

УДК 341.9

DOI: 10.34670/AR.2022.23.12.020

Проблема применения института затруднений в рамках отношений, урегулированных Венской конвенцией 1980 г.

Шапуртов Дмитрий Александрович

Магистрант,
Международно-правовой институт,
Московский государственный юридический университет
им. О.Е. Кутафина,
125993, Российская Федерация, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9;
e-mail: dima_shaportov@mail.ru

Аннотация

Проблемы применения таких институтов, как форс-мажор, непреодолимая сила и затруднения, в XXI веке становятся все более актуальными, потому что мир столкнулся с распространением болезней, беспрецедентными правительственными контрмерами, санкционными ограничениями, которые привели к закрытию государственных границ, перефилированию предприятий, убыткам в связи с невозможностью исполнения обязательств должниками и т.д. Ввиду отсутствия в Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 прямых предписаний в отношении затруднений, в мире появились различные позиции о допустимости применения рассматриваемой правовой категории при регулировании контракта данной конвенцией. Настоящая статья посвящена исследованию таких доктринальных позиций и направлена на оценку их обоснованности. Понимание категории затруднений будет основано на смысле, вкладываемом в этот институт Принципами международным коммерческих договоров УНИДРУА 2016. В работе будет представлен анализ получивших наиболее широкое распространение теорий о возможности применения затруднений: как международного обычая; как общего принципа, на котором основана Венская конвенция 1980; а также как категории национального права, применяемого субсидиарно. В процессе исследования автор отмечает проблему перевода на русский язык положения Венской конвенции 1980 о восполнении пробелов в регулировании. Статья содержит анализ иностранного законодательства, судебной и арбитражной практики, доктрины и *lex mercatoria*. Автором обозначены различные точки зрения по рассматриваемой теме и сделан вывод о недопустимости применения затруднений при регулировании договора Венской конвенцией 1980.

Для цитирования в научных исследованиях

Шапуртов Д.А. Проблема применения института затруднений в рамках отношений, урегулированных Венской конвенцией 1980 г. // Вопросы российского и международного права. 2022. Том 12. № 6А. С. 157-163. DOI: 10.34670/AR.2022.23.12.020

Ключевые слова

Венская конвенция 1980 г., затруднения, освобождение от ответственности, обычай, пробел в регулировании.

Введение

Статья 79 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. (далее – «Конвенция 1980 г.») об освобождении стороны от ответственности не содержит регулирования института затруднений. Однако данный международный договор имеет другие положения, которые дают основания некоторым ученым предлагать альтернативные варианты обоснования правомерности применения исследуемой категории при разрешении спора. Допустимость такого толкования Конвенции 1980 г. и будет предметом настоящего исследования.

В современном мире все чаще происходят ситуации, когда исполнение договора осложняется или становится невозможным ввиду непредвиденных обстоятельств вне контроля. В связи с этим широкое распространение договоров международной купли-продажи делает как никогда актуальным вопрос о возможности применения института затруднений при регулировании соглашения Конвенцией 1980 г. Чтобы подчеркнуть важность настоящего исследования для нашей страны, стоит отметить дело *Нафтогаз v Газпром*, рассмотренное относительно недавно Арбитражным институтом Торговой палаты Стокгольма, в котором стороны, среди прочего, доказывали арбитрам свою позицию относительно допустимости адаптации договора судом при применении к их международному контракту Конвенции 1980 г. Правда тогда арбитраж не стал делать окончательный вывод относительно применимости затруднений, а лишь констатировал, что независимо от выбранного им подхода исследуемый институт не будет подлежать применению к рассматриваемым фактическим обстоятельствам.

Поставленная проблема была предметом исследования в основном западных юристов: Питер Шлехтрим, Ингеборг Швензер, Джозеф Луковски, Николас Линдстрем. В российской науке данный вопрос не получил широкого освещения.

Основная часть

За годы правоприменения в мире часто возникал вопрос о возможности применения института затруднений в отношении договора, который урегулирован Конвенцией 1980 г. Классическим подходом к институту затруднений является подход, отраженный в Принципах международных коммерческих договоров 2016 г. (далее – «Принципы УНИДРУА»). Так, условием применения затруднений, в частности, является возникновение события, существенным образом изменяющего равновесие договорных обязательств либо в силу возрастания для стороны стоимости исполнения, либо уменьшения ценности получаемого стороной исполнения. Последствиями затруднений являются 1) возможность стороны просить кредитора о пересмотре условий договора; 2) а при недостижении соглашения, право сторон обратиться в суд, который будет уполномочен адаптировать договор к новым условиям или прекратить его.

С учетом буквального толкования достаточно узких положений ст. 79 Конвенции 1980 г. и истории ее разработки можно однозначно сказать, что данная статья не может быть использована, чтобы на ее основании применить двухэтапный (переговоры сторон и обращение в суд) институт затруднений, предусматривающий альтернативные последствия [Шапортов, 2022, 193]. Такая позиция поддерживается и в зарубежной доктрине [Stine, 2020, 27].

Тем не менее, предлагаются и другие три способа применения такого института в рамках правоотношений, урегулированных Конвенцией 1980 г.

- 1) Первый способ состоит в возможности восполнения пробела в регулировании Конвенцией 1980 г. обязательственных правоотношений в соответствии с п. 2 ст. 7 данного международного договора.
- 2) Второй способ (коллизийный) представляет собой субсидиарное применение института затруднений, как части правопорядка, избранного на основе коллизийных норм суда.
- 3) Третий способ заключается в применении института затруднений, как международного обычая, на основании п. 2 ст. 9 Конвенции 1980 г.

По нашему мнению, ни один из представленных вариантов обоснования необходимости применения института затруднений не является верным. Далее будут изложены причины такой позиции относительно каждого из подходов.

В соответствии с п. 2 ст. 7 Конвенции 1980 г. вопросы, относящиеся к предмету регулирования данного международного договора, которые прямо в нем не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых он основан, а при отсутствии таких принципов – в соответствии с правом, применимым в силу норм международного частного права (далее – «МЧП»). Какие сферы относятся к предмету регулирования Конвенции 1980 г., вопрос спорный. Существует два подхода.

С одной стороны, это те сферы, в отношении которых данный международный договор фактически имеет правовые положения. С другой стороны, согласно ст. 4 Конвенции 1980 г., она распространяет свое действие на все права и обязанности продавца и покупателя, но не регулирует вопросы 1) действительности договора или каких-либо из его положений или любого обычая; 2) последствий, которые может иметь договор в отношении права собственности на проданный товар. Последней позиции, например, придерживались немецкий и итальянские суды, когда отказали сторонам в применении национальных доктрин, аналогичных затруднениям, по той причине, что ст. 4 Конвенции 1980 г. формально не исключает из-под своего действия случаи затруднений [CISG-AC Opinion № 7, 2007], а следовательно, именно данный международный договор должен определять возможность применения затруднений. Таким образом, поскольку Конвенция 1980 г. положений о затруднениях не содержит, суды отказали в применении национальных доктрин о затруднениях.

По нашему мнению, верным является первый подход, так как распространение Конвенции 1980 г. на все отношения продавца и покупателя, кроме прямых исключений, кажется необоснованным ввиду объективно узкого характера конвенционного регулирования.

В подтверждение данной точки зрения можно обратиться к переводу Конвенции 1980 г. на английский язык. Русскоязычный вариант п. 2 ст. 7 Конвенции 1980 г. говорит о «вопросах, относящихся к предмету регулирования, но прямо не разрешенных», а англоязычная редакция Конвенции 1980 г. говорит о «вопросах, урегулированных Конвенцией 1980 г., но прямо не разрешенных». Разница состоит в том, что, если вопрос относится к предмету регулирования, это не значит, что о нем в документе будут какие-либо положения. Это скорее цель, которую ставит перед собой правотворец, а не результат, что также может привести к описанному ранее расширенному пониманию предмета регулирования данного международного договора. Если же вопрос урегулирован Конвенцией 1980 г., то это уже значит, что о нем есть определенные положения в документе. То есть это результат правотворчества. В связи с этим правильнее рассматривать п. 2 ст. 7 Конвенции 1980 г. в том смысле, который изложен в английской версии документа.

Таким образом, верный перевод будет звучать так: «Вопросы, урегулированные Конвенцией

1980 г., которые прямо в ней не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых она основана, а при их отсутствии – в соответствии с правом, применимым в силу норм МЧП».

Хорошим примером применения данной нормы является ситуация с регулированием Конвенцией 1980 г. процентов за пользование чужими денежными средствами. Так, п. 1 ст. 84 Конвенции 1980 г. закрепляет, что, если продавец обязан возратить цену, он должен также уплатить проценты с нее. При этом размер процентов не устанавливается. На этот счет П. Шлехтрием отметил, что размер процентов в данном случае определяется национальным правом [Schlechtriem, 1986, 107]. На представленном примере видно, как Конвенция 1980 г. регулирует вопрос уплаты процентов, но прямо его не разрешает.

Теперь, с учетом представленного выше толкования ст. 79 Конвенции 1980 г., можно констатировать, что данный международный договор не урегулировал вовсе вопросы применения института затруднений и не содержит пробела (англ. «gap») в этом вопросе. Следовательно, разрешить данный вопрос на основе общих принципов, на которых она основана, или национального регулирования невозможно. Аналогичная позиция представлена в п. 12.1 и 12.7 Заключения консультативного совета № 20 [CISG-AC Opinion № 20, 2020], где отмечено, что такой подход зафиксирован в подготовительных документах по обсуждению Конвенции 1980 г.

Коллизионное обоснование применения субсидиарного к Конвенции 1980 г. национального института затруднений также не может рассматриваться как верное. В п. 11.9 Заключения консультативного совета № 20 разъясняется, что ст. 7 Конвенции 1980 г. предписывает осуществлять толкование данного международного договора с учетом его международного характера и соответствующих правил восполнения пробелов, т.е. согласно данной статье, все решения должны применяться только на основе самой Конвенции 1980 г. В соответствии с п. 35 Заключения консультативного совета № 7, если лицо будет толковать Конвенцию 1980 г. с учетом ее международного характера, как это требует п. 1 ст. 7 Конвенции 1980 г., то оно скорее всего исчерпает все доступные средства для решения проблемы затруднений «в четырех углах» Конвенции 1980 г. и не будет прибегать к схожим национальным институтам, потому что применение затруднений на основе предписаний коллизионных норм приведет к большому разнообразию потенциально применимых правовых доктрин. Д. Лукофски в своей работе также подчеркивает, что большинство ученых считают субсидиарное применение национальных доктрин затруднений недопустимым при регулировании договора Конвенцией 1980 г. [Lookofsky, 2006, 101].

Перейдем к третьему предлагаемому обоснованию применения института затруднений в рамках Конвенции 1980 г. Профессор частного и сравнительного права Базельского Университета (Швейцария) Ингеборг Швензер в одной из своих работ [Schwenzer, 2008, 722] отмечает, что существует позиция, согласно которой институт затруднений (*hardship*) в современном мире является международным обычаем. В связи с этим стороны вправе просить суд применить данную концепцию и адаптировать договор к новым обстоятельствам на основе п. 2 ст. 9 Конвенции 1980 г., которая закрепляет, что по общему правилу считается, что стороны подразумевали применение к их договору обычаев, которые в международной торговле широко известны. Здесь необходимо отметить, что одним из возможных последствий применения института затруднений является прекращение договора. Возможность прекращения договора международной купли-продажи ввиду затруднений прямо исключается ст. 79 Конвенции 1980

г. [Шапортов, 2022, 193]. Следовательно, у суда будет возможность лишь адаптировать договор. В связи с этим, предметом дальнейшего рассмотрения будет вопрос о том, является ли международным обычаем право стороны требовать у суда адаптировать договор к новым условиям.

Если анализируемое право стороны договора международной купли-продажи является международным обычаем, то содержание данного правила является унифицированным в международной практике, и найти противоречивые подходы к нему будет сложно. В соответствии с п. 6.2.3. Принципов УНИДРУА суд при наличии затруднений вправе либо прекратить договор, либо адаптировать его к новым условиям. Согласно позиции Международной Торговой Палаты (ICC) [ICC Force Majeure and Hardship Clauses, 2020], такое последствие института затруднений, как адаптация договора к новым обстоятельствам судом, является одной из самых спорных тем. Одновременно с этим, например, законодательство Италии не допускает адаптацию договора судом вероятно по тем же причинам, и разрешает лицу, на чьей стороне возникли затруднения, требовать лишь прекращения договора (ст. 1467 Гражданского Кодекса Италии) [Schwenzer, 2008, 722]. Таким образом, по поводу существования международного обычая, допускающего заявление стороной договора в суд требования об изменении условий договора, имеет место противоречивая позиция двух наиболее авторитетных международных организаций, что никак не позволяет квалифицировать исследуемое право стороны как устоявшийся международный обычай.

Аналогичная позиция в отношении недостаточного распространения в мире правила об адаптации договора судом для признания его обычаем высказывается в п. 12.7. Заключения консультативного совета № 20 [CISG-AC Opinion № 20, 2020], где подчеркивается, что данное правило имеет относительно сложившуюся практику применения именно в романо-германских системах права. Англо-саксонские страны, в свою очередь, институт затруднений в большинстве своем не признают [Khanderia, 2018, 55].

Также необходимо отметить, что сами оговорки о затруднениях, включаемые в договоры, значительно отличаются друг от друга по своим условиям применения и средствам судебной защиты, что затрудняет квалификацию института затруднений в качестве единообразного обычая [van Houtte, 1993, 109].

Заключение

Таким образом, при регулировании договора Конвенцией 1980 г. институт затруднений ни в какой из его форм применяться не может. Ни один из существующих вариантов обоснования применения затруднений в рассматриваемой ситуации не является верным.

Библиография

1. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.
2. Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА). URL: <https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2021/06/Unidroit-Principles-2016-English-bl.pdf>
3. Санников Н.Г. Английское контрактное право. М.: Р. Валент, 2010. 192 с.
4. Статистика Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ. URL: <https://mkas.tpprf.ru/ru/Stat/page.php>
5. Шапортов Д.А. Условия применения института освобождения от ответственности по конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. // Modern Science. 2022. № 3-1. С. 188-196.
6. CISG-AC Opinion № 7. Exemption of Liability for Damages under Article 79 of the CISG. Rapporteur: Professor

- Alejandro M. Garro. Columbia University School of Law. New York. N.Y. USA. Adopted by the CISG-AC at its 11th meeting in Wuhan, People's Republic of China. 12 October 2007.
7. CISG-AC Opinion № 20. Hardship under the CISG. Rapporteur: Prof. Dr. Edgardo Muñoz. Universidad Panamericana. Guadalajara. Mexico. Adopted by the CISG Advisory Council following its 27th meeting. Puerto Vallarta. Mexico. 2 – 5 February 2020.
 8. van Houtte H. Changed Circumstances and Pacta Sunt Servanda // Transnational Rules in International Commercial Arbitration (ICC Publ. Nr. 480,4). Paris, 1993. P. 107-123
 9. ICC Force Majeure and Hardship Clauses. URL: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/03/icc-forcemajeure-hardship-clauses-march2020.pdf>
 10. Khanderia S. Commercial impracticability under the Indian law of contract: the UNIDROIT principles as the way forward? // UCL Journal of Law and Jurisprudence. 2018. 7 (2). P. 52-71.
 11. Lookofsky J. Walking the article 7(2) tightrope between CISG and domestic law // Journal of Law & Commerce. 2006. Vol. 25. Is. 1. P. 87-105.
 12. Schlechtriem P. Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Manz, 1986. 116 p.
 13. Schwenzer I. Force Majeure and Hardship in International Sales Contracts // Victoria University of Wellington Law Review. 2008. 39. P. 709-725.
 14. Separate Award. SCC Arbitration № V2014/078/080. 31 May 2017. CISG-online Case № 4683.
 15. Stine M.E. Hardship within the scope of the CISG // Retsvidenskabeligt Tidsskrift (Rettid). 2020. 40 p.

The problem of application of the hardship institution in the framework of relations, regulated by the Vienna Convention of 1980

Dmitrii A. Shaportov

Master's Student,
International Law Institute,
Kutafin Moscow State Law University,
125993, 9, Sadovaya-Kudrinskaya str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: dima_shaportov@mail.ru

Abstract

The problems of applying such institutions as force majeure, irresistible force and hardship are becoming more and more relevant in the 21st century, because the world has faced the spread of diseases, unprecedented government countermeasures, sanctions that have led to the closure of state borders, re-profiling of companies, damages due to the impossibility of obligations execution by debtors, etc. Due to the absence in the 1980 UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods of provisions regarding hardship, various opinions on the admissibility of applying the considered legal category, when regulating the contract by this treaty, have appeared in the world. This article is devoted to the studying of such doctrinal positions and is aimed to check their validity. The understanding of the category of hardship will be based on the meaning given to this institution by the 2016 UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. The paper will present an analysis of the most widely spread theories about the possibility of applying hardship: as an international usage; as a general principle on which the 1980 Vienna Convention is based; and also as a category of national law, applicable by virtue of the rules of private international law. The article contains an analysis of foreign legislation, judicial and arbitration practice, doctrine and *lex mercatoria*. The author outlined different points of view on the issue in question and concluded that it is inadmissible to apply hardship while regulating the contract by the 1980 Vienna Convention.

For citation

Shaportov D.A. (2022) Problema primeneniya instituta zatrudnenii v ramkakh otnoshenii, uregulirovannykh Venskoi konventsiei 1980 g. [The problem of application of the hardship institution in the framework of relations, regulated by the Vienna Convention of 1980]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 12 (6A), pp. 157-163. DOI: 10.34670/AR.2022.23.12.020

Keywords

Vienna Convention 1980, hardship, exemption from liability, usage, gap in regulation.

References

1. CISG-AC Opinion № 7. Exemption of Liability for Damages under Article 79 of the CISG. Rapporteur: Professor Alejandro M. Garro. Columbia University School of Law. New York. N.Y. USA. Adopted by the CISG-AC at its 11th meeting in Wuhan. People's Republic of China. 12 October 2007.
2. CISG-AC Opinion № 20. Hardship under the CISG. Rapporteur: Prof. Dr. Edgardo Muñoz. Universidad Panamericana. Guadalajara. Mexico. Adopted by the CISG Advisory Council following its 27th meeting. Puerto Vallarta. Mexico. 2 – 5 February 2020.
3. van Houtte H. (1993) Changed Circumstances and Pacta Sunt Servanda. In: *Transnational Rules in International Commercial Arbitration* (ICC Publ. Nr. 480,4). Paris.
4. ICC Force Majeure and Hardship Clauses. Available at: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/03/icc-forcemajeure-hardship-clauses-march2020.pdf> [Accessed 06/06/2022]
5. Khanderia S. (2018) Commercial impracticability under the Indian law of contract: the UNIDROIT principles as the way forward? *UCL Journal of Law and Jurisprudence*, 7 (2), pp. 52-71.
6. Konventsiya OON o dogovorakh mezhdunarodnoi kupli-prodazhi tovarov 1980 g. [United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1980].
7. Lookofsky J. (2006) Walking the article 7(2) tightrope between CISG and domestic law. *Journal of Law & Commerce*, 25, 1, pp. 87-105.
8. Printsipy mezhdunarodnykh kommercheskikh dogovorov (Printsipy UNIDRUA) [Principles of international commercial contracts (UNIDROIT Principles)]. Available at: <https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2021/06/Unidroit-Principles-2016-English-bl.pdf> [Accessed 06/06/2022]
9. Sannikov N.G. (2010) *Angliiskoe kontraktnoe pravo* []. Moscow: R. Valent Publ.
10. Shaportov D.A. (2022) Usloviya primeneniya instituta osvobozhdeniya ot otvetstvennosti po konventsii o dogovorakh mezhdunarodnoi kupli-prodazhi tovarov 1980 g. [Conditions for the application of the institution of exemption from liability under the Convention on Contracts for the International Sale of Goods of 1980]. *Modern Science*, 3-1, pp. 188-196.
11. Schlechtriem P. (1986) *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Manz.
12. Schwenger I. (2008) Force Majeure and Hardship in International Sales Contracts. *Victoria University of Wellington Law Review*, 39, pp. 709-725.
13. Separate Award. SCC Arbitration № V2014/078/080. 31 May 2017. CISG-online Case № 4683.
14. Statistika Mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazhnogo suda pri Torgovo-promyshlennoi palate RF [Statistics of the International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry of the Russian Federation]. Available at: <https://mkas.tpprf.ru/ru/Stat/page.php> [Accessed 06/06/2022]
15. Stine M.E. (2020) Hardship within the scope of the CISG. In: *Retsvidenskabeligt Tidsskrift (Rettid)*.