



ЛИ ДЖЕУ,
доцент факультета недвижимости и строительства
Университета Каннам (г. Сеул)
evercurly@gmail.com, jewoolee@kangnam.ac.kr

КОРРЕКТИРОВКА ЦЕНЫ ГОСУДАРСТВЕННЫХ КОНТРАКТОВ В ЮЖНОЙ КОРЕЕ В СВЯЗИ С КОЛЕБАНИЯМИ ЦЕН¹

Аннотация. В статье рассматривается проблема корректировки цены государственных контрактов в Южной Корее в связи с колебаниями цен, анализируются соответствующие решения Верховного Суда Республики Корея и юридическая литература. Автор приходит к выводу о том, что принятое большинством судей Верховного Суда решение в меньшей степени удовлетворяет природе рассматриваемых правоотношений, чем позиция двух судей, изложенная в особом мнении. По мнению автора, заказчики обязаны (а не вправе) корректировать цену государственного контракта в предусмотренных законом случаях.

Ключевые слова: публичные закупки, государственный контракт, изменение цены, Верховный Суд Республики Корея.

Для цитирования: Ли Джеу. Корректировка цены государственных контрактов в Южной Корее в связи с колебаниями цен // Закупки и право. 2024. № 1. С. 51–57. URL: <https://doi.org/10.55959/MSU3034-2481-2024-1-5>.

LEE JEWOO,
Assistant professor of the Department of Real Estate
and Construction of Kangnam University, PhD in Law
evercurly@gmail.com, jewoolee@kangnam.ac.kr

ADJUSTING THE PRICE OF PUBLIC PROCUREMENT CONTRACTS IN SOUTH KOREA DUE TO PRICE FLUCTUATIONS

Abstract. The article examines the problem of adjusting the price of government contracts in South Korea in connection with price fluctuations, analyzes the relevant decisions of the Supreme Court of the Republic of Korea and the legal literature. The author concludes that the decision adopted by the majority of judges of the Supreme Court is less satisfactory to the nature of the legal relationship in question than the position of the two judges set out in the dissenting opinion. According to the author, customers are obliged (and not «entitled») to adjust the price of a government contract in cases provided for by law.

Keywords: public procurement, government contract, price change, Supreme Court of the Republic of Korea.

For citation: Lee Jewoo. Adjusting the price of public procurement contracts in Korea due to price fluctuations // Procurement and law. 2024. No. 1. P. 51–57. URL: <https://doi.org/10.55959/MSU3034-2481-2024-1-5>.

1. Введение

Несмотря на то что после вспышки пандемии COVID-19 мир постепенно возвращается к прежнему состоянию, условия на рынке все еще далеки от идеальных. Одной из наиболее сложных проблем, с ко-

торыми сталкиваются страны в период глобальных пандемий и после них, является кризис поставок. Вооруженный конфликт на территории Украины в период проведения СВО еще больше осложняет и затрудняет и без того нестабильный поток товаров через границы. В результате инфляция в большинстве стран мира до-

¹ Первоначальный вариант настоящей статьи опубликован на английском языке. См.: Lee Jewoo. Adjusting the price of public procurement contracts in Korea due to price fluctuations // Progressive elements of the procurement system of the Republic of Korea: the experience of legal regulation / ed. by K. Kichik and G. Mordokhov. M., 2022. P. 50–63.

Перевод с английского языка на русский выполнила **Куклина Нелли**, эксперт НОЦ МГУ имени М.В. Ломоносова «Публичные закупки и право».

стигает исторических максимумов. Это, в свою очередь, неизбежно поднимает вопрос о корректировке цены государственных контрактов. В частности, стороны долгосрочных государственных контрактов в сфере строительства и производства сталкиваются с беспрецедентным ростом транспортных расходов и стоимости сырья, поэтому стороны таких договоров о закупках считают крайне важным иметь возможность требовать пересмотра цен.

В ст. 19 «Корректировка цены контракта в связи с колебаниями цен» Закона о контрактах, стороной которых является государство (далее — Закон о государственных контрактах) указано, что «в случае необходимости корректировки цены контракта в связи с колебанием цен, изменением проекта или других изменений условий контракта (включая случаи, вызванные форс-мажорными обстоятельствами, такими как стихийное бедствие или война) после заключения контракта на строительные работы, производство или услуги, или любого другого контракта, который налагает бремя на Национальную казну, руководитель или ответственный за контракт каждого центрального правительственного агентства корректирует цену контракта, как предписано Указом Президента»². На основании этой статьи и других соответствующих положений в Республике Корея (далее — Южная Корея, Корея) действует механизм пересмотра цен, который позволяет корректировать цену договоров о государственных закупках, когда колебания цен, валютного курса и других факторов вызывают необходимость пересмотра цены договора. Важнейший вопрос, представляющий наибольшую проблему, заключается в том, являются ли положения о механизме пересмотра цен договоров о закупках императивными по своему характеру. Большинство голосов судьи Верховного Суда Республики Корея по этому вопросу определили, что специальное условие договора, противоречащее ст. 19 Закона о государственных контрактах, не является недействительным. Однако у некоторых судей было особое мнение с прямо противоположной позицией. Учитывая темпы инфляции во всем мире, в том числе и в Корее, вопрос корректировки цены государственных контрактов будет оставаться крайне важным в ближайшие годы. Поэтому углубленное изучение этого правового вопроса необходимо как с теоретической, так и с практической точки зрения.

Ниже мы рассмотрим прецедентное право Кореи, в частности соответствующее решение, вынесенное полным составом Верховного Суда в конце 2017 г. После этого мы проанализируем историю появления Закона о государственных контрактах. Наконец, обсудим некоторые вопросы, касающиеся определения правовой природы положений о корректировке цен.

² Все переводы положений «Закона о государственных контрактах» основаны на английских текстах, предоставленных «Корейским центром перевода законов» при Корейском научно-исследовательском институте законодательства (https://elaw.klri.go.kr/kog_service/main.do). Автор внес лишь несколько незначительных изменений в тексты указанных переводов в тех случаях, когда посчитал это целесообразным.

2. Прецедентное право

Наиболее важным решением, вынесенным Верховным Судом по вопросу пересмотра цен, является решение 2012Da74076, принятое 21 декабря 2017 г. (далее — Решение 2012Da74076)³. Неопределенность, существовавшая до этого решения, была устранена Решением 2012Da74076, хотя это не означает, что соответствующие дебаты закончены, поскольку они продолжаются без перерыва, особенно среди теоретиков юридической науки в Корее.

Основной вопрос здесь заключался в том, запрещает ли положение о корректировке цены контракта в соответствии с колебаниями цен, предусмотренное Законом о государственных контрактах, или ограничивает включение в контракт специальных положений и условий, которые действуют только между договаривающимися сторонами, т.е. государством (или публичной корпорацией) и контрагентом. Строительная компания заключила с государственной корпорацией договор, включающий специальное условие, в соответствии с которым цена договора должна была быть фиксированной, независимо от ст. 19 Закона о государственных контрактах. Действительность договорного срока оказалась в центре юридических дебатов. Строительная компания (которая была истцом) утверждала, что ст. 19 Закона о государственных контрактах является императивной, поэтому срок действия договора считается нарушением этой императивной нормы, тем самым делая его недействительным. Это, в свою очередь, означало бы, что независимо от специальных условий контракта можно скорректировать цену контракта в соответствии со ст. 19 Закона о государственных контрактах.

2.1. Мнение большинства⁴

Договор, стороной которого является государство или государственная корпорация, подпадающая под действие Закона об управлении государственными учреждениями (далее — государственный контракт), является договором частного права. По своему внутреннему содержанию он ничем не отличается от договора между частными лицами. Таким образом, несмотря на какие-либо специальные законодательные положения, государственный контракт регулируется принципами частного права, включая частную автономию и свободу договора. Согласно этой доктрине стороны заключают договор по взаимному согласию на равных основаниях и добросовестно выполняют условия договора.

Между тем положение о корректировке цены контракта в зависимости от колебания цен в соответствии с Законом о государственных контрактах призвано предотвратить ситуацию, когда контрагент отказы-

³ Английский перевод решения (мнение большинства и особое мнение) является официальным переводом, предоставленным Верховным Судом Республики Корея. См.: URL: https://library.scourt.go.kr/SCLIB_data/decision/35_2012Da74076.htm (дата обращения: 22.10.2022).

⁴ Из 13 судей Верховного Суда девять судей поддержали это мнение. Еще двое судей написали дополнительное мнение к мнению большинства.

валяется от исполнения контракта или не выполняет должным образом свои договорные обязательства из-за колебания цен, непредвиденного на момент заключения договора, тем самым подрывая достижение цели государственного контракта. Кроме того, учитывая характер государственных контрактов, финансируемых за счет средств налогоплательщиков, данное положение также призвано предотвратить любые растраты государственных ресурсов, не ставя контрагента ни в преимущественное, ни в невыгодное положение, путем отражения в государственных контрактах корректировки договорной цены в случае, если цена на каждую единицу товара или статью расходов резко повышается или понижается в определенный момент после заключения контракта. Поэтому, если это не противоречит вышеуказанному смыслу положения, сотрудник контрактной службы заказчика может заключить соглашение с контрагентом об исключении применения положения о корректировке цены контракта в зависимости от колебания цен, принимая во внимание такие факторы, как особенности конкретного контракта, тенденции в ценах и поставках товаров, необходимых для исполнения контракта, риск колебания валюты, потребности политики и разумное распределение рисков в зависимости от колебаний экономики. Это тем более актуально в свете того, что контрагент может понести непредвиденные убытки, если после заключения специального соглашения об исключении применения данного положения к публичному контракту государство потребует корректировки цены контракта в сторону снижения на основании падения цен, поскольку цена каждой единицы товара, составляющей цену контракта, может либо вырасти, либо упасть, несмотря на предпринятые контрагентом меры по предотвращению риска колебания цен, такие как валютное хеджирование.

Учитывая вышеупомянутый характер государственных контрактов, а также детали и законодательную цель положения о корректировке цены контракта в связи с колебаниями цен, предусмотренного Законом о государственных контрактах, данное положение просто оговаривает вопросы, которые должны соблюдаться сотрудниками контрактной службы, чтобы государство могло осуществлять свои отношения с частным лицом справедливым, разумным и эффективным образом. Нельзя считать, что оно запрещает или ограничивает государство в вопросе определения условий, действующих между договаривающимися сторонами на основе соглашения. Учитывая принципы частной автономии и свободы договора, нельзя легкомысленно отрицать действие таких договорных условий или мер.

Между тем ст. 4 Указа об исполнении Закона о государственных контрактах (далее — Указ об исполнении) гласит: «Когда заказчик намеревается заключить контракт, он не должен включать в контракт особые условия, которые несправедливо ограничивают интересы контрагента, указанные в Законе о государственных контрактах, настоящем Указе об исполнении или любых других соответствующих законах или постановлениях». Таким образом, любые особые условия государственного контракта, которые несправедливо

ограничивают договорные интересы контрагента, являются недействительными. В данном случае, чтобы признать определенные специальные условия недействительными (в соответствии со ст. 4 Указа об исполнении) из-за несправедливого ограничения договорных интересов контрагента, недостаточно того, чтобы условия наносили ущерб контрагенту. Скорее, должно быть установлено, что государство поставило контрагента в невыгодное положение, установив определенные условия вопреки справедливости в нарушение законных интересов и разумных ожиданий контрагента. Вопрос о том, справедливо ли определенные условия ограничивают договорные интересы контрагента, решается с учетом всех обстоятельств, включая детали и степень неблагоприятных факторов, вероятности их наступления и степень влияния на весь договор, и с учетом событий, приведших к заключению договора сторонами, а также соответствующих законодательных и нормативных положений.

2.2. Особое мнение⁵

Закон о государственных контрактах и Указ о его исполнении содержат четкие положения о требованиях и последствиях корректировки цены контракта в зависимости от колебаний цен или курса валют. В случае, если после заключения государственного контракта цена каждого товара, составляющего цену контракта, резко возрастает, могут возникнуть опасения, что экономические трудности способны заставить контрагента приостановить исполнение контракта или отказаться от него, что сделает цель контракта недостижимой или исполнение контракта неэффективным. Напротив, в случае резкого снижения цены на вышеупомянутый товар из-за колебания цен или валюты, учитывая характер государственных контрактов, финансируемых за счет средств налогоплательщиков, существует вероятность чрезмерного использования государственных и/или общественных институциональных ресурсов. Именно поэтому вводится положение о возложении на исполнителя контракта *обязанности* корректировать цену контракта, отражая колебания цен на каждую единицу товара, составляющую цену контракта, в определенный момент после подписания контракта с целью предотвращения любого нарушения цели контракта из-за колебаний цен или валюты или любого избыточного расходования государственных средств при достижении цели общественных интересов — оптимального освоения бюджетных средств.

В некоторых случаях разумно распределить риск колебания цен или валюты до подписания государственного контракта (*ex ante*) посредством предварительного соглашения. Однако ст. 19 Закона о государственных контрактах свидетельствует о законодательном выборе принудительной корректировки *постфактум* (*ex post*), вместо того чтобы допускать такое предварительное соглашение. Таким образом, несмотря на крайне исключительные случаи, например когда это противоречит конституции или является

⁵ Это мнение поддержали двое из 13 судей Верховного Суда Республики Корея.

несправедливым, государство и контрагент должны следовать законодательству.

Корректировка цены контракта в соответствии с рассматриваемой нормой применима только тогда, когда ситуация соответствует формулировке закона: «если необходимо скорректировать цену контракта из-за колебания цен или валюты». Эти требования уточняются и разъясняются в Указе об исполнении и Правилах исполнения Закона о государственных контрактах (далее — Правила исполнения) путем делегирования полномочий. Таким образом, существует механизм, позволяющий избежать любых несправедливых результатов в отношении корректировки цены контракта посредством толкования и применения требований, а также подробных положений, изложенных в Указе об исполнении и Правилах исполнения.

Рассматриваемая норма является императивной, она ограничивает принципы частной автономии и свободы договора в отношении государственных контрактов. Таким образом, государство и его контрагент, как стороны государственного контракта, должны скорректировать цену контракта с целью справедливого и равноправного распределения риска потерь из-за колебания цен или валюты после заключения государственного контракта. Любое соглашение, исключающее это, является недействительным.

Этот вывод не только следует из текста и формулировки положений закона, но и обоснован в свете природы государственных контрактов и Закона о государственных контрактах, законодательного намерения, раскрытого в истории принятия этого закона, а также структуры, организации и цели положения данного закона.

3. История принятия закона

При изучении положений Закона о государственных контрактах, Указа об исполнении и Правил исполнения нелегко определить конкретные политические соображения, которые имели в виду законодатели, принимая положения о механизме пересмотра цен. Поэтому стоит обратиться к истории законодательства.

Закон о государственных контрактах был принят 5 января 1995 г. и вступил в силу шесть месяцев спустя. С тех пор ст. 19 дважды подвергалась законодательному пересмотру. Однако поправки носили ограниченный характер и ничего не изменили в правовой природе механизма пересмотра цен. Общие положения ст. 19 остались прежними: «В случае необходимости корректировки цены контракта в связи с колебанием цен [...] после заключения [...] контракта, который налагает бремя на Национальное казначейство, руководитель или ответственный за контракт каждого центрального правительственного агентства *корректирует* цену контракта в соответствии с Указом Президента». Здесь все зависит от термина «корректирует» (조정한다). К сожалению, формулировка здесь не кажется однозначной. Однозначная формулировка для терминологии императивной нормы (тем самым обязывающей контрактного офицера государственного агентства в обязатель-

ном порядке корректировать цену контракта, если соответствующие правовые условия⁶ были выполнены) звучала бы как «должен скорректировать» (조정하여야 한다). В отличие от английского языка, где по крайней мере в юридических текстах глаголы почти никогда не употребляются в простом настоящем времени, в корейском языке нередко законодательные органы используют глаголы в простом настоящем времени. Проблема заключается в том, что с грамматической точки зрения слово «корректирует» нейтрально по своему значению и поэтому, по крайней мере теоретически, его можно интерпретировать как «должен корректировать» или «может корректировать». Вот почему так трудно установить точное значение термина «корректирует» в контексте Закона о государственных контрактах.

Впрочем, есть небольшой, но важный юридический момент в другом законодательном акте. До вступления в силу Закона о государственных контрактах корректировка цены государственного контракта регулировалась Законом о бюджете и бухгалтерском учете⁷. Именно в этот закон была внесена важная поправка в отношении правовой природы корректировки цены. В 1983 г. в ст. 95bis («Корректировка цены контракта в связи с колебаниями цен») были внесены изменения, в результате которых формулировка изменилась с «может корректировать» (조정할 수 있다) на «корректирует» (조정한다). Важно отметить, что этот законодательный шаг был предпринят после просьб заинтересованных групп в строительном секторе, которые призывали к изменению положения в связи с существующим на тот момент отсутствием желания у государственных органов корректировать цену государственных контрактов⁸. Поскольку положение Закона о государственных контрактах было взято непосредственно из Закона о бюджете и бухгалтерском учете и его формулировка не изменилась с тех пор, можно сказать, что законодатели в то время и впоследствии не пытались каким-либо образом изменить правовую природу корректировки цен в отношении государственных контрактов. В результате это убедительно свидетельствует о том, что термин «корректирует» *де-факто* означает «должен корректировать» для целей ст. 19 Закона о государственных контрактах.

⁶ Эти конкретные условия для инициирования пересмотра цен предусмотрены в «Указе об исполнении Закона о контрактах, стороной которых является государство» (далее — Указ Президента) и «Правиле об исполнении Закона о контрактах, стороной которых является государство». С текстами законов можно ознакомиться на веб-странице «Корейского центра перевода законов» при Корейском научно-исследовательском институте законодательства. См.: URL: https://elaw.klri.re.kr/kor_service/main.do.

⁷ Закон о бюджете и бухгалтерском учете был принят в 1967 г. и действовал до 2007 г. Положение о корректировке цены контракта было исключено из этого закона в 1983 г. С тех пор пересмотр цен регулируется исключительно Законом о государственных контрактах.

⁸ *Sunggeun Kim*. Interpretations of the law on government contracts II. 2nd ed. // The Construction Economy. 2013. P. 142.

4. Вопросы, которые необходимо рассмотреть при определении правовой природы положений о корректировке цен

Существует множество вопросов, ответы на которые необходимо рассмотреть для определения правовой природы положений о корректировке цен договоров о закупках. Наиболее важными из таких вопросов являются разграничение публичных и частных договоров, формы императивных положений, *rebus sic standibus*. Ниже каждый из них будет рассмотрен отдельно.

4.1. Различие между государственными и частными контрактами

Когда договор на покупку услуг, работ или товаров заключается между государством (или государственным учреждением) и негосударственной организацией, ответ на вопрос о том, является ли юридическая природа договора частной или публичной, далеко не однозначен. Хотя ответ на этот вопрос может в значительной степени зависеть от особенностей правовой системы, корейское прецедентное право в целом рассматривает такие договоры как частные по своей природе. В основе позиции Верховного Суда (которая также отражена в заключении большинства Верховного Суда по делу 2012Da74076) лежит то, что, как правило, государство в таких договорах имеет тот же статус, что и контрагент, что означает, что юридически обе стороны находятся в равных условиях и что по сути условия такого договора (заключенного по результатам государственных закупок) ничем не отличаются от условий договора, заключенного в рамках частного права⁹. Именно поэтому в Корее споры, возникающие из таких договоров, рассматриваются как гражданские споры (а не административные) и суды относятся к ним именно так¹⁰. Однако в корейском прецедентном праве нередки исключения из этого правила.

В одном деле компания, заключившая государственный контракт с одним из подразделений правительства Кореи, а именно с «Администрацией программы оборонных закупок», для участия в государственной программе под названием «Корейская вертолетная программа», подала иск с требованием оплатить дополнительные расходы, возникшие в результате инфляции и колебаний валютных курсов. Интересно, что Верховный Суд отменил решение апелляционного суда (который признал право истца на дополнительную оплату) на том основании, что рассматриваемый контракт был договором публичного, а не частного права и поэтому должен был рассматриваться административным, а не гражданским судом¹¹. Верховный Суд счел, что контракт в данном случае носит публичный характер, поскольку среди прочих причин:

1) этот контракт регулировался Положением о государственных проектах развития исследований и Законом о содействии развитию аэрокосмической промышленности, согласно которым расходы, понесенные агентством,

являются государственными расходами, которые могут быть скорректированы только с согласия государства;

2) правительство имело права на технологии, разработанные в рамках совместной программы, как часть оборонного бизнеса.

Однако существует критика в отношении того, почему Верховный Суд принял иной подход к этому конкретному договору в отличие от государственных контрактов в целом¹². Как признал сам Верховный Суд в другом деле, «в тех случаях, когда государство является стороной контракта, в отличие от контрактов между частными лицами, условия контракта учитывают не только минимизацию затрат, но и такие общественные интересы, как целостность, качество и гарантия безопасности последствий контракта»¹³. Поскольку все государственные контракты оплачиваются из государственных средств, элемент общественного интереса всегда будет присутствовать в таких контрактах. В любом случае в конечном счете наиболее значимым является не столько статус стороны как таковой, сколько цель и функция договора¹⁴. Исходя из этого, представляется более целесообразным рассматривать государственные контракты как отличающиеся от чисто частных договоров. Поэтому основные принципы, лежащие в основе частного права (такие как принцип свободы и автономии), не должны применяться к договорам о закупках так же, как и к чисто частным договорам.

4.2. Формы императивных положений

В Корее существует две формы императивных положений: положения о действительности и нормативные положения. Положения о действительности — это императивные положения в самом строгом смысле этого слова. Несоблюдение положений о действительности приводит к тому, что договор становится недействительным. Отсюда и название «положения о действительности». В отличие от этого договоры, противоречащие нормативным положениям, остаются в силе, поскольку в этом случае несоблюдение приводит лишь к наложению административных (а иногда и уголовных) санкций¹⁵. Как следует из названия, цель этих положений — регулировать поведение (или запретить определенное поведение) субъектов права.

Проблема заключается в том, что обычно неясно, является ли императивное положение положением действительности или нормативным положением. Иногда

¹² Подробный и критический анализ решения Верховного Суда см.: *Hyun-Choel Jun*. The legal character and freedom of contract principle of government procure contracts — Focusing on the Judicial Precedents // *Dankook Law Review*. 2022. Vol. 46. No. 1. P. 169–201.

¹³ Решение Верховного Суда 2013Da23617 от 10 ноября 2016 г.

¹⁴ *Junghoon Park*. The legal nature of administrative procurement contracts // *The Journal of Private Case Law Studies*. 2003. Vol. 25. P. 617–618.

¹⁵ Следует отметить, что в корейской судебной практике встречается мнение, что императивными нормами являются только положения о действительности, при этом регулятивные положения не являются подформой императивных норм. Обсуждение классификации императивных норм см.: *Soo-Jeong Kim*. An Effort to Systematize the Differentiation of Criteria between Validity Provisions and Regulatory Provisions // *Civil Jurisprudence*. 2018. Vol. 85. P. 5–7.

⁹ Решение Верховного Суда 2018Da298409 от 14 мая 2020 г.

¹⁰ Решение Верховного Суда 81Nu366 от 27 декабря 1983 г.

¹¹ Решение Верховного суда 2015Da215526 от 9 ноября 2017 г.

в нормативном правовом акте специально оговариваются конкретные правовые последствия договора, нарушающего определенное положение¹⁶. В таком случае путаницы не возникает, поскольку намерение законодателя понятно. К сожалению, большинство правовых актов ничего не говорят по этому поводу, и нет установленных критериев, по которым можно было бы определить правовую природу того или иного императивного положения. Однако наиболее распространенными критериями в судебной практике, которые служат важными стандартами для определения данного вопроса, являются, в частности, следующие: цель законодательной нормы, определенная необходимость отказа в признании юридической силы по частному праву, аморальность или антиобщественный характер, правовая стабильность¹⁷. В любом случае, если это прямо не предусмотрено в правовом акте, необходимо определить правовую природу императивного положения путем рассмотрения важных релевантных факторов.

Если вернуться к Закону о государственных контрактах, то в нем нет положения о правовых последствиях нарушения ст. 19 и других положений, регулирующих корректировку цены контракта. Однако, как уже говорилось выше, законодательная история механизма пересмотра цены проливает свет на намерения законодателя. Трудно отрицать, что целью вышеупомянутой поправки 1983 г. было установление обязанности (в отличие от права, которое может быть реализовано) руководителя или сотрудника по контракту правительственного агентства в обязательном порядке корректировать цену договора о закупках, если были соблюдены правовые условия. Если бы это было не так, то не было бы причин изменять формулировку с «может корректировать» на «корректирует».

Помимо этого, представляется целесообразным рассмотреть еще два фактора, а именно общую цель государственных контрактов и необходимость отказа в признании юридической силы договоров, противоречащих ст. 19 Закона о государственных контрактах.

Во-первых, следует помнить о цели государственных контрактов. Правительство заключает эти контракты для того, чтобы выполнить свою обязанность по предоставлению товаров и услуг населению. Даже если правительство покупает товары для себя, в конечном итоге оно должно выполнять свои обязанности перед обще-

ством. Поэтому такие обстоятельства, как колебания цен, не должны препятствовать или негативно влиять на способность правительства выполнять эту фундаментальную обязанность. Создание системы средств корректировки цены государственных контрактов и применение в целом гибкого подхода, обеспечивающего тем самым исполнение контрактов, имеет решающее значение для стабильности деятельности правительства и, следовательно, общества в целом.

Во-вторых, если включение специальных договорных условий, касающихся корректировки цены, в государственные контракты станет возможным, то это откроет возможность для государственных заказчиков включать (или по крайней мере поддаваться искушению включить) такие специальные условия в контракт, что приведет к нежелательному восприятию того, что применения ст. 19 Закона о государственных контрактах можно избежать, когда стороны этого пожелают¹⁸. Это создаст большую правовую неопределенность и приведет к ненужному росту споров о цене государственных контрактов.

Исходя из вышеизложенного, не представляется неразумным утверждать, что ст. 19 Закона о государственных контрактах о корректировке цены контрактов является императивным положением, а именно положением о действительности.

4.3. *Rebus sic standibus*

Может показаться, что механизм пересмотра цен в Законе о госконтрактах является юридическим воплощением *rebus sic standibus*, однако это не так. Чтобы установить *rebus sic standibus* в корейском праве, необходимо выполнение трех условий¹⁹:

- 1) обстоятельства, которые были не только непредвиденными сторонами, но и непредвиденными в момент заключения договора, должны быть существенно изменены;
- 2) изменение обстоятельств не должно происходить по вине сторон;
- 3) признание юридической силы договора (в том виде, в каком он был заключен) не должно противоречить принципу добросовестности.

Из этих трех условий наиболее важным является первое (поскольку прецедентное право Кореи особенно строго относится к этому условию), и именно это условие нелегко выполнить при корректировке цены договоров о закупках. Как правило, когда компания решает предоставить товары или услуги государственному заказчику, она оценивает, по какой цене будет участвовать в конкурентных торгах, чтобы при этом учитывались ожидаемые колебания цен. Это означает, что ценовые колебания редко будут считаться непредвиденными, по крайней мере для целей анализа *rebus sic standibus* (хотя сами стороны могли не предвидеть

¹⁶ Примером может служить «Закон о регистрации недвижимого имущества на имя фактического владельца». Согласно п. 1 ст. 3 этого Закона «ни одно лицо не может зарегистрировать какое-либо вещное право на недвижимость на имя титульного доверительного собственника в соответствии с договором о титульном доверительном управлении». Статья 3 является императивным положением, которое не допускает ее несоблюдения. Благодаря п. 1 ст. 4 («Любое соглашение о титуле является недействительным») юридическая природа ст. 3 является однозначной. Статья 3 — это положение о действительности.

¹⁷ Подробный анализ критериев определения правовой природы императивных положений в корейском прецедентном праве см.: *Soo-Jeong Kim. An Effort to Systematize the Differentiation of Criteria between Validity Provisions and Regulatory Provisions // Civil Jurisprudence. 2018. Vol. 85. P. 7–13.*

¹⁸ *Hwa-Yon Lee. Validity of Special Terms on Fixing the Contract Amount that Violates the Provision on the Adjustment of Contract Amount According to Price Fluctuations under the Act on Contracts to Which the State is a Party // Juris. 2018. Vol. 44. P. 346.*

¹⁹ *Jewoo Lee. A Study on the Conversion Pricing of 10-year Public Rental Housing // The Korean Aggregate Buildings Law. 2020. Vol. 35. P. 15–17.*

степень колебаний)²⁰. Корректировка цены государственных контрактов требуется, когда колебания цен превышают оговоренную сумму, а не тогда, когда это было непредвиденным. Следовательно, *rebus sic standibus* не имеет значения.

5. Заключение

Поскольку подход большинства судей Верховного Суда Республики Корея в деле 2012Да74076 не лишен некоторых достоинств, учитывая законодательную историю положения о механизме пересмотра цен в Корею, неотъемлемый публичный элемент государственных контрактов в целом и необходимость избежать правовой неопределенности, а также потенциальных споров в отношении корректировки договорных цен, было бы более желательно, чтобы подход, изложенный в особом мнении некоторых судей Верховного Суда, стал преобладающим. Надеемся, что в будущем, когда подобное дело дойдет до Верховного Суда в полном составе (что может произойти не скоро), большее количество судей склонится к судебной сдержанности в этом вопросе, а не будет произвольно выходить за рамки намерений законодателя. Тем временем, в результате принятия 2012Да74076, все большее количество сторон будет требовать включения специальных условий в тексты контрактов.

Остается только догадываться, как государственные заказчики будут решать этот вопрос в наше беспокойное время исторически высоких темпов инфляции и колебаний валютных курсов.

References

Hwa-Yon Lee. Validity of Special Terms on Fixing the Contract Amount that Violates the Provision on the Adjustment of Contract Amount According to Price Fluctuations under the Act on Contracts to Which the State is a Party // *Juris*. 2018. Vol. 44. P. 345–346.

Hyun-Choel Jun. The legal character and freedom of contract principle of government procure contracts — Focusing on the Judicial Precedents // *Dankook Law Review*. 2022. Vol. 46. No. 1. P. 169–201.

Jewoo Lee. A Study on the Conversion Pricing of 10-year Public Rental Housing // *The Korean Aggregate Buildings Law*. 2020. Vol. 35. P. 15–17.

Junghoon Park. The legal nature of administrative procurement contracts // *The Journal of Private Case Law Studies*. 2003. Vol. 25. P. 617–618.

Soo-Jeong Kim. An Effort to Systematize the Differentiation of Criteria between Validity Provisions and Regulatory Provisions // *Civil Jurisprudence*. 2018. Vol. 85. P. 5–13.

Sunggeun Kim. Interpretations of the law on government contracts II. 2nd ed. // *The Construction Economy*. 2013. P. 142.

²⁰ *Hwa-Yon Lee*. Validity of Special Terms on Fixing the Contract Amount that Violates the Provision on the Adjustment of Contract Amount According to Price Fluctuations under the Act on Contracts to Which the State is a Party // *Juris*. 2018. Vol. 44. P. 345 (footnote 58). Аналогичная позиция была озвучена Верховным Судом в решении 2009Да91811 от 13 ноября 2014 г.