренных действий, которые были вызваны ошибкой, совершенной им при операциях с автоматизированной информационной системой другого лица, если эта система не предоставляла возможности для исправления такой ошибки. Кроме того, на подобное положение может быть распространено действие условий, излагаемых в подпунктах (b)–(d) варианта А этого проекта статьи, и оно может быть дополнено положением о том, что если условия, установленные в проекте статьи, не соблюдены, то последствия ошибки будут определяться другими нормами права, включая право, регулирующее вопросы ошибок, или любое соглашение между сторонами.

21. Рабочая группа приветствовала предложения пересмотреть данный проект статьи, с тем чтобы сузить сферу его действия и ограничить предусматриваемые им последствия. Тем не менее некоторые выступавшие настойчиво повторили точку зрения о том, что в качестве альтернативы предпочтительно было бы просто исключить данный проект статьи, а не пытаться его переформулировать.

22. Были заданы вопросы относительно предложенной концентрации внимания на действиях, совершаемых физическими лицами, и на праве физических лиц исправить любые ошибки, совершенные при обмене сообщениями с автоматизированными информационными системами. Было высказано сомнение относительно обоснованности ограничения действия подобного положения об ошибках только ошибками, совершенными физическими лицами, поскольку ошибки могут также происходить и при передаче сообщений по инициативе автоматизированных информационных систем. Кроме того, было указано, что введение концепции "физического лица" также вызовет трудности, поскольку любой договор, заключенный посредством автоматизированных информационных систем, будет в конечном итоге отнесен на счет юридического лица, которое представляет такое физическое лицо. В любом новом варианте данного проекта статьи необходимо четко указать, что право исправлять ошибку является правом не физического лица, а стороны или юридического лица, от имени которых действует такое физическое лицо. И, наконец, если данный проект статьи будет сохранен, Рабочей группе следует рассмотреть вопрос о том, чтобы урегулировать в этом положении электронные почтовые сообщения, отправленные по ошибке, поскольку никаких причин для ограничения его действия только обменом сообщениями с автоматизированными системами не имеется.

23. Критические замечания были также высказаны на том основании, что в предложенном новом варианте будут сохранены те части данного проекта статьи, которые вступают в коллизию с действующими в ряде правовых систем нормами об ошибках. Здесь речь идет, в частности, о подпунктах (с) и (d) варианта А, поскольку в некоторых правовых системах право лица расторгнуть договор, который становится порочным в результате ошибки, не ставится в зависимость от тех условий, которые устанавливаются в этих положениях. Кроме того, если данный проект статьи будет сохранен, в нем следует четко указать, что он касается только непреднамеренных действий, но не других видов ошибок, которые могут произойти, например случаев, когда в момент отправки сообщения отправляющая сторона находилась в бессознательном состоянии.

24. Кроме того, было указано, что концепция аннулирования последствий какого-либо действия может по-разному пониматься в различных правовых системах. В некоторых правовых системах, например, эта концепция будет неизбежно толковаться как относящаяся к действительности совершенного действия, что приведет к дискуссиям по вопросу о том, является ли это действие ничтожным само по себе или же оно может быть аннулировано по просьбе одной из сторон. Одно из альтернативных решений могло бы заключаться в том, чтобы сконцентрировать внимание на способности стороны положиться на ошибочно переданное или составленное сообщение данных или же предусмотреть, что на сообщение, явившееся результатом ошибки, нельзя ссылаться в отношении лица, совершившего эту ошибку, если у этого лица не имелось возможности пересмотреть сообщение и исправить ошибку. В ответ было указано, что предложенное изменение в подходе следует тщательно рассмотреть в свете, например, подпунктов (с) и (d) варианта А, в которых указывается, что в ряде случаев, исходя из доверия к ошибочному сообщению, могут быть предоставлены товары или услуги. Сторона, получившая сообщение, должна иметь возможность полагаться на него, несмотря на ошибку, до момента, пока она не получит уведомление об ошибке.

25. Другое альтернативное предложение состояло в том, чтобы по-новому изложить данный проект статьи в качестве презумпции, согласно которой, если не получены доказательства противного, заявление о том, что какое-либо лицо действовало ошибочно в своих операциях с автоматизированной системой, будет считаться верным, если автоматизированная информационная система не обеспечивает какого-либо метода для исправления ошибки. В результате такой презумпции вопросы о последствиях предполагаемой ошибки для договора и о средствах защиты, которые имеются в распоряжении сторон в этой связи, будут оставлены на урегулирование на основании внутреннего права. Исходя из этого же стремления избежать какого-либо вмешательства в действие внутренних норм, касающихся ошибок, было также предложено более подробно проработать в данном проекте статьи различие между последствиями ошибки и правом на исправление или отзыв ошибочного сообщения. Если правило будет сформулировано таким образом, что последствия ошибки будут затрагиваться, аннулироваться или лишаться силы, то это будет представлять собой вмешательство в сферу действия внутренних правовых норм, регулирующих вопросы ошибок. Вместо этого в проекте статьи следует предусмотреть право – безусловное или оговоренное определенными условиями – физического лица или стороны, от имени которой действует это физическое лицо, отозвать в порядке исключения ошибочное заявление.

26. Рабочая группа подробно обсудила различные высказанные мнения и различные альтернативные подходы, предложенные в связи с данным проектом статьи. В рамках Рабочей группы возобладало мнение о том, что, несмотря на решительные выражения поддержки исключению данного положения, этот проект статьи заслуживает сохранения в пересмотренном виде для дальнейшего обсуждения. К Секретариату была обращена просьба по-новому сформулировать данный проект статьи таким образом, при котором вместо использования концепции расторжения договора или аннулирования последствий сообщения данных центр внимания был бы перенесен на вопрос о том, что лицу, совершившему ошибку, должна быть предоставлена возможность исправить эту ошибку или отозвать свое заявление о намерении, возможно, при соблюдении дополнительных условий, сформулированных на основе подпунктов (b), (c) и (d) варианта А. Далее может быть включено дополнительное положение о том, что действие общих норм права, регулирующих вопросы об ошибках, в иных отношениях не затрагивается.

Статья X. Заявления об исключении

27. Был рассмотрен следующий текст проекта статьи X:

"[1. Любое государство может заявить в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно не будет связано положениями подпункта 1(b) статьи 1 настоящей Конвенции.

2. Любое государство может заявить в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно не будет применять настоящую Конвенцию к вопросам, указанным в его заявлении.

3. Любое заявление, сделанное в соответствии с пунктами 1 и 2 настоящей статьи, вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием.]"

Пункт 1

28. Было напомнено, что на своей сорок первой сессии Рабочая группа согласилась рассмотреть на более позднем этапе положение, позволяющее договаривающимся государствам исключать применение пункта 1 (b) статьи 1, аналогично тому, как это сделано в статье 95 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли–продажи товаров ("Конвенция Организации Объединенных Наций о купле–продаже")² (A/CN.9/528, пункт 42). Рабочая группа отметила, что она еще не завершила обсуждения возможных исключений из сферы действия предварительного проекта конвенции согласно проекту статьи 2 (A/CN.9/527, пункты 83–98). Далее было отмечено, что пункт 1 в его нынешней формулировке исходит из предпосылки о том, что в конечном итоге будет принят вариант А пункта 1 проекта статьи 1.

29. Было указано, что Конвенция Организации Объединенных Наций о купле-продаже содержит положение, расширяющее ее сферу применения на те случаи, когда согласно нормам частного международного права применимо право договаривающегося государства (пункт 1 (b) статьи 1), причем государствам разрешается заявлять при сдаче на хранение их ратификационных грамот, документов о принятии, утверждении или присоединении, что они не будут связаны положениями этого подпункта (статья 95); было высказано мнение, что аналогичное положение следует включить и в проект конвенции.

30. На этой основе Рабочая группа постановила сохранить пункт 1 и снять квадратные скобки, в которые он заключен.

Пункт 2

31. В ответ на заданный вопрос было указано, что пункт 2 отличается от пункта 1 в том отношении, что целью пункта 1 является исключение применения всей конвенции в тех случаях, когда в силу норм частного международного права она будет применима в ином порядке, в то время как пункт 2 касается исключений из сферы ее действия конкретных вопросов, например исключения вопросов, касающихся полномочий адвокатов или относящихся к сфере семейного права.

32. Было отмечено, что с учетом проекта статьи 2 обстоятельства, при которых государствам должна быть предоставлена возможность исключать из сферы действия проекта конвенции другие вопросы, должны быть ограничены. В ответ было отмечено, что проект статьи X был добавлен в качестве возможного альтернативного варианта на тот случай, если достижение консенсуса относительно исключений из сферы применения предварительного проекта конвенции согласно проекту статьи 2 окажется невозможным. В дополнение к этому было указано, что, в то время как проект статьи 2 касается исключения определенных видов договорных механизмов, могут возникнуть и другие вопросы, которые государства также пожелают исключить из сферы действия конвенции. Было указано, что пункт 2 проекта статьи X предоставляет государствам возможность для проявления гибкости применительно к исключению таких вопросов и что он является, таким образом, независимо от пункта 2 проекта статьи 2, важнейшим положением с точки зрения способности государств ратифицировать и использовать конвенцию.

33. Была выражена поддержка пункту 2 проекта статьи X в его нынешней формулировке. В то же время было предложено пересмотреть этот пункт для учета того факта, что те виды вопросов, которые может потребоваться исключить какому-либо конкретному государству, могут измениться в результате развития технологии для передачи юридически значимых сообщений. В силу этой причины соответствующее заявление может потребоваться сделать и после сдачи на хранение ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении. Для учета этого факта было предложено включить в это положение слова "в любой момент".

34. Рабочая группа согласилась сохранить текст пункта 2 и включить вместо слов "в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении" формулировку "в любой момент". В то же время было признано, что оценить пункт 2 проекта

статьи X в отдельности невозможно и что его может потребоваться пересмотреть в свете окончательного решения, принятого по проекту статьи 2.

Пункт 3

35. Был задан вопрос о том, должен ли момент вступления заявления в силу совпадать с датой, на которую конвенция вступает в силу в отношении государства, сделавшего заявление. Было отмечено, что, хотя в связи с некоторыми международными документами имеются прецеденты совпадения момента вступления заявления в силу с моментом вступления в силу этих документов для делающих заявление государств, имеются также и другие прецеденты несовпадения этих моментов.

36. Рабочая группа отметила, что в статье 97 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже предусматривается, в том числе, что "Заявление вступает в силу одновременно с вступлением в силу настоящей Конвенции в отношении соответствующего государства. Однако заявление, о котором депозитарий получает официальное уведомление после такого вступления в силу, вступает в силу в первый день месяца, следующего за истечением шести месяцев после даты его получения депозитарием". Аналогичное положение содержится в пункте 3 статьи 26 Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах³. Было решено, что подобное положение должно быть включено и в данный проект пункта.

37. С учетом этих поправок Рабочая группа согласилась сохранить текст пункта 3.

Статья Y. Обмен сообщениями согласно другим международным конвенциям

38. Был рассмотрен следующий текст проекта статьи Y:

"Вариант А

1. Если иное не указано в заявлении, сделанном в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, Государство – участник настоящей Конвенции [может в любой момент заявить, что оно] обязуется применять положения [статьи 7 и] главы III настоящей Конвенции к обмену [посредством сообщений данных] любыми сообщениями, заявлениями, требованиями, уведомлениями или просьбами [, включая оферты и акцепты оферт], которые могут требоваться от сторон или которые они могут пожелать сделать в связи или в соответствии с любыми из нижеследующих международных соглашений или конвенций, договаривающимся государством которых является или может стать это государство:

Конвенция об исковой давности в международной купле–продаже товаров (Нью–Йорк, 14 июня 1974 года)⁴ и Протокол к ней (Вена, 11 апреля 1980 года)⁵;

Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли–продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 года)²;

Конвенция Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле (Вена, 17 апреля 1991 года)⁶;

Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью-Йорк, 11 декабря 1995 года)³;

Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле (Нью-Йорк, 12 декабря 2001 года)⁷.

[2. Любое государство может заявить в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно будет также применять настоящую Конвенцию к обмену посредством сообщений данных любыми сообщениями, заявлениями, требованиями, уведомлениями или просьбами согласно любым другим международным соглашениям или конвенциям по вопросам частного коммерческого права, договаривающимся государством которых является это государство и которые указаны в заявлении этого государства.]

3. Любое государство может заявить в любой момент, что оно не будет применять настоящую Конвенцию [или какие-либо ее конкретные положения] к международным договорам, подпадающим под действие [любой из вышеперечисленных конвенций] [одного или нескольких международных соглашений, договоров или конвенций, договаривающейся стороной которых является это государство и которые указаны в заявлении этого государства].

4. Любое заявление, сделанное в соответствии с пунктами 1 и 2 настоящей статьи, вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием.

Вариант В

1. Любое государство может в любой момент сделать оговорку о том, что оно будет применять настоящую Конвенцию [или какие-либо ее конкретные положения] только к сообщениям данных в связи с заключенными или планируемыми договорами, к которым согласно законодательству этого государства должна применяться та или иная международная конвенция, прямо указанная в оговорке, сделанной этим государством.

2. Любое заявление, сделанное в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием.

Вариант С

1. Любое государство может заявить в любой момент, что оно не будет применять настоящую Конвенцию [или какие-либо ее конкретные положения] к сообщениям данных в связи с заключенными или планируемыми договорами, к которым должны применяться одна или несколько международных конвенций, о которых говорится в пункте 1

статьи 1, при условии, что соответствующие конвенции конкретно указаны в заявлении, сделанном этим государством.

2. Любое заявление, сделанное в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием".

Общие замечания

39. Рабочая группа отметила, что цель этого проекта статьи заключается в том, чтобы предложить возможное общее решение применительно к некоторым юридическим препятствиям электронной торговле, существующим в действующих международных документах, которые были объектом исследования, проведенного в ранее подготовленной Секретариатом записке (A/CN.9/WG.IV/WP.94). На сороковой сессии Рабочей группы было достигнуто общее согласие с этим порядком действий в той мере, в которой соответствующие вопросы носят общий характер, что имеет место, по крайней мере, применительно к большинству вопросов, возникающих в связи с документами, перечисленными в варианте А (A/CN.9/527, пункты 33–48).

40. Рабочая группа отметила, что цель варианта А состоит в том, чтобы снять сомнения относительно взаимосвязи правил, включенных в проект конвенции, и правил, содержащихся в других международных конвенциях. Он не направлен на то, чтобы изменить или иным образом затронуть применение любых других международных конвенций. На практике результатом этого проекта статьи станет принятие на себя договаривающимся государством обязательства использовать положения проекта конвенции для устранения возможных юридических препятствий развитию электронной торговли, которые могут возникать в силу таких конвенций, и содействовать их применению в случаях, когда стороны осуществляют свои операции с помощью электронных средств.

41. Рабочая группа отметила, что вариант В был включен с учетом предложения, представленного на сорок второй сессии Рабочей группы (A/CN.9/WG.IV/XLII/CRP.2). Этот вариант логически связан с вариантом А проекта статьи 1. Его практическим результатом будет ограничение применимости проекта конвенции только сообщениями, обмен которыми осуществляется в соответствии с конвенциями, конкретно указанными договаривающимися государствами. Вариант С, который первоначально был представлен совместно с вариантом В, был включен на тот случай, что Рабочая группа остановит свой выбор на варианте В проекта статьи 1, с тем чтобы предоставить договаривающимся государствам возможность исключить применение проекта конвенции к некоторым конкретным конвенциям. Было отмечено, что если будут приняты варианты В или С, то название проекта статьи потребуется изменить на "Оговорки".

Взаимосвязь между проектами статей У и 1

42. Рабочая группа провела подробное обсуждение взаимосвязи между проектом статьи У и определением сферы применения проекта конвенции согласно проекту статьи 1.

43. Было высказано мнение, что взаимосвязь между этими двумя проектами статей является нечеткой и что необходимости в проекте статьи У не имеется.

Было указано, что во многих правовых системах проект конвенции может применяться к использованию сообщений данных в контексте любого договора, охватываемого какой-либо международной конвенцией, включая любую из конвенций, перечисленных в проекте статьи Y, уже в силу проекта статьи 1, без какой-либо необходимости в специальном указании конвенции, регулирующей такой договор, в проекте статьи Y. В то же время проект статьи Y, в котором содержится перечень конвенций, исходит, как представляется, из предположения о том, что проект конвенции не будет применяться к сообщениям данных, обмен которыми происходит в связи с договорами, охватываемыми какой-либо иной конвенцией, помимо перечисленных. Было бы предпочтительно просто предоставить в распоряжение договаривающихся государств возможность прямо исключить те вопросы, которые они не хотели бы регулировать с помощью проекта конвенции.

44. В ответ было отмечено, что в проектах статей 1 и Y в их нынешней редакции проводится различие между тремя группами международных контрактов. К первой группе, которая, по всей вероятности, включает огромное большинство международных контрактов, иных, чем договоры купли–продажи, охватываемые Конвенцией Организации Объединенных Наций о купле–продаже, относятся международные контракты, не охватываемые какой-либо действующей конвенцией, унифицирующей правовое регулирование. Вторую группу образуют договоры, подпадающие под действие существующих международных конвенций, иных чем те, которые перечислены в проекте статьи Y или прямо указаны договаривающимся государством в заявлении, сделанном согласно проекту пункта 2. К последней группе относятся договоры, регулируемые какой-либо из конвенций, перечисленных в пункте 1 или указанных в заявлении, сделанном согласно пункту 2 проекта статьи Y. Было указано, что первая группа договоров будет подпадать под действие проекта конвенции, если такие договоры удовлетворяют условиям проекта статьи 1. На третью группу договоров также будет распространяться действие положений конвенции в соответствии с пунктами 1 и 2 проекта статьи Y. В то же время сообщения данных, обмен которыми происходит в связи с договорами, относящимися ко второй группе, не будут охватываться проектом конвенции.

45. Далее было указано, что этот результат вытекает из ранее проведенных Рабочей группой обсуждений, в частности из сделанного в связи с осуществленным Секретариатом обзором возможных юридических препятствий, содержащихся в отдельных международных документах (A/CN.9/WG.IV/WP.94), признания того, что возможные проблемы, возникающие применительно к ряду действующих конвенций, могут потребовать специального урегулирования и что попытка решить такие проблемы в контексте проекта конвенции была бы, возможно, нецелесообразной (A/CN.9/527, пункт 29; см. также пункты 24–71). К числу типичных примеров относятся международные конвенции, касающиеся оборотных инструментов или транспортных документов.

46. Хотя Рабочая группа признала, что в отношении взаимосвязи между проектами статей 1 и Y возможны и иные толкования, в целом было достигнуто согласие с тем, что проекты статей 1 и Y в их нынешней редакции исходят, как представляется, из разграничения между этими тремя видами договоров. Рабочая группа согласилась с важностью избегать возможных коллизий между проектами статей 1 и Y и с тем, что ей следует рассмотреть пути прояснения

взаимосвязи между этими двумя положениями, когда она перейдет к обсуждению проекта статьи 1.

Выбор между тремя вариантами

47. Было высказано мнение, что вариант В обладает по отношению к варианту А тем преимуществом, что он предоставляет договаривающимся государствам свободу избрать в надлежащий момент те охватываемые международными документами ситуации, к которым будут применяться положения проекта конвенции. Вариант А, в свою очередь, предусматривает автоматическое применение положений проекта конвенции к сообщениям данных, обмен которыми происходит в связи с договорами, охватываемыми перечисленными в нем конвенциями, с возможностью дальнейших добавлений или исключений с помощью заявлений, сделанных, соответственно, согласно проектам пунктов 2 или 3. Было указано, что вариант А накладывает на договаривающиеся государства бремя обзора их договорных обязательств в свете проекта конвенции для обеспечения того, чтобы положения проекта конвенции не создавали трудностей для применения любых действующих документов.

48. Хотя определенная поддержка была выражена варианту В, широкое распространение получило мнение о предпочтительности варианта А, который следует сохранить в качестве основы для дальнейших обсуждений Рабочей группы. Было указано, что вариант А обеспечивает более высокую степень правовой определенности за счет конкретного перечисления ряда конвенций, применение которых будет облегчено в результате действия положений проекта конвенции. Широкую поддержку также получила точка зрения о том, что вариант В не способствует достижению той степени согласования, на которую нацелена Комиссия, поскольку он оставит за каждым договаривающимся государством возможность в одностороннем порядке избрать те охватываемые международными документами сделки, к которым должны применяться положения проекта конвенции.

Пункт 1 варианта А

49. Рабочей группе было напомнено о том, что один из принципов, лежащих в основе ее работы по устранению содержащихся в действующих международных документах возможных юридических препятствий для электронной торговли, состоит в том, что следует предпринять усилия по выработке решений, снимающих необходимость во внесении поправок в отдельные международные конвенции. Проект пункта 1 статьи У направлен на то, чтобы способствовать электронным сделкам в областях, охватываемых перечисленными в нем конвенциями, однако он не преследует цели формального внесения поправок в какую-либо из этих конвенций. Для этого в данном проекте пункта предусматривается, что государства, ратифицировав проект конвенции, автоматически примут на себя обязательство применять его положения к сообщениям данных, обмен которыми происходит в связи с любыми конвенциями, перечисленными в пункте 1. Такое решение, как было указано, направлено на обеспечение внутривидового решения проблемы, возникающей в связи с международными документами, на основе признания того, что внутренние суды уже обладают полномочиями толковать международные документы в области коммерческого права. Данный проект пункта обеспечивает,

что договаривающееся государство включит в свою правовую систему норму, предписывающую его судебным органам использовать положения проекта конвенции для разрешения юридических вопросов, касающихся использования сообщений данных в контексте указанных других международных конвенций.

50. Подход, предусматриваемый в данном проекте пункта, получил поддержку. Было указано, что активные консультации с отвечающими за вопросы международных договоров властями в ряде стран позволяют сделать вывод о том, что подход, предложенный в данном проекте пункта, не создает каких-либо юридических препятствий согласно традиционному праву и практике в области международных договоров или согласно Венской конвенции о праве международных договоров⁸. Хотя этот вопрос и требует, возможно, дальнейшего изучения и консультаций, предложенное решение следует приветствовать с учетом получившей широкое одобрение цели избегать внесения поправок в другие конвенции или предписания обязательного толкования их условий.

51. Тем не менее были подняты вопросы относительно практической возможности реализации подхода, предложенного в данном проекте пункта, и его последствий. Было указано, что если проект конвенции преследует цель разъяснить значение терминов, используемых в других международных конвенциях, то эта цель должна быть четко изложена в пункте 1 проекта статьи Y. В ответ было, во-первых, отмечено, что предполагаемое действие проекта конвенции в том, что касается договоров, охватываемых другими международными конвенциями, заключается не только в толковании терминов, использованных в других документах, но и в предложении материально-правовых правил, которые позволят эффективно применять эти другие конвенции в электронной среде. Во-вторых, что более важно, было указано, что прямое заявление о том, что проект конвенции предназначен для толкования терминов, использованных в действующих международных конвенциях, может вызвать возражения с точки зрения международного публичного права, поскольку обязательное толкование действующего международного договора может быть принято только его договаривающимися сторонами.

52. Было указано, что в проекте статьи Y говорится о "сообщениях, заявлениях, требованиях, уведомлениях или просьбах", которыми могут обмениваться стороны, в то время как в проекте статьи 1 речь идет об "использовании сообщений данных в связи с заключенными или планируемыми договорами". Рабочая группа приняла к сведению этот момент и согласилась вернуться к нему при рассмотрении проекта статьи 1.

53. Рабочая группа отметила, что целью первой заключенной в квадратные скобки формулировки являются предоставление договаривающимся государствам возможности для проявления гибкости при принятии решения о том, применять ли – с помощью заявления, которое может быть сделано в любой момент – положения проекта конвенции к сообщениям данных, обмен которыми происходит в связи с договорами, охватываемыми любой из конвенций, перечисленных в пункте 1, или всеми такими конвенциями. Такой подход получил поддержку, поскольку, как было указано, его преимущество заключается в том, что он позволяет избежать создания впечатления, будто бы проект конвенции направлен на внесение изменений в действующие конвенции. Так, с помощью слов "может в любой момент заявить" подчеркивается, что решение о применении проекта конвенции к подобным ситуациям является не

результатом договорного обязательства, а последствием одностороннего выбора соответствующего договаривающегося государства. Рабочая группа в предварительном порядке выразила намерение сохранить слова "может в любой момент заявить, что оно", сняв квадратные скобки, в которые они заключены. Однако было указано, что в результате этого Рабочая группа поставит распространение действия положений конвенции на другие документы, которое в настоящее время автоматически наступает при ратификации, в зависимости от более позднего заявления договаривающегося государства. Было отмечено, что такой результат был бы нежелательным, поскольку он снизит правовое унифицирующее воздействие данного проекта положения и будет противоречить внутренней логике данного проекта статьи, которая проявляется с учетом вступительных слов проекта пункта 1 и взаимосвязи между этим пунктом и проектом пункта 3. Приняв во внимание эти соображения, Рабочая группа в конечном итоге пришла к решению о том, что слова "может в любой момент заявить, что оно" следует исключить.

54. Было отмечено, что конкретная ссылка на материально-правовые положения проекта конвенции, содержащиеся в главе III, преследует цель избежать создания впечатления о том, будто бы положения о сфере применения проекта конвенции будут затрагивать определение сферы применения других международных конвенций. С учетом вышесказанного Рабочая группа перешла к рассмотрению вопроса о том, следует ли в данный проект пункта также включить ссылку и на другие положения проекта конвенции. Было предложено заменить ссылку на статью 7 и главу III ссылкой на статьи 2–6 и главу III. В этой связи было указано, что положения проекта статьи 7, аналогично проекту статьи 1, не подходят для применения в контексте других международных конвенций, поскольку они могут вступить в коллизию с действующим толкованием положений этих конвенций. В свою очередь, в проектах статей 2–6 содержатся материально-правовые положения, поддерживающие применение главы III. Другое предложение состояло в том, чтобы включить вместо ссылки на проект статьи 7 ссылку на проекты статьи 7 бис, статьи 3 – за исключением подпункта (а) – и статей 4 и 5. В частности, были высказаны возражения против включения ссылки на проект статьи 2, так как было сочтено, что исключения из сферы применения проекта конвенции не должны охватываться в пункте 1 проекта статьи Y, поскольку каждая конвенция содержит свои правила по исключенным вопросам, а никаких наложений между возможно различающимися сводами исключений быть не должно.

55. Рассмотрев различные точки зрения относительно того, какие перекрестные ссылки следует или не следует включать в данный проект пункта, Рабочая группа укрепила во мнении о трудности составления всеобъемлющего перечня положений. В этой связи было высказано предположение о возможном отсутствии необходимости в таком перечне, а также о том, что с ним может быть даже связан ряд недостатков. Было указано на предпочтительность такого подхода, в соответствии с которым решение об указании тех положений, которые могут иметь отношение к обмену сообщениями данных в связи с любой из перечисленных в данном проекте пункта конвенций, будет оставлено на усмотрение органа, применяющего проект конвенции. Если какое-либо положение проекта конвенции не будет подходить для регулирования определенных сделок, то это обстоятельство должно быть очевидным для любого разумного лица, применяющего проект конвенции.

56. Было высказано мнение о неуместности перечисления в пункте 1 проекта статьи У любых международных соглашений или конвенций, которые еще не вступили в силу. Две перечисленные в варианте А проекта статьи У конвенции еще не вступили в силу, а именно Конвенция Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле⁶ и Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле⁷.

57. Был задан вопрос о том, являются ли уместными, с учетом международного публичного права или практики международных договоров, ссылки на документы, еще не вступившие в силу. В ответ было указано, что имеется ряд прецедентов ссылок в конвенциях на международные документы, еще не вступившие в силу в момент подготовки соответствующих конвенций. Один из связанных с работой ЮНСИТРАЛ примеров касается подготовки в момент завершения работы над Конвенцией Организации Объединенных Наций о купле–продаже в 1980 году протокола для приспособления к ее режиму Конвенции об исковой давности в международной купле–продаже товаров 1974 года⁴, которая на тот момент еще не вступила в силу.

58. Кроме того, было указано на важность составления учитывающих перспективы правил, которые выдержат проверку временем. Устанавливаемое в данном проекте пункта правило должно быть достаточно гибким для учета будущего вступления в силу той или другой конвенции без необходимости внесения поправок на более позднем этапе. Тем не менее было достигнуто согласие о том, что рассмотрению Рабочей группой этого вопроса может способствовать дополнительная информация о практике международных договоров в этой связи, которая будет ей предоставлена в надлежащем рабочем порядке.

59. Вернувшись к формулировке данного проекта пункта, Рабочая группа постановила сохранить слова "посредством сообщений данных", а также слова "включая оферты и акцепты оферт" и снять квадратные скобки, в которые они заключены. С учетом этих поправок и ранее проведенных ею обсуждений Рабочая группа в целом одобрила данный проект пункта.

Пункт 2 варианта А

60. Было высказано мнение, что ссылка на "любые другие международные соглашения или конвенции по вопросам частного коммерческого права" неоправданно ограничивает сферу применения пункта 2. Была высказана точка зрения о том, что проект конвенции может оказаться полезным инструментом для многих государств в связи и с другими вопросами, помимо тех, которые непосредственно относятся к области частного коммерческого права. На этом основании было предложено исключить слова "по вопросам частного коммерческого права". Это предложение получило определенную поддержку.

61. Была выражена обеспокоенность в связи с тем, что исключение слов "по вопросам частного коммерческого права" может привести к тому, что государства будут применять проект конвенции к ситуациям, которые охватываются другими международными документами и к которым применение положений проекта конвенции было бы неуместным, так как это может вступить в коллизию с обязательствами соответствующих государств по таким другим

документам. В то же время было отмечено, что возможность принятия каким-либо государством законодательных мер, не отвечающих его международным обязательствам, существует независимо от пункта 2. В ответ было подчеркнуто, что пункт 2 не накладывает на государства каких-либо обязательств, а лишь предоставляет им возможность сделать заявление о том, что проект конвенции применим к другим международным документам. Было указано, что пункт 2 исходит из предположения о том, что государство выберет такой вариант действий лишь после проведения тщательного анализа для определения того, будет ли применение проекта конвенции целесообразным с точки зрения соответствующего международного документа.

62. Тем не менее, с тем чтобы допустить распространение режима проекта конвенции на более широкий круг документов, было предложено включить в пункт 2 ссылку на документы, имеющие отношение к мандату ЮНСИТРАЛ. Рабочая группа согласилась с этим предложением и просила Секретариат пересмотреть пункт 2, включив в него формулировку, увязывающую соответствующие документы с теми документами, которые приняты по вопросам, имеющим отношение к мандату ЮНСИТРАЛ.

63. Было предложено включить вместо слов "в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении" слова "в любой момент". Было указано, что это предложение соответствует решению, уже принятому в отношении пункта 2 проекта статьи X (см. пункт 33 выше). Рабочая группа согласилась с этим предложением и просила Секретариат внести соответствующие изменения в пункт 2.

Пункт 3 варианта А

64. Было предложено исключить формулировку "или какие-либо ее конкретные положения" по той причине, что порядок, при котором государство, принимающее проект конвенции, сможет по своему выбору применять только некоторые его положения, допускаться не должен. Было указано, что такой подход приведет к созданию неопределенности в вопросе о том, какие положения проекта конвенции применяются в той или иной правовой системе. В то же время определенная поддержка была выражена сохранению этой формулировки, поскольку она позволяет государствам, которые не могут принять конвенцию в целом, применять, по крайней мере, часть положений проекта конвенции. Эта точка зрения поддержки не получила. Рабочая группа согласилась исключить слова "или какие-либо ее конкретные положения".

65. Было высказано мнение о том, что из двух содержащихся в пункте 3 формулировок, заключенных в квадратные скобки, предпочтение следует отдать первой из них – "любой из вышеперечисленных конвенций," – но что с учетом того, что в пункте 2 государствам предоставляется выбор, который, предположительно, впоследствии может быть пересмотрен, тогда как в пункте 1 устанавливается обязательство, соответствующую ссылку необходимо изменить на "любую из конвенций, перечисленных в пункте 1 выше".

66. В то же время определенная поддержка была выражена второй заключенной в квадратные скобки формулировке – "одного или нескольких международных соглашений, договоров или конвенций, договаривающейся стороной которых является это государство и которые указаны в заявлении этого

государства". Было высказано предположение о том, что этот текст предоставляет в распоряжение государств более значительные возможности для проявления гибкости при снятии любых опасений, которые они могут испытывать относительно взаимосвязи между проектом конвенции и другими международными документами, сторонами которых они могут являться. Было указано, что вторая альтернативная формулировка наделяет государство возможностями для проявления гибкости с целью обеспечения того, чтобы вопрос, который оно не хотело бы охватить, действительно не подпадал под действие проекта конвенции, а также было отмечено, что такие возможности для проявления гибкости облегчат принятие проекта конвенции. В ответ было указано, что эта озабоченность может быть снята, если будет предусмотрено, что конвенция применяется только к договорам, охватываемым конвенциями, перечисленными в пункте 1, или не охватываемым каким-либо международным документом. В этой связи после слов "любой из вышеперечисленных конвенций" могут быть добавлены слова "включая любые конвенции, перечисленные в пункте 1".

67. Был задан вопрос о сфере действия проекта статьи Y применительно к договорам, которые станут предметом регулирования каких-либо международных документов в будущем. Например, в случае договора, касающегося лицензирования программного обеспечения, если такой договор не будет исключен по проекту статьи 2 проекта конвенции, он будет попадать в сферу действия проекта конвенции. В то же время если впоследствии будет заключена конвенция по этим вопросам, то такой договор будет исключен из сферы действия проекта конвенции на том основании, что такая принятая позже конвенция не перечислена в пункте 1 и не является предметом заявления согласно пункту 2. В ответ было указано, что в подобном случае, если государство пожелает применить проект конвенции, то оно обеспечит включение в позже принятую конвенцию соответствующей ссылки или представит заявление в отношении этой конвенции на основании пункта 2 проекта статьи Y. В любом случае этот вызвавший озабоченность момент не имеет логической связи с проектом данного пункта и должен обсуждаться в связи с проектом статьи 1 (см. также пункт 76 ниже).

68. С учетом различных мнений относительно надлежащего толкования данного проекта статьи было внесено предложение объединить две заключенные в квадратные скобки формулировки, которые в настоящее время содержатся в пункте 3, с тем, чтобы любое государство могло заявить в любой момент, что оно не будет применять проект конвенции к международным контрактам, подпадающим под действие одного или нескольких международных соглашений, договоров или конвенций – включая те из них, которые перечислены в пункте 1, – стороной которых является или может стать это государство и которые указаны в заявлении этого государства.

69. Было высказано мнение, что ссылка на "международные контракты" не отвечает использованному в пунктах 1 и 2 редакционному подходу, в центре внимания которого стоит обмен посредством сообщений данных любыми сообщениями согласно каким-либо международным соглашениям. Было принято решение о том, что Секретариату следует пересмотреть формулировки, использованные в пункте 3, для приведения их в соответствие с другими пунктами проекта статьи Y.

Пункт 4 варианта А

70. Было решено пересмотреть формулировки пункта 4 таким образом, чтобы привести его текст в соответствие с изменениями, которые были согласованы применительно к пункту 3 проекта статьи X (см. пункты 35–37 выше). На этом основании было принято решение о том, что в пункт 4 должна быть включена формулировка, аналогичная первому предложению пункта 3 статьи 97 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже. С учетом этих изменений Рабочая группа согласилась сохранить текст пункта 4.

Статья 1. Сфера применения

71. Был рассмотрен следующий текст проекта статьи 1:

"1. Настоящая Конвенция применяется к использованию сообщений данных в связи с заключенными или планируемыми договорами между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах:

Вариант А

а) когда эти государства являются Договаривающимися государствами;

б) когда согласно нормам частного международного права применимо право Договаривающегося государства; или

с) когда стороны договорились о ее применении.

Вариант В

... когда эти государства являются участниками настоящей Конвенции и сообщения данных используются в связи с заключенными или планируемыми договорами, к которым согласно законодательству этих Государств–участников применяется одна из следующих международных конвенций:

Конвенция об исковой давности в международной купле–продаже товаров (Нью–Йорк, 14 июня 1974 года)⁴ и Протокол к ней (Вена, 11 апреля 1980 года)⁵;

Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли–продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 года)²;

Конвенция Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле (Вена, 17 апреля 1991 года)⁶;

Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью–Йорк, 11 декабря 1995 года)³;

Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле (Нью–Йорк, 12 декабря 2001 года)⁷.

2. То обстоятельство, что коммерческие предприятия сторон находятся в разных государствах, не принимается во внимание, если это не вытекает ни из договора, ни из имевших место до или в момент его заключения деловых отношений или обмена информацией между сторонами.

3. Ни национальная принадлежность сторон, ни их гражданский или торговый статус, ни гражданский или торговый характер договора не принимаются во внимание при определении применимости настоящей Конвенции".

Общие замечания: взаимосвязь между проектами статей 1 и Y

72. В начале обсуждения проекта статьи 1 Рабочая группа постановила, что с учетом принятого ею ранее решения сохранить только вариант А проекта статьи Y (см. пункт 47 выше), необходимость в варианте В проекта статьи 1 отпала. В силу этого Рабочая группа согласилась использовать в качестве основы для своих обсуждений проекта статьи 1 только вариант А.

73. В то же время Рабочей группе было напомнено о том, что в ходе ранее проведенного обсуждения проекта статьи Y она не завершила рассмотрения вопросов, касающихся взаимосвязи между этим положением и положениями о сфере применения проекта конвенции, и согласилась возобновить это обсуждение, когда она перейдет к рассмотрению проекта статьи 1 (см. пункт 45 выше).

74. В рамках Рабочей группы было выражено общее согласие с тем, что в случае, если условия пункта 1 проекта статьи 1 соблюдены, проект конвенции будет автоматически применяться к сообщениям данных, обмен которыми происходит в связи с международными контрактами, не регулируемые какими-либо действующими международными конвенциями. Мнения разошлись только по вопросу о тех сообщениях, которые связаны с договорами, регулируемые действующими международными конвенциями.

75. В Рабочей группе возобладало мнение о том, что в подобных случаях в результате совместного воздействия варианта А проекта статьи 1 и пунктов 1, 2 и 3 проекта статьи Y договаривающееся государство, ратифицировав проект конвенции, четко укажет, что положения проекта конвенции применяются к сообщениям, обмен которыми происходит в связи с договорами, подпадающими под действие любых международных конвенций, которые упомянуты в пункте 1 проекта статьи Y или которые указаны в заявлении, сделанном в соответствии с пунктом 2 проекта статьи Y, и не являющимися предметом специального исключения согласно пункту 3 проекта статьи Y. Было указано, что любое другое прочтение статей 1 и Y может возложить на договаривающиеся государства необоснованное бремя необходимости проведения обзора всего свода международного договорного права для определения того, будет ли проект конвенции сопоставим с действующими международными обязательствами.

76. Эта точка зрения не получила, однако, единогласной поддержки, и были приведены веские доводы о том, что положения проекта конвенции могут также применяться на широкой основе, даже в отношении сообщений данных, связанных с договорами, которые охватываются каким-либо международным документом, не перечисленным в пункте 1 проекта статьи Y или в заявлении,

сделанном согласно пункту 2 проекта статьи Y. Согласно такому подходу положения проекта конвенции будут применяться также и к этим сообщениям данных, если только – и до того момента, пока – соответствующие договаривающиеся государства не сделают заявление, прямо исключающее применение положений проекта конвенции согласно пункту 3 проекта статьи Y. В поддержку этого мнения было указано, что перечень документов в пункте 1 проекта статьи Y или любое заявление, сделанное согласно пункту 2 проекта статьи Y, следует рассматривать в качестве не носящих исчерпывающего характера разъяснений, направленных на снятие сомнений относительно применения проекта конвенции, но не в качестве фактических ограничений ее сферы охвата.

77. В этой связи было высказано мнение о возможности возникновения промежуточной ситуации, которая не может быть должным образом урегулирована с помощью толкования, придаваемого проектам статей 1 и Y согласно господствующей в рамках Рабочей группы точке зрения. Было указано, что трудности могут возникнуть в связи с обменом сообщениями данных согласно договорам, которые в настоящее время не охватываются какой-либо конвенцией и которые могут в будущем стать предметом внимания международных документов, направленных на унификацию правового регулирования. В настоящее время такие сообщения данных будут подпадать под действие проекта конвенции, если они удовлетворяют требованиям пункта 1 проекта статьи 1. Узкое толкование проекта статьи Y, за которое выступает большинство членов Рабочей группы, приведет, однако, к нежелательному результату, заключающемуся в том, что после того, как подобные договоры станут предметом нового международного документа, связанные с ними сообщения данных будут выведены за пределы сферы применения проекта конвенции. В ответ было указано, что проект конвенции не предусматривает решения для подобной ситуации, однако ничто в проекте конвенции не препятствует государствам, которые в будущем заключат новую конвенцию, направленную на регулирование особых видов договоров, включить в нее ссылку на проект конвенции или, если они сами будут являться договаривающимися государствами проекта конвенции, сделать впоследствии заявление о включении в сферу действия проекта конвенции соответствующих договоров согласно пункту 2 проекта статьи Y.

78. Рабочая группа перешла к рассмотрению возможных дополнительных положений, направленных на прояснение взаимосвязи между проектами статей 1 и Y. Было достигнуто согласие о том, что Рабочая группа может рассмотреть вопрос о включении в проект статьи 1 или непосредственно после нее дополнительного пункта, согласно которому проект конвенции не будет применяться к обмену сообщениями данных, подпадающими под действие проекта статьи 1, в тех случаях, когда договор, с которым связаны эти сообщения данных, регулируется международной конвенцией, договором или соглашением, не упомянутым в пункте 1 проекта статьи Y и не являющимся предметом заявления, сделанного договаривающимся государством согласно пункту 2 проекта статьи Y.

79. Далее было предложено включить в это новое положение – в качестве альтернативного варианта в квадратных скобках – еще одно положение о том, что проект конвенции будет применяться к обмену сообщениями данных,

подпадающими под действие проекта статьи 1, даже если заключенный или планируемый договор, с которым связано это сообщение данных, регулируется международной конвенцией, договором или соглашением, которое не было прямо указано в пункте 1 проекта статьи Y или которое не является предметом заявления, сделанного договаривающимся государством согласно пункту 2 проекта статьи Y, в той мере, в которой такое применение не было исключено в силу заявления, сделанного согласно пункту 3 проекта статьи Y. Далее было высказано предположение о том, что такой второй вариант может быть объединен с положением, позволяющим договаривающемуся государству в целом исключать возможность расширения применения положений проекта конвенции на вопросы, охватываемые международными конвенциями, иными, чем те, которые перечислены в пункте 1 проекта статьи Y. Было отмечено, однако, что любой из вариантов может потребовать соответствующей корректировки проекта статьи Y и что не все положения проекта статьи Y могут быть сопоставимы с тем или иным вариантом. Кроме того, действие любых положений, предусматривающих широкое применение конвенции в связи с вопросами, охватываемыми другими международными конвенциями, возможно, потребует ограничить международными документами по вопросам коммерческого права или касающимися торговли конвенциями, которые имеют отношение к мандату ЮНСИТРАЛ.

80. Хотя Рабочая группа приняла к сведению вновь заявленные возражения против возможности широкого применения проекта конвенции, было признано, что Рабочая группа не может на данном этапе окончательно решить этот вопрос и что в пересмотренном варианте проекта конвенции для будущего обсуждения Рабочей группой должны предусматриваться обе возможности.

81. Было высказано мнение о том, что, независимо от окончательного решения, которое может быть принято в связи с этими двумя вариантами, взаимосвязь между проектами статей 1 и Y может быть прояснена, если пункт 1 проекта статьи Y будет включен в проект статьи 1 или, по крайней мере, приведен в тексте поближе к проекту статьи 1. В ответ было отмечено, что пункт 1 проекта статьи Y не может быть оторван от пунктов 2 и 3 этой статьи. Причем, поскольку эти положения касаются заявлений договаривающихся государств, в соответствии с установившейся практикой международных договоров наилучшим местом для них является заключительная часть проекта конвенции. Кроме того, было отмечено, что в проекте статьи 1 предусматривается автономная сфера применения проекта конвенции. В силу проекта статьи Y положения проекта конвенции могут также применяться к сообщениям данных, связанных с договорами, регулируемые другими конвенциями. Однако сам по себе проект конвенции к таким другим конвенциям не применяется.

Дополнительное положение о цели

82. Рабочая группа в целом согласилась с полезностью включения в проект конвенции – либо в качестве положения преамбулы, либо в качестве статьи оперативной части – положения, в котором излагалась бы общая цель проекта конвенции. Одно из предложений состояло в том, чтобы указать, что проект конвенции преследует цель утверждения свободы выбора и взаимозаменяемости информационных носителей и технологий в контексте международной торговли, в частности в контексте международных контрактов, в той мере, в которой

использованные средства отвечают целям соответствующих норм права. Было отмечено, что на более позднем этапе Рабочей группой могут быть рассмотрены другие возможные элементы.

Определение материально-правовой сферы применения в пункте 1

83. Было высказано мнение, что формулировка "в связи с заключенными или планируемыми договорами" является слишком широкой и что она позволяет предположить, будто бы положения проекта конвенции будут применяться к обмену сообщениями или уведомлениями между сторонами договора и третьими сторонами во всех случаях, когда эти сообщения имеют "связь" с договором. Было указано, что применительно к некоторым договорам может, например, требоваться направление уведомления каким-либо публичным органам и что нынешняя формулировка данного проекта, как представляется, позволяет использовать для таких уведомлений электронные средства. В силу этого было предложено пересмотреть нынешний текст проекта пункта с тем, чтобы четко указать, что проект конвенции применяется только к обмену сообщениями между сторонами заключенного или планируемого договора. Рабочая группа поддержала это предложение и согласилась с необходимостью включения в новый вариант данного проекта пункта надлежащей формулировки.

84. Было высказано мнение, что ссылка на "стороны" планируемого договора в данном проекте пункта является некорректной, поскольку понятие сторон договора предполагает, что такой договор уже существует. В данном случае было бы, возможно, лучше сослаться на "участников переговоров по планируемому договору". В ответ было указано, что проект конвенции предполагается применять к сообщениям, осуществляемым в тот момент, когда договора еще не имеется и даже, возможно, еще не начаты переговоры по нему. Так, например, дело обстоит в случае проекта статьи 11, который касается предложений представлять оферты. В то же время Рабочая группа признала, что редакция данного проекта пункта может быть улучшена.

85. Было высказано мнение, что формулировка "заключенные или планируемые договоры" может быть истолкована как относящаяся к договорам, существующим на момент вступления проекта конвенции в силу. Рабочая группа согласилась обратиться к Секретариату с просьбой предложить альтернативную формулировку с тем, чтобы избежать создания подобного впечатления. Далее Рабочая группа согласилась с возможной необходимостью включить в проект конвенции специальное положение, содержащее переходные правила для урегулирования вопросов о том моменте, когда положения конвенции вступят в силу, и о том, каким образом они будут затрагивать договоры, которые уже заключены или находятся в стадии заключения в такой момент.

86. Рассмотрев эти замечания, Рабочая группа отметила, что вся формулировка пункта 1 требует, возможно, дальнейших уточнений, особенно с учетом необходимости согласования с редакцией проекта статьи У. К Секретариату была обращена просьба учитывать этот момент при подготовке пересмотренного варианта данного проекта пункта.

Пункт 1 (а)

87. Было высказано мнение о том, что необходимость в подпункте (а) пункта 1 отсутствует и что его следует исключить. Было указано, что данное положение создает двойное требование в отношении применения проекта конвенции, которое будет автоматически исключаться во всех случаях, когда одно из затрагиваемых государств не является договаривающимся государством проекта конвенции. Далее было указано, что в той мере, в которой ряд положений проекта конвенции направлен на поддержку или облегчение применения других норм права в электронной среде (например, проекты статей 8 и 9), требования, вытекающие из подпункта (а), приведут к неприемлемому результату, при котором национальному суду могут быть предоставлены полномочия различным образом толковать положения своего собственного закона (например, в отношении требований к форме) в зависимости от того, расположены ли стороны договора в договаривающихся государствах проекта конвенции. Применение проекта конвенции будет упрощено и его практический охват будет в значительной степени расширен, если он будет просто применяться к международным контрактам, т.е. к договорам между сторонами, находящимися в двух различных государствах, без кумулятивного требования о том, чтобы оба этих государства являлись также договаривающимися государствами проекта конвенции. Это предложение получило решительную поддержку, хотя мнения по вопросу о возможности исключения также и подпунктов (b) и (c) или же того или иного из этих положений разошлись.

88. Противоположная точка зрения, которая также получила решительную поддержку, исходила в первую очередь из того, что нынешняя формулировка основывается на пункте 1(а) статьи 1 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже и что ее следует сохранить. Преимущество нынешней формулировки заключается в том, что она позволяет сторонам легко определить, будет ли применяться проект конвенции к договору, без необходимости в первую очередь устанавливать применимое к договору право. Возможно, более узкая с географической точки зрения сфера применения, обусловленная этим вариантом, компенсируется преимуществом укрепления правовой определенности, которое он обеспечивает.

89. В этот момент обсуждения Рабочей группе было напомнено о том, что первая редакция проекта конвенции содержала вариант, согласно которому этот документ применялся бы к сообщениям, обмен которыми происходит между сторонами, расположенными в двух различных государствах, без требования о том, чтобы оба государства ратифицировали проект конвенции (A/CN.9/WG.IV/WP.95, приложение I). Рабочая группа при первом чтении проекта конвенции не поддержала этот вариант, поскольку он не соответствовал пункту 1(а) статьи 1 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже (A/CN.9/509, пункт 37). В то же время было указано, что тезис о необходимости параллельности положений двух документов более не является актуальным. Было разъяснено, что этот вывод логически вытекает из достигнутого Рабочей группой в ходе рассмотрения проекта статьи Y (см. пункт 53 выше) понимания о том, что соответствующие сферы применения проекта конвенции и других международных документов независимы друг от друга.

90. Рабочая группа провела обширное обсуждение предложенного изменения определения географической сферы применения проекта конвенции. В конечном итоге Рабочая группа согласилась сохранить пункт 1(a) проекта статьи 1. В то же время Рабочая группа также согласилась с тем, что для целей будущего рассмотрения в пересмотренный вариант проекта конвенции в надлежащем месте должно быть включено положение, позволяющее государству сделать заявление о том, что оно будет применять положения конвенции к обмену сообщениями данных в связи с международными контрактами во всех случаях, когда коммерческие предприятия сторон находятся в различных государствах, даже если участником проекта конвенции является только одно из этих государств.

Пункт 1(b)

91. Было предложено исключить подпункт (b) пункта 1, поскольку содержащееся в нем правило не способствует правовой определенности. Было указано, что подпункт (b) может привести к применению конвенции в силу действия норм частного международного права, даже если государство суда не приняло проект конвенции. Было высказано мнение о том, что если стороны принимают решение распространить на обмен своими сообщениями действие положений проекта конвенции, то подобная возможность имеется у них согласно подпункту (c). В то же время, режим проекта конвенции не должен распространяться на стороны, не ожидающие такого результата, лишь в силу того факта, что конвенция применяется каким-либо третьим государством.

92. В ответ было отмечено, что в подпункте (b) воспроизводится правило, которое содержится в положениях о сфере применения в других документах ЮНСИТРАЛ. Было указано, что такое правило является полезным, поскольку оно позволяет расширить географическую сферу применения проекта конвенции, так как не требует, чтобы оба государства, в которых находятся стороны договора, являлись договаривающимися государствами конвенции. Хотя на одной из предыдущих сессий высказывались возражения против этой нормы (A/CN.9/509, пункт 38), Рабочая группа до настоящего момента исходила из решения сохранить этот подпункт (A/CN.9/528, пункт 42). Те государства, которые, возможно, испытывают трудности в связи с применением подпункта (b), могут исключить его применение путем заявления согласно пункту 1 проекта статьи X. Если такое заявление будет сделано, то это приведет к тому, что конвенция не будет применяться, если нормы частного международного права договаривающегося государства укажут на применение закона государства, сделавшего такое заявление об исключении.

93. После того, как Рабочая группа приняла к сведению различные высказанные мнения и тот факт, что предложение об исключении этого подпункта не получило достаточной поддержки, она решила сохранить данное положение для будущего рассмотрения.

Пункт 1(c)

94. Было указано, что предусматриваемая в подпункте (c) пункта 1 возможность также предусматривается, например, в пункте 2 статьи 1 Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах³.

95. Был задан вопрос о том, предусматривает ли подпункт (с), что соответствующее соглашение должно подчинять договор закону конкретного государства или же предписывать включение условий проекта конвенции в соответствующий договор. Хотя, как было указано, первая ситуация вполне приемлема для большинства правовых систем, второй вариант не всегда является возможным. Международная конвенция по вопросам частного права создает юридические последствия для частных сторон в той мере, в которой положениям соответствующей конвенции придана сила во внутреннем праве. Таким образом, исковая сила оговорок о выборе права, содержащих ссылки на какую-либо международную конвенцию, обычно признается в порядке, предусматриваемом для инкорпорации положений иностранного права, но не международной конвенции как таковой. Более того ситуация, предусматриваемая в данном подпункте, будет вызывать особые возражения, если сторонам будет разрешаться в действительном порядке нарушать императивные нормы применимого права. Далее было указано, что прецеденты включения аналогичных правил в другие международные конвенции не вполне уместны для данного случая, поскольку, например, Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах³ регулирует лишь один особый вид договоров, в то время как проект конвенции касается общих вопросов, затрагивающих различные области права.

96. В ответ было указано, что споры, касающиеся международных контрактов, разрешаются не только государственными судами и что распространенной практикой в международной торговле является арбитраж. Далее было указано, что третейские суды часто не привязаны к какому-либо конкретному географическому месторасположению и часто выносят решения по представленным на их рассмотрение спорам на основе права, избранного сторонами. На практике оговорки о выборе права не всегда содержат ссылки на законы каких-либо конкретных государств. Напротив, часто встречаются случаи, когда стороны, по своему выбору, распространяют на свои договоры действие какой-либо международной конвенции, независимо от законодательства той или иной конкретной правовой системы. Такой выбор международной конвенции для регулирования договора не зависит от внутреннего законодательства, как это ясно следует из пункта 1(е) статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов⁹, согласно которой эта Конвенция применяется к договорам перевозки, в том числе, когда коносамент предусматривает, что договор перевозки должен регулироваться положениями этой Конвенции или законодательством любого государства, вводящим их в действие.

97. После того, как Рабочая группа приняла к сведению различные высказанные мнения и тот факт, что предложение об исключении подпункта (с) не получило достаточной поддержки, она решила сохранить данное положение для будущего рассмотрения.

Статья 2. Исключения

98. Был рассмотрен следующий текст проекта статьи 2:

"Настоящая Конвенция не применяется к использованию сообщений данных [в связи со следующими договорами, будь то заключенными или планируемыми] [в контексте заключения или исполнения следующих договоров]:

а) договоры, заключенные в личных, семейных или домашних целях [, если только сторона, предлагающая товары или услуги, в любое время до или в момент заключения договора не знала и не должна была знать, что они предназначались для любого такого использования];

[b) договоры, предоставляющие право на ограниченное использование прав интеллектуальной собственности;]

с) [*другие исключения, которые могут быть добавлены Рабочей группой.*] [другие вопросы, указанные Договаривающимся государством согласно заявлению в соответствии со статьей X]".

Вступительная формулировка

99. Было отмечено, что вступительная часть проекта статьи 2 содержит альтернативные заключенные в квадратные скобки формулировки, которые Рабочей группе потребуется рассмотреть на более позднем этапе.

Подпункт (а)

100. Было указано, что в данном проекте подпункта потребительские контракты исключаются при использовании той же техники, которая была применена в подпункте (а) статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже. В то же время заключительная часть этой оговорки, а именно слова "если только сторона, предлагающая товары и услуги, в любое время до или в момент заключения договора не знала и не должна была знать, что они предназначались для любого такого использования", приведена в квадратных скобках с учетом получившего определенную поддержку на сорок первой сессии Рабочей группы предложения исключить эту формулировку (A/CN.9/528, пункт 52).

101. Было выражено общее согласие с большой важностью исключения потребительских сделок из сферы действия проекта конвенции, поскольку в нем содержится ряд правил, которые в контексте потребительских сделок являются неуместными. Было высказано мнение, что норма, аналогичная, например, содержащейся в пункте 2 проекта статьи 10, в котором устанавливается правило о том, что сообщение данных считается полученным с момента, когда создается возможность для его извлечения адресатом, является неуместной в контексте сделок с участием потребителей, поскольку от потребителей нельзя ожидать регулярной проверки своей электронной почты или способности быстро отличить законное коммерческое сообщение от почтового "мусора". Было высказано предположение о том, что от потребителей не должно требоваться соблюдение тех же стандартов, что и от лиц, участвующих в коммерческой деятельности.

102. Далее было указано, что применительно к потребительским сделкам режим ошибок и последствий ошибок будет обычно требовать, чтобы предусматривались специальные юридические правила, являющиеся намного более подробно разработанными, чем общие положения, которые содержатся в проекте статьи 14. Другой пример вызывающих трудности моментов был связан с тем, что правила о защите потребителей обычно предусматривают обязательство продавца предоставить для ознакомления потребителю договорные условия таким образом, который был бы доступен для потребителя. Кроме того, в правилах о защите потребителей, касающихся электронных сделок, также оговариваются условия, при которых на стандартные договорные условия можно ссылаться в отношении потребителя, и обстоятельства, при которых потребитель может считаться выразившим свое согласие с условиями, включенными в договор посредством ссылки. Ни один из этих вопросов в проекте конвенции не регулируется таким образом, который обеспечивал бы ту степень защиты, которой потребители пользуются в некоторых правовых системах. Рабочая группа согласилась с тем, что потребители должны быть исключены из сферы действия проекта конвенции.

103. Было высказано мнение, что текст, заключенный в квадратные скобки, следует сохранить для поддержания соответствия с Конвенцией Организации Объединенных Наций о купле–продаже и обеспечения того же уровня правовой определенности, что и создаваемый этой Конвенцией. Было отмечено, что соответствующие положения Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже считаются важными для обеспечения правовой определенности и гарантий, не позволяющих поставить применимость этой Конвенции исключительно в зависимость от способности продавца определить цель, для которой покупатель приобретает товары.

104. Противоположная точка зрения заключалась, однако, в том, что помещенный в квадратные скобки текст следует исключить, независимо от того, что он был составлен на основе формулировок, использованных в Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже. Было высказано мнение о предпочтительности такого подхода, при котором исключение потребительских договоров не будет обуславливаться фактической или предполагаемой осведомленностью стороны, предлагающей товары или услуги. Было отмечено, что соответствующее положение в Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже основывается на предположении о возможном возникновении ситуаций, когда договоры купли–продажи будут подпадать под действие Конвенции, несмотря на тот факт, что они были заключены потребителями (предыдущее обсуждение этого момента см. A/CN.9/527, пункты 83–89). Из этих положений вытекает, что разработчики Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже предполагали, что могут возникать ситуации, когда какой-либо договор купли–продажи будет входить в сферу применения Конвенции, несмотря на то обстоятельство, что он был заключен потребителем. Правовая определенность, достигнутая с помощью этого положения, как представляется, перевешивает риск охвата сделок, которые предполагалось исключить. Кроме того, было отмечено, что, как указывается в комментарии к проекту конвенции о договорах международной купли–продажи товаров, подготовленном в то время Секретариатом (A/CONF.97/5), подпункт (a) статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже

исходит из той предпосылки, что потребительские сделки являются международными сделками только в "относительно небольшом числе случаев".

105. Далее было указано, что если новый документ об электронном заключении договоров будет исключать потребительские сделки, то использование формулировки подпункта (а) статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже может вызвать трудности, поскольку легкость доступа, обеспечиваемая открытыми системами коммуникации, которых не было во время разработки Конвенции, например Интернетом, существенно увеличивает вероятность того, что потребители будут приобретать товары у продавцов, находящихся за рубежом. Безусловное исключение, напротив, позволит обеспечить достаточную степень уверенности в том, что потребительские сделки ни при каких обстоятельствах не будут подпадать под действие проекта конвенции. Предложение об исключении текста в квадратных скобках получило определенную поддержку.

106. После подробных обсуждений было достигнуто согласие вернуться к данному вопросу после завершения рассмотрения Рабочей группой подпункта (а) проекта статьи 3 (см. пункты 112–115 ниже).

Подпункт (b)

107. Было напомнено, что предусматриваемое в подпункте (b) исключение договоров, предоставляющих право на ограниченное использование прав интеллектуальной собственности, приводится в квадратных скобках, поскольку Рабочая группа не достигла согласия по этому вопросу (A/CN.9/527, пункты 90–93, и A/CN.9/528, пункты 55–60). Рабочая группа отметила, что Международное бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности не видит необходимости в исключаящей оговорке в отношении контрактов, связанных с правами интеллектуальной собственности (A/CN.9/WG.IV/WP.106, пункт 2). На этом основании Рабочая группа решила исключить данный подпункт.

Подпункт (c)

Другие исключения

108. Было отмечено, что в проекте подпункта (c) в квадратных скобках предлагаются два варианта, первый из которых предусматривает подготовку общего перечня исключений, а второй – использование заявлений, которые каждое договаривающееся государство может сделать согласно статье X. В целом предпочтение было отдано первому варианту.

109. Был предложен ряд вопросов для включения в общий перечень исключений. Было высказано мнение, что в общий перечень исключений согласно подпункту (c) следует включить некоторые существующие рынки финансовых услуг. Было отмечено, что, как это указывалось на предыдущих сессиях Рабочей группы (A/CN.9/527, пункт 95, и A/CN.9/528, пункт 61), на сектор финансовых услуг распространяются хорошо проработанные регулятивные и нерегулятивные правила, которые эффективно разрешают вопросы, связанные с электронной торговлей, в интересах всемирного функционирования данного сектора и применительно к которым включение этого сектора в проект конвенции не принесет какой-либо пользы. Было также указано, что с учетом уникальной природы этого сектора делегирование странам

права делать подобное исключение на основе заявлений согласно статье X не будет надлежащим образом отражать реальность. Хотя была выражена поддержка исключению этого сектора, была также высказана обеспокоенность тем, что исключение, касающееся рынков финансовых услуг, является, возможно, излишне широким. В ответ было указано, что прилагается не широкое исключение финансовых услуг *per se*, а, скорее, исключение конкретных сделок, связанных, в том числе, с платежными системами, оборотными инструментами, производными финансовыми инструментами, свопами, соглашениями об обратных закупках (репо), валютными операциями, рынками ценных бумаг и облигаций, а также, возможно, общими закупочными операциями банков и операциями по кредитованию (A/CN.9/527, пункт 95, и A/CN.9/528, пункт 61).

110. Другое предложение состояло в том, чтобы исключить в подпункте (с) следующее: договоры, создающие или передающие права в недвижимости, за исключением прав аренды; договоры, применительно к которым в силу закона требуется участие судов, публичных органов или специалистов, осуществляющих публичные полномочия; договоры поручительства и договоры о дополнительном обеспечении, предоставляемом лицами, действующими с иными целями, чем их торговые, коммерческие или профессиональные цели; и договоры, регулируемые семейным или наследственным правом (A/CN.9/WG.IV/WP.95, приложение II). Было отмечено, что третья категория этих вопросов, связанная с договорами поручительства, как представляется, частично охватывается предложением включить более общее исключение рынка финансовых услуг. Еще одно предложение состояло в том, чтобы включить в подпункт (с) альтернативный вариант, предусматривающий исключение из сферы действия проекта конвенции сообщений данных, обмен которыми происходит в связи с договорами, регулируемые рядом действующих международных конвенций. Такой подход может снять необходимость в конкретном исключении таких конвенций посредством заявлений согласно пункту 2 проекта статьи X или пункту 3 проекта статьи Y. К числу возможных категорий для упоминания в общем перечне исключений относятся оборотные инструменты или документы, связанные с перевозкой грузов.

111. Было принято решение о том, что эти предложения следует отразить в квадратных скобках в новых положениях для обсуждения на одной из будущих сессий Рабочей группы.

Статья 3. Вопросы, не регулируемые настоящей Конвенцией

112. Был рассмотрен следующий текст проекта статьи 3:

"Настоящая Конвенция не затрагивает действия и не имеет преимущественной силы по отношению к любой норме права, касающейся:

- [a) защиты потребителей;]
- b) действительности договора или каких-либо из его положений или любого обычая, [, если только иное не предусмотрено в статьях [...]];]
- c) прав и обязательств сторон, вытекающих из договора, каких-либо из его положений или любого обычая; или

d) последствий, которые может иметь договор в отношении собственности на права, созданные или переданные договором".

113. Было отмечено, что согласно подпункту (а) потребительские сделки не будут автоматически исключаться из сферы действия проекта конвенции, но что положения проекта конвенции не будут заменять или затрагивать правила о защите потребителей. Было отмечено, что если помещенный в квадратные скобки текст в подпункте (а) проекта статьи 2 будет исключен, то может быть исключен и подпункт (а) проекта статьи 3, который в некоторых отношениях является альтернативой данному подпункту (A/CN.9/528, пункт 52).

114. В то же время было высказано мнение о том, что, если заключенный в квадратные скобки текст в подпункте (а) проекта статьи 2 будет сохранен, станет возможной такая ситуация, когда в случае, если лицу, предлагающему товары или услуги, не известно или не должно было быть известно о том, что соответствующая сделка является потребительской, такая сделка будет охватываться проектом конвенции. С учетом такой возможности было указано на важность сохранения подпункта (а) проекта статьи 3 для обеспечения действия законов о защите потребителей. В поддержку этой точки зрения было также указано, что подпункт (а) следует сохранить для привлечения внимания к тому факту, что проект конвенции не преследует цели вмешательства в действие законодательства о защите потребителей.

115. С учетом очевидной связи между заключенными в квадратные скобки текстами в подпункте (а) проекта статьи 2 и подпункте (а) проекта статьи 3 Рабочая группа рассмотрела вопрос о последствиях подпункта (а) проекта статьи 3.

116. Было отмечено, что цель заключенного в квадратные скобки текста в подпункте (а) проекта статьи 2 состоит в обеспечении правовой определенности для поставляющего товары или услуги лица, у которого не в каждой конкретной ситуации может иметься возможность установить, является ли контрагент потребителем. Было указано, что для подобных случаев в подпункте (а) проекта статьи 2 разъясняется, что положения проекта конвенции будут применяться в обстоятельствах, когда личная или домашняя цель сделки не очевидна для другой стороны. В то же время было указано, что преимущество такой правовой определенности подрывается тем фактом, что в подпункте (а) проекта статьи 3 содержится отсылка к правилам о защите потребителей. Противоположная точка зрения состояла в том, что подпункт (а) проекта статьи 3 имеет важнейшее значение для защиты потребителей с учетом последствий возможного включения приводимого в квадратных скобках текста в подпункте (а) проекта статьи 2. С учетом очевидной коллизии между интересами защиты обоих видов сторон Рабочая группа пришла к выводу, что наилучшим путем обеспечения правовой определенности является установление в подпункте (а) проекта статьи 2 прямого и недвусмысленного исключения за счет снятия приведенного в квадратных скобках текста. Рабочая группа согласилась с тем, что в этом случае подпункт (а) проекта статьи 3 становится излишним и может быть, таким образом, исключен.

Подпункты (b), (c) и (d)

117. Рабочая группа пришла к мнению, что, поскольку положения проекта конвенции не охватывают вопросов, являющихся предметом подпунктов (b), (c) и (d) статьи 3, необходимости в этих подпунктах не имеется. В свете этого наблюдения Рабочая группа постановила полностью исключить подпункты (b), (c) и (d).

118. В свете обсуждений, состоявшихся по подпунктам (a)–(d), Рабочая группа приняла решение об исключении данного проекта статьи.

Статья 4. Автономия сторон

119. Был рассмотрен следующий текст проекта статьи 4:

"Стороны могут исключать применение настоящей Конвенции либо отступать от любого из ее положений или изменять его действие [за исключением следующего: ...]".

120. Рабочая группа отдала предпочтение безусловному применению принципа автономии сторон. В этой связи Рабочая группа согласилась с тем, что возможность исключений из этого принципа, о которой говорится в тексте в квадратных скобках, предусматриваться не должна. При этом была высказана обеспокоенность тем, что принцип автономии сторон не должен толковаться как разрешающий сторонам отходить от предусматриваемых национальным законодательством императивных требований в отношении формы или снижать стандарты функциональной эквивалентности, устанавливаемые в проекте статьи 9 проекта конвенции.

121. В ответ было отмечено, что установление функциональной эквивалентности для удовлетворения общих требований в отношении формы является единственной целью проекта конвенции и что проект конвенции не затрагивает действия императивных норм, которые требуют, например, использования в том или ином конкретном контексте специальных методов установления подлинности. В любом случае государства сохраняют возможность сделать по этим вопросам заявления согласно проекту статьи X.

122. Что касается общих требований в отношении формы, то по своему характеру положения проекта конвенции являются лишь вспомогательными. Для сторон последствия использования иного метода будут просто заключаться в том, что они не смогут удовлетворить требования в отношении формы, предусмотренные согласно проекту статьи 9. В то же время было признано, что этот вопрос, возможно, потребует рассмотрения в контексте проекта статьи 9.

123. Было предложено оговорить в проекте статьи 4 также и способ, с помощью которого стороны могут отойти от положений проекта конвенции. В частности, было предложено разъяснить в данном проекте статьи, что отход может быть осуществлен как с помощью прямого исключения, так и, например, в результате включения в договор положения, противоречащего положениям проекта конвенции. Хотя в отношении этого предложения был высказан ряд оговорок, Рабочая группа согласилась с возможностью его рассмотрения и включения в квадратных скобках соответствующей дополнительной формулировки.

124. Было отмечено, что обсуждениям Рабочей группы по этому вопросу может оказать помощь исследование договорной практики в отношении отходов от положений Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже.

Примечания

- ¹ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.99.V.4.
- ² United Nations, *Treaty Series*, vol. 1489, No. 25567.
- ³ Резолюция 50/48 Генеральной Ассамблеи, приложение.
- ⁴ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1511, No. 26119.
- ⁵ Ibid., No. 26121.
- ⁶ *Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле, Вена, 2–19 апреля 1991 года* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.XI.3), часть I, документ A/CONF.152/13, приложение.
- ⁷ Резолюция 56/81 Генеральной Ассамблеи, приложение.
- ⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232.
- ⁹ Ibid., vol. 1695, No. 29215.