



Ханты-Мансийский автономный округ - Югра



НО Фонд «Центр координации поддержки экспортно-ориентированных субъектов малого и среднего предпринимательства Югры»



МЕТОДИЧЕСКОЕ ПОСОБИЕ

**РУКОВОДСТВО ПО ПРАВОВОМУ УПРАВЛЕНИЮ РИСКАМИ ПО ВНЕШНЕТОРГОВЫМ
КОНТРАКТАМ ДЛЯ ЭКСПОРТНО-ОРИЕНТИРОВАННЫХ СУБЪЕКТОВ МАЛОГО
И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ХМАО – ЮГРЫ**

Разработано в рамках реализации Государственной программы Ханты-Мансийского автономного округа – Югры «Социально-экономическое развитие, инвестиции и инновации Ханты-Мансийского автономного округа – Югры на 2014 - 2020 годы»

г. Ханты-Мансийск
2014

Бакуева М.Г.

МЕТОДИЧЕСКОЕ ПОСОБИЕ

РУКОВОДСТВО ПО ПРАВОВОМУ УПРАВЛЕНИЮ РИСКАМИ ПО ВНЕШНЕТОРГОВЫМ КОНТРАКТАМ ДЛЯ ЭКСПОРТНО-ОРИЕНТИРОВАННЫХ СУБЪЕКТОВ МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ХМАО – ЮГРЫ

Разработано в рамках реализации Государственной программы
Ханты-Мансийского автономного округа – Югры
«Социально-экономическое развитие, инвестиции и инновации
Ханты-Мансийского автономного округа – Югры на 2014 - 2020 годы»

**г. Ханты-Мансийск
2014**

УДК 334.012.63/.64(571.122): 347.7(083.131)

ББК 65.290.31 + 67.404

Б19

Бакуева М. Г.

- Б19** Руководство по правовому управлению рисками по внешне-торговым контрактам для малого и среднего предпринимательства. Методическое пособие для экспортно-ориентированных субъектов малого и среднего предпринимательства - Екатеринбург: ООО «ПРОГРЕСС ГРУПП», 2014, - 40 с.

Представляет собой источник информации об основах правового управления рисками по внешнеторговым контрактам, как для начинающих, так и для опытных предпринимателей, желающих эффективно осуществлять свою внешнеторговую деятельность. В методическом пособии содержатся: краткий обзор рисков по внешнеторговым контрактам, общее руководство по правовому управлению отдельными видами, фрагменты актов международного происхождения, регламентирующие вопросы распределения рисков и оговорок внешнеторговых контрактов по распределению отдельных видов рисков.

Методическое пособие подготовлено в рамках проекта «Стимулирование экспортной деятельности малых и средних предприятий на территории Ханты-Мансийского автономного округа – Югры». Предназначено для субъектов малого и среднего предпринимательства, практикующих специалистов внешнеторговой сферы.

Автор:

Бакуева М.Г., к.ю.н., доцент кафедры теории государства и права и международного права Института Государства и Права Тюменского государственного университета.

Рецензенты:

Савченко С.А. д.ю.н., профессор кафедры гражданского права и процесса Института Государства и Права Тюменского государственного университета.

Когошвили Н.Г., магистр юриспруденции, директор Центра общественных процедур «Бизнес против коррупции» в Тюменской области, генеральный директор ООО «TopLegalConsulting».

УДК 334.012.63/.64(571.122): 347.7(083.131)

ББК 65.290.31 + 67.404

© Бакуева М.Г., 2014

ОГЛАВЛЕНИЕ

Раздел 1. Общее руководство по правовому управлению рисками по внешнеторговым контрактам

Часть 1.

Краткий обзор рисков по внешнеторговым контрактам 4

Часть 2.

Основы методики договорной работы по правовому сопровождению рисков ситуаций на примере расчетных рисков и рисков неплатежа 10

Раздел 2. Примеры управления рисками по внешнеторговым контрактам договорными условиями и актами международного происхождения

Часть 1.

Фрагменты оговорок внешнеторговых контрактов по распределению отдельных видов рисков 24

Часть 2.

Акты международного происхождения, регламентирующие вопросы распределения рисков по внешнеторговым контрактам 30

Вопросы и ответы, рассмотренные на обучающих мероприятиях, проводившихся для предпринимателей ХМАО-Югры в 2014 г..... 36

Список справочных материалов и Интернет-ресурсов 38



Раздел 1.

Общее руководство по правовому управлению рисками по внешнеторговым контрактам.

Часть 1. Краткий обзор рисков по внешнеторговым контрактам.

Вступая в договорные отношения с зарубежными партнерами, российские участники внешнего оборота могут столкнуться со всевозможными рисками, как правило, недооцениваемыми ими, либо полностью игнорируемыми. При принятии отечественными субъектами обязательств по внешнеторговым контрактам проявляется тенденция упущения возможных способов правового управления рисками. В тексты внешнеторговых контрактов, зачастую, включаются условия о распределении рисков в интересах инофирм без учета интересов российской стороны. Отсутствуют формулировки положений о распределении рисков, способных адекватно обеспечить и защитить права и интересы обеих сторон внешнеторгового контракта.

Важным здесь является регулирование распределения договорных рисков актами международного и национального происхождения.

Диспозитивное регулирование распределения договорных рисков содержится в актах международного и национального происхождения. Среди актов международного происхождения главным по значимости является Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., подготовленная Комиссией ООН по праву международной торговли ЮНСИТРАЛ (Венская конвенция 1980 г.).

Стандарты распределения рисков определены и в актах *Lex mercatoria*. Одним из таких основных актов, распределяющих риски, является разработанный Международной торговой палатой свод стандартных торговых терминов - Инкотермс 2010.

Риски, сопровождающие российских субъектов международного бизнеса при осуществлении ими международной торговли, многообразны. Важным является выбор самоприменимого способа защиты с учетом оптимального соблюдения взаимных интересов контрагентов. В целях такого выбора остановимся на рассмотрении отдельных видов на примерах практики зарубежных

судов и Международного Коммерческого Арбитражного Суда при Торгово-Промышленной Палате Российской Федерации (МКАС при ТПП РФ).

По субъекту несения внешнеторгового риска можно выделить три группы. Первая группа объединяет разнообразные риски возможные как для экспортера, так и для импортера, в их числе риски увеличения расходов, риски просрочки со стороны перевозчика, правовые риски, риски одностороннего расторжения контракта, форсмажорные и страновые риски, экологические риски и др.

В решениях национальных судов неоднократно упоминались риски рыночных колебаний и других стоимостных факторов, затрагивающих финансовые последствия договора. Отказывая покупателю в освобождении от ответственности после значительного падения рыночной цены на товар, один суд заявил, что подобные ценовые колебания представляют собой такие аспекты международной торговли, которые можно предвидеть, а убытки, которые они вызывают, являются "нормальным риском в коммерческой деятельности". В другом деле суд отказал продавцу в освобождении от ответственности после того, как рыночная цена выросла втрое, заявив, что "риск повышения рыночной цены...должен лежать на продавце".

Вторая группа содержит риски экспортера. К ним относят: риск снижения цены контракта, риск некредитоспособности покупателя, риск недостоверности финансовых документов предоставленных покупателем, риск падения курса иностранной валюты с момента получения или подтверждения заказа до получения платежа и многие другие. В практике международной торговли наиболее распространенным риском этой группы является риск приобретения товара, который несут продавцы в отсутствие соответствующей договоренности. Это вид риска выступает объектом значительного внимания национальных судов и международных коммерческих арбитражей.

Рассматриваемый риск можно проиллюстрировать на примере дела, по которому продавец требовал освобождения от ответственности, поскольку он не был в состоянии обеспечить молочный порошок, который соответствовал бы нормативным требованиям, предъявляемым к импорту в стране покупателя, суд пришел к заключению, что продавец знал о таких нормативных



требованиях, когда он заключал договор, и, таким образом, принял на себя риск, связанный с поиском пригодного товара.

В других судебных решениях было определено, что продавец обычно несет риск нарушения поставщиком своих обязательств и продавец не получает освобождения, если его неисполнение было вызвано неисполнением со стороны поставщика.

Рассматривая этот вопрос, Верховный суд Германии прямо заявил, что, в соответствии с Венской конвенцией 1980 г., продавец несет риск приобретения, то есть риск того, что его поставщик не поставит товар вовремя или поставит несоответствующий товар, если только стороны не предусмотрели в своем договоре иного распределения риска, а также то, что продавец по этой причине не может, как правило, ссылаться на неисполнение со стороны своего поставщика как на основание для освобождения от ответственности.

Третья группа включает многообразные риски импортера, в частности, риск увеличения цены контракта, риск повышения курса валюты в период времени между датой подтверждения заказа и днем платежа, риск несоответствия товара и многие другие. Пример риска импортера из практики международного коммерческого арбитража: ссылки ответчика (покупателя) в качестве основания для частичной оплаты товара на получение его в порту назначения в поврежденном состоянии признаны МКАС при ТПП РФ необоснованными, имея в виду, что товар поставлялся в соответствии с контрактом на условиях FOB порт отгрузки, и истцом представлен чистый бортовой коносамент, свидетельствующий, что товар пересек поручни судна в порту погрузки в надлежащем состоянии. В случае повреждения товара после этого момента риск такого повреждения перешел на покупателя.

Другой значимой юридической классификацией внешнеторговых рисков является классификация, критерием построения которой выступает способ юридического распределения риска в договорном обязательстве внешнеторгового контракта. Определение места внешнеторгового риска в этой классификации производится по одной из четырех групп: риски, распределяемые с помощью сложения, риски, распределяемые с помощью возложения, риски, распределяемые с помощью разделения, риски, распределяемые с помощью взаимосложения.

Практически целесообразна также классификация многообразных внешнеторговых рисков по периоду их возникновения и материализации:

Первая группа рисков этой классификации это риски, сопровождающие заключение внешнеторгового контракта, в их числе риски сопряженные с выбором зарубежного контрагента, моделированием, структурированием и оформлением договорных отношений по внешнеторговому контракту, в том числе риски подписи внешнеторгового контракта неуполномоченным лицом. В одном решении МКАС при ТПП РФ признал, что заявление ответчика о недействительности контракта в силу его подписания неуполномоченным, по его мнению, лицом не может быть признано убедительным, поскольку не было подтверждено документальными доказательствами. Подписи директора фирмы истца на различных документах, находящихся в деле, внешне представляются схожими, какие-либо несоответствия могли бы быть установлены лишь специальной экспертизой.

В другом деле в результате материализации риска признания стороной внешнеторгового контракта другой инофирмы на основании предоставленных документов, подписанных представителями обеих сторон контракта, признано, что стороной контракта является не фирма, указанная в преамбуле контракта, а фирма, чьей печатью удостоверена подпись представителя, подписавшего контракт, с которой оформлялись дополнения и изменения к нему, производились расчеты.

Вторая группа включает многочисленные риски, сопровождающие исполнение договорных обязательств по внешнеторговому контракту. К ним относятся риски неисполнения (ненадлежащего исполнения) договорных обязательств, риски приостановления или аннулирования лицензии и многие другие. Вопросы распределения рисков продавца и покупателя по исполнению договорных обязательств неоднократно становились предметом рассмотрения национальных судов и международных коммерческих арбитражей. Как следует из материалов дела по спору, рассматриваемому МКАС при ТПП РФ, покупатель, в нарушение принятых им на себя договорных обязательств, не полностью оплатил полученный им товар со ссылкой на то, что поставленный товар оказался некачественным, и он соответственно произвел одностороннее удержание части цены товара. Согласно заклю-



ченному сторонами контракту претензии по качеству могут быть предъявлены только в течение 60 дней с даты поставки и должны быть подтверждены сертификатом, составленным незаинтересованной компетентной организацией. Если покупатель не предъявил претензию в течение указанного периода, то он теряет право на ее предъявление. К тому же согласно условиям заключенного между сторонами контракта ответчик не имел права в одностороннем порядке производить уменьшение цены товара. В данной ситуации риски неплатежа и уменьшения цены товара в связи с поставкой некачественного товара продавцом распределены путем включения в контракт ограничивающих покупателя оговорок.

Одним из главных рисков этой группы является риск случайной утраты или повреждения товара. Подходы национальных судов и международных коммерческих арбитражей к распределению этого риска с позиций его анализа отражены в их решениях. В решении МКАС при ТПП РФ отмечается, что при поставке товара на условиях СИФ риск случайной утраты или повреждения товара переходит с продавца на покупателя с момента перехода товара в порту отгрузки через поручни судна. Поскольку факт надлежащего исполнения продавцом обязательств по отгрузке товара подтвержден соответствующими документами, покупатель, требующий возложения на продавца ответственности за поставку товара ненадлежащего качества, должен доказать, что на момент перехода риска товар не соответствовал качественным характеристикам, обусловленным в контракте, либо имелись иные причины, за которые несет ответственность продавец.

В другом решении МКАС при ТПП РФ определил, что при предусмотренном в контракте базисе поставки FCA (франко-перевозчик) риск случайной утраты или повреждения товара переходит с продавца на покупателя с момента сдачи товара перевозчику в обусловленном месте отгрузки. В силу ст.66 Венской конвенции 1980 г. утрата или повреждение товара после того, как риск перешел на покупателя, не освобождает его от обязанности уплатить цену товара, если только утрата или повреждение не были вызваны действиями или упущениями продавца. Не предоставив доказательств таких действий или упущений продавца, покупатель обязан произвести оплату товара в предусмотренном контрактом размере.

Последняя группа рассматриваемой классификации включает риски, сопровождающие возникновение конфликта и реа-

лизацию права на судебную защиту стороной внешнеторгового контракта, а именно, риски недействительности арбитражного соглашения, риски при формировании состава международного коммерческого арбитража, риски при разрешении споров государственными судами и международными коммерческими арбитражами, риски по исполнению судебных решений и многие другие. В частности риски, связанные с применением иностранного права, могут возникнуть, в первую очередь, в связи с неопределением в контракте применимого права. МКАС при ТПП РФ в решении признал, что указание в контракте о применении к отношениям сторон законодательства двух государств влечет за собой признание того, что сторонами не определено применимое право. Неоднократно в практике МКАС при ТПП РФ возникал вопрос о возможной материализации рисков, связанных с оспариванием компетенции международного коммерческого арбитража рассматривать спор. В одном решении МКАС при ТПП РФ признано необоснованным заявление ответчика о несовпадении формулировки арбитражной оговорки в оригиналах текста контракта, составленного на двух языках, и на том основании оспаривавшего компетенцию МКАС при ТПП РФ.



Часть 2. Основы методики договорной работы по правовому сопровождению рисков ситуаций на примере расчетных рисков и рисков неплатежа.

Договорное согласование платежных условий, отвечающее взаимным интересам партнеров, обеспечивается юридически грамотным определением во внешнеторговом контракте правовых установлений о расчетных оговорках, защитных оговорках, направленных против неплатежа. Правовые консультанты российских участников внешнего оборота зачастую не уделяют достаточное внимание детальной проработке формулировок раздела внешнеторгового контракта, посвященного расчетам.

Построение договорных формул внешнеторгового контракта по распределению рисков в расчетных оговорках не всегда защищает интересы российской стороны внешнеторгового контракта. Правовые установления условий о производстве платежа импортных и экспортных контрактов свидетельствуют о стремлении зарубежного партнера переложить возможные в будущем расчетные риски и риски неплатежа на российскую сторону. Во внешнеторговых контрактах обнаруживается явная несоразмерность распределения расчетных рисков сторон ввиду согласования с зарубежными партнерами форм расчетов невыгодных для российской стороны, принятия согласия на 100 процентную предоплату.

Правовой механизм распределения расчетных рисков контрагентов во внешнеторговом контракте можно проследить на сравнительном анализе договорных формулировок контракта, определяющих условия исполнения и гарантии платежа и подходов практики национальных судов отдельных государств и международных коммерческих арбитражей по вопросам юридического распределения расчетных рисков и связанных с ними рисков неплатежа.

При согласовании сторонами внешнеторгового контракта платежных условий, приоритетным является выбор формы расчетов и гарантий надлежащего платежа, влияющих на объем их договорных обязательств и распределение рисков.

Правовым приемом распределения рисков сторон является определение формы расчетов по внешнеторговому контракту. Для импортера риск непоставки товара продавцом может быть

ограничен выбором производства платежа по открытому счету. Риск неполучения платежа экспортер может сложить с себя при расчетах посредством документарного аккредитива.

В деловой практике внешнего оборота широко применяемые формы международных расчетов - банковский перевод (или кредитовый перевод), документарное инкассо (или дебетовый перевод) и документарный аккредитив.

Банковский перевод представляет собой простое поручение банка своему банку-корреспонденту выплатить определенную сумму денег по просьбе и за счет перевододателя иностранному получателю (бенефициару) с указанием способа возмещения банку-плательщику выплаченной суммы.

Во внешнем обороте банковские переводы зачастую применяются для оплаты аванса по внешнеторговому контракту, если в его условиях содержится положение о переводе части стоимости контракта (15-30%) авансом, т.е. до начала отгрузки товара. Остальная часть оплачивается за фактически поставленный товар. Авансовый платеж фактически означает скрытое кредитование экспортера и невыгоден импортеру. Кроме того, перевод аванса создает для импортера риск потери денег в случае неисполнения экспортером условий контракта и непоставки товара.

Сложить с импортера риск невозврата аванса на случай непоставки экспортером товара возможно с помощью получения банковской гарантии на возврат аванса.

Другой формой международных расчетов с помощью которой возможно ограничение рисков сторон по внешнеторговому контракту является инкассо. Инкассо представляет собой форму, согласно которой банк принимает у своего клиента - экспортера при его инкассовом поручении документы и пересылает их при своем поручении банку импортера для вручения ему этих документов против уплаты обусловленной суммы, которая затем зачисляется экспортеру.

Практическое применение данной формы расчетов с учетом распределения рисков сторон невозможно без знания оговорок, установленных к применению Унифицированных правил по инкассо. В соответствии со ст. 1 Унифицированных правил их применение является факультативным. Они будут применимы, только



если стороны внешнеторгового контракта согласятся на подчинение конкретной инкассовой операции этим правилам и в самом инкассовом поручении будет сделана специальная инкассовая оговорка (п. "а" ст. 1). Правила обязательны для всех сторон, "если только специально не оговорено иное", что дает возможность путем прямого исключения определенных положений правил в инкассовом поручении или инструкции к нему ограничить сферу их действия в отношении конкретной сделки.

Унифицированные правила выделяют чистое инкассо - инкассо финансовых документов, не сопровождаемых коммерческими документами и документарное инкассо - финансовых документов, сопровождаемых коммерческими документами, коммерческих документов, не сопровождаемых финансовыми документами.

Баланс распределения рисков экспортера и импортера при платежах по инкассо более уравновешен по сравнению с банковским переводом.

Для экспортера применение инкассовой формы расчетов представляется менее рискованным. Обусловлено это снижением риска потери документов в пути либо попадания в руки несанкционированных сторон, ввиду движения документов через банки. Снижение рисков экспортера обусловлено и непередачей банком документов в распоряжение покупателя до реализации им платежа/акцепта тратты, что является недостатком этой формы расчетов для импортера. Документы, в том числе и морские коносаменты, передаются импортеру через банк, и он не сможет получить их в свое полное распоряжение до производства платежа.

Однако экспортер подвергнут рискам неплатежа, в первую очередь это риск отказа импортера от оплаты при предоставлении ему документов. Другим распространенным риском экспортера при применении этой формы расчетов является риск изменения финансового положения импортера, означающий, что к моменту получения документов банком импортера сам покупатель может оказаться неплатежеспособным. В подобной ситуации экспортеру, не имеющему фактически никаких других дополнительных гарантий, остается продать товар новому покупателю либо вернуть товар в страну отгрузки, что связано для

него с неблагоприятными имущественными последствиями наступления такого риска.

Правовым приемом управления риском неплатежа по рассматриваемой форме расчетов является выдача экспортером соответствующих инструкций банку по организации хранения, страхования или перепродажи товара в случае неоплаты его импортером.

Из-за недостатка инкассовой формы расчетов с позиций экспортера значительные риски могут возникнуть для него из-за существования значительного временного разрыва (от нескольких недель до месяцев) между отгрузкой товара и получением платежа.

Международная банковская практика показывает, что при расчетах на условиях немедленного платежа максимальный срок оплаты по инкассо обычно составляет 80 – 90 дней, минимальный – 15 дней, а в среднем – 30 дней.

Юридическим приемом перевозложения рассматриваемых рисков является установление во внешнеторговом контракте средств защиты экспортера в виде договорных процентов и неустоек. При их согласовании в инкассовом поручении инкассирующему/представляющему банку даются инструкции, в каком размере и с какого срока начинать начисление процентов и пеней в пользу экспортера.

Наиболее распространенной формой расчетов внешнего оборота является аккредитивная форма. При расчетах посредством аккредитива возможны разнообразные риски, как для импортера, так и для экспортера, среди них риск неплатежа банка-эмитента, транзитный риск, курсовой риск, риск несоответствия документов, риск отзыва аккредитива и др.

Специфика отдельных способов правового распределения расчетных рисков, зависит от используемых в практике международной торговли различных видов аккредитивов, юридическая классификация которых обусловлена договоренностью об объеме обеспечения и моменте принятия на себя риска: отзывные (revocable) и безотзывные (irrevocable), подтвержденные (confirmed) и неподтвержденные (unconfirmed), переводные (трансферабельные – transferable), револьверные (возобновляемые - revolving), покрытые (covered) и непокрытые (uncovered).



Так, при расчетах посредством безотзывного аккредитива практически отсутствует риск неплатежа, так как при открытии импортером аккредитива в пользу экспортера, он фактически предоставляет условную банковскую гарантию оплаты (поскольку обязательство банка уплатить при предоставлении определенных документов фактически является условной банковской гарантией).

Вместе с тем, присутствует риск неплатежа со стороны банка-эмитента, снижение которого становится возможным посредством получения подтверждения аккредитива со стороны банка с известной репутацией. В случае выставления отзывного аккредитива существует риск отзыва импортером аккредитива, сложение которого допустимо договорным согласованием во внешне-торговом контракте положения о безотзывности аккредитива.

Российские участники внешнего оборота достаточно редко выступают в статусе экспортера, несмотря на безусловные преимущества этой формы расчетов в распределении рисков, более того большинство импортных контрактов с их участием содержат согласование производства платежа с помощью документарного аккредитива. Аккредитивные расчетные оговорки импортных контрактов включают сопутствующие этой форме расчетов правовые формулировки, переносящие риски на российского партнера.

Грамотное формулирование правовыми консультантами отчетственных экспортеров расчетных оговорок по аккредитиву позволит избежать включения в контракт условий, не отвечающих справедливому распределению рисков.

Примером неравноценного распределения рисков сторон является расчетная оговорка экспортного контракта на поставку нефти между российской организацией и швейцарской компанией, определяющая правовые положения условий платежа с использованием аккредитивной формы расчетов. Анализ текста расчетной оговорки позволяет заключить, что российский экспортер принял на себя все возможные в будущем риски. Риск несения расходов по аккредитиву возложен на российского продавца установлением для него обязанности несения издержек по аккредитиву. Риск несвоевременного открытия аккредитива швейцарский покупатель переложил на российского экспортера, согла-

совав формулировку следующего содержания: "если покупатель не может открыть аккредитив на условиях контракта или задерживает открытие аккредитива, он уплачивает неустойку за каждый день задержки до 10 дней по ставке 0,1 % от суммы аккредитива в день". Вызывает сомнение возможность взыскания российской стороной с иностранного партнера неустойки, так как сумма аккредитива в контракте не указана. Кроме того, неравноценным является положение об оплате каждой партии нефти в течение 30 календарных дней после даты коносамента, т.е. оплата будет производиться после поставки. Таким образом, российский продавец находится в зависимости от покупателя.

Обеспечить надлежащее распределение рисков по аккредитиву в интересах обеих сторон внешнеторгового контракта возможно с помощью детального согласования всех его условий. Нарушение покупателем при открытии аккредитива условий, оговоренных во внешнеторговом контракте, может повлечь риск неисполнения аккредитива, в том числе числе, риск его неоткрытия.

Наступление риска неплатежа возможно в случае несоответствия документов поручению на аккредитив, в котором могут быть нечетко указаны документы, обязательные к предоставлению, либо может быть указано на необходимость представления документов, не предусмотренных договорными условиями внешнеторгового контракта, продавец может оказаться не в состоянии представить такие документы, которые удовлетворяют условиям аккредитива и авизирующий банк откажется его исполнить.

Сложение такого риска, возможно сразу же после получения извещения от авизирующего банка об открытии аккредитива проведением тщательного юридического анализа инструкции по аккредитиву. При расхождении инструкции по аккредитиву и условий внешнеторгового контракта, необходимо потребовать от приказодателя аккредитива произвести указание банку - эмитенту о корректировке аккредитива в соответствии с договорными установлениями.

В практике МКАС при ТПП РФ возникал вопрос о соответствии условиям внешнеторгового контракта между продавцом и покупателем аккредитива, формулируемого для банка самим покупателем как приказодателем, но имеющим ключевое значение для продавца как бенефициара. В одном споре, рассматрива-



емом МКАС при ТПП РФ, договор купли-продажи предусматривал, что аккредитив не должен содержать условия, не указанные в договоре, и его датой будет дата его приведения в соответствие с требованиями договора. Хотя в аккредитив, выставленный банком, по требованию продавца покупатель вносил некоторые изменения, в части документов сохранились отличия от условий договора, и срок аккредитива был меньшим, чем предусматривалось. В итоге счета продавца были оставлены без оплаты. При таких обстоятельствах, как было признано в решении МКАС при ТПП РФ, аккредитив в соответствии с положениями договора следует считать неоткрытым.

В другом деле МКАС при ТПП РФ определил, что включение итальянским покупателем в аккредитив условий, отличающихся от контрактных, позволяет российскому продавцу не осуществлять поставку товара, оплата за который должна производиться с аккредитива. Представляется очевидным, что в случае если бы продавец представил в банк только те документы, которые он обязан предоставить в силу контракта с истцом, а не все те документы, которые предусмотрены в аккредитиве, последний оказался бы неисполнимым, ибо банк был бы вправе отказать в платеже.

Переложение на покупателя рисков неисполнения (неоткрытия) аккредитива и, как следствие, рисков неисполнения договорных обязательств возможно закреплением в тексте внешнеторгового контракта правового установления, обязывающего покупателя при совершении действий по открытию аккредитива, четко без отклонений следовать договорным условиям контракта и предусматривать при нарушении этой обязанности покупателем, возможные средства правовой защиты для продавца в виде предоставления права не осуществления или приостановления поставки товара.

Несвоевременное исполнение покупателем обязанности по открытию аккредитива является основанием возникновения риска аннулирования (расторжения) внешнеторгового контракта. В соответствии со ст.64 Венской конвенции 1980 г., Верховный суд штата Квинсленд определил, что продавец был вправе заявить о расторжении договора, если покупатель не исполнил какое-либо из своих обязательств и это составляло существенное нарушение договора. По мнению суда, отказ от своевременного открытия аккредитива, безусловно, составляет существенное нарушение в значении ст.25 и ст.64 Венской конвенции 1980г.

Основным риском для импортера, при применении рассматриваемой формы расчетов, является риск предоставления подложных документов. Снизить этот риск возможно с помощью выбора банка, либо включения в перечень документов, против которых исполняется аккредитив, сертификата авторитетной нейтральной организации, осуществляющей контроль в пункте поставки за количеством и качеством фактически поставленного товара.

Еще одним риском импортера является транзитный риск, снижение которого возможно включением в перечень документов, представляемых для исполнения аккредитива, страхового полиса организации, известной на мировом страховом рынке.

Сложение рисков неплатежа возможно осуществлением расчетов по внешнеторговому контракту в форме аванса, когда оплата товара производится импортером до отгрузки, а иногда даже до производства будущего товара. Если импортер оплачивает товар авансом, он, по существу, кредитует экспортера.

Однако такая форма расчетов наиболее часто применяется не российскими экспортерами, а российскими импортерами. В импортном контракте отечественный покупатель и словенская фирма - продавец предусмотрели авансовую форму оплаты за поставляемое оборудование для АТС и удаленного абонентского модуля.

При сопоставлении отдельных разделов текста обнаруживается распределение рисков, не отвечающее интересам российского импортера. Согласно положениям импортного контракта: "общая стоимость контракта составляетдолл. США, включает стоимость выполнения монтажных и тренировочных работ по системе под ключ". Но очевидно несоответствие условий поставки, производства монтажных работ и условий платежа. В контракте установлена обязанность словенской фирмы по производству монтажа оборудования и обеспечения полной готовности к сдаче в эксплуатацию с момента поставки оборудования. Раздел пятый увязывает начало выполнения монтажных и тренировочных работ с оплатой аванса, размер которого не определен. Российскому импортеру для возложения рисков на экспортера надлежало настаивать на включении в контракт условия, конкретизирующего момент начала монтажных работ и привязать его к началу поставки оборудования, а не к моменту завершения оплаты аванса,



так как платеж по настоящему контракту оказался растянутым во времени: "Покупатель оплачивает всю стоимость контракта одинаковыми долями в течение 12 месяцев. Первая оплата 15 дней после поставки".

В другом контракте иностранный экспортер сложил с себя риск неплатежа согласованием договорного установления внешнеторгового контракта, о его распределении установив, обязанность покупателя в виде производства 100-процентной предоплаты товара после получения от него гарантии конкретного банка о возврате суммы предоплаты, если поставки не будут осуществлены.

В практике МКАС при ТПП РФ неоднократно предметом рассмотрения становились вопросы неплатежа. По одному делу в связи с непредставлением продавцом банковской гарантии покупатель предложил продавцу производить расчеты по безотзывному аккредитиву с оплатой стоимости отгруженного товара на основании документов, подтверждающих отгрузку соответствующих партий. Продавец в свою очередь предложил покупателю такое изменение условий контракта, которое существенно повысило бы финансовые риски покупателя. Покупателем это предложение не было принято, в связи с чем продавец его уведомил о прекращении работы по контракту.

В другом деле арбитраж отметил, что в соответствии со ст.59 Венской конвенции 1980г. от продавца не требуется предъявлять формальное требование об уплате цены для демонстрации того, что покупатель задерживает платеж.

Одним из способов договорного распределения риска неплатежа является договорное согласование в тексте контракта: "штрафа в размере 0,5% от неоплаченной суммы за каждый день просрочки, не более 10%".

При возникновении риска неплатежа за товар продавцу также целесообразно избегать возложения на себя обязательства по транспортировке его до места назначения.

Распространенным основанием возникновения риска неплатежа является несоответствие товаров условиям внешнеторгового контракта (нарушение сроков поставки, количество и пр.) и, как следствие, отказ в связи с этим от производства платежа.

Суд не нашел уважительных причин неполной оплаты покупателем уже поставленного товара и постановил, что продавец вправе потребовать возместить ему соответствующую сумму. Тот факт, что продавец согласился на дальнейшие поставки при условии сотрудничества покупателя по ряду вопросов, не является ни нарушением обязательства добросовестного исполнения договора, ни существенным нарушением договора. Поэтому покупатель был не вправе отказаться от уплаты, ссылаясь на существенное нарушение договора со стороны продавца.

Договорным приемом снижения рисков продавца, являются оговорки контракта, предусматривающие согласие покупателя выплатить покупную цену "без взаимозачетов или встречных требований", "без каких-либо удержаний, вычетов, взаимозачетов или встречных требований". Швейцарский суд кантона Цуг отказал в рассмотрении встречного иска швейцарского покупателя к немецкому продавцу ввиду наличия в контракте такой оговорки. Суд отметил, что ее цель могла состоять только в обеспечении принудительного взыскания покупной цены без просрочки на основании заявлений о взаимозачете, либо встречных требований, и стороны выразили явное намерение исключить возможность предъявления встречных требований.

Правовым приемом управления риском неплатежа является построение во внешнеторговом контракте договорных формул о процентах за пользование денежными средствами. Право кредитора, требовать проценты с просроченной суммы без ущерба для любого требования о возмещении убытков, предусматривает ст. 78 Венской конвенции 1980 г.

Включение в контракт подобного правового инструмента воздействия на должника позволяет перенести последствия наступления риска неплатежа в сферу его интересов.

В практике иностранных судов и международных коммерческих арбитражей неоднократно возникали вопросы о применении этого средства защиты, в частности предметом рассмотрения становились размер, взыскиваемых процентов и момент их исчисления.

В приведении в исполнение арбитражного решения Высоким Судом Хараре было отказано на том основании, что решение противоречит публичному порядку, поскольку оно нарушает пра-



вило *in duplum* (двойное), применяемое в соответствии с положениями общего права Зимбабве, согласно которому проценты не нарастают, когда они составляют сумму, равную основной причитающейся сумме.

Суд посчитал, что в случае буквального толкования арбитражного решения, т.е. путем расчета процентов начиная с 1989 года до даты вынесения решения, подлежащая выплате сумма в соответствии с решением составит свыше 17 млн. дол. США при сумме долга 700 000 дол. США. Такой результат противоречил бы правилу *in duplum* и публичному порядку. В результате арбитражное решение было признано и приведено в исполнение с процентами, рассчитанными по основной сумме до достижения двойной суммы.

Суд Онтарио подтвердил арбитражное решение, где говорилось о процентах по ставке в 1,5% в месяц без указания годовой процентной ставки. Это представляло собой нарушение раздела 4 канадского Закона о процентах (*Canada's Interest Act*), который устанавливает пределы на процентные ставки, не выраженные в качестве годовых. Ответчик утверждал, что признание действительности этого положения противоречило бы публичному порядку. Суд не признал, что арбитражное решение должно противоречить основным ценностям соответствующего государства и подтвердил его.

По вопросу момента исчисления процентов позиция исследователей однозначна - неправильно встречающиеся в практике случаи использования каких-либо иных критериев для начала отсчета начисления процентов на цены товара, поставленного с просрочкой. Компенсационный характер ст.78 Венской конвенции 1980 г. требует, чтобы проценты годовые начислялись с момента, когда денежная сумма должна быть выплачена, и до фактической уплаты. По их мнению, следует исходить из установленного договором срока для осуществления платежа.

Практика международных коммерческих арбитражей в отношении момента, с которого подлежат начислению проценты годовые, исходит в каждом случае из конкретных обстоятельств дела.

Разрешая спор между российской и словацкой организациями, МКАС при ТПП РФ признал датой возникновения денежного

обязательства уплаты процентов годовых дату отклонения ответчиком претензии на возврат сырья.

В другом споре МКАС при ТПП РФ при определении начального момента начисления процентов принял во внимание дату фактического вручения ответчику счетов истца, т.к. контрактом был определен срок оплаты после получения счета. Взыскание процентов произведено по день фактической уплаты суммы долга.

Арбитражный суд Гамбурга по иску германского покупателя к чешскому продавцу в отношении возмещения предоплаты за поставку сыра, когда продавец отказался от поставки, присудил выплату процентов с даты, на которую была сделана предоплата в соответствии со ст.84(1) Венской конвенции. Ставка процента была определена на основании германского права.

Иначе решен вопрос о моменте исчисления процентов в арбитражном решении МАС при МТП по спору между югославским продавцом и итальянским покупателем, возникшим из договора купли-продажи коровьих шкур. МАС при МТП постановил, что продавец имел право на получение процентов от основной присужденной суммы, начиная с момента заполнения заявления о проведении арбитражного разбирательства. Проценты МАС при МТП определил в соответствии с законодательством страны продавца, в которой был причинен ущерб в результате отсрочки платежа.

Договорное распределение рисков неплатежа во внешнеторговом контракте установлением условия о процентах должно сопровождаться его детальной юридической проработкой с учетом установившихся подходов практики национальных государственных судов отдельных государств и практики международных коммерческих арбитражей.

В практике внешнего оборота приняты также правовые способы полного и частичного снижения, сложения расчетных рисков, рисков неплатежа, имеющие неконтрактную природу.

Неконтрактным сложением рисков экспортных кредитов и рисков неплатежа является страхование. В отечественной литературе отмечается, что в современных условиях большое значение во внешнем обороте имеет страхование экспортных кредитов или страхование риска неплатежа, по условиям которого страховая компания гарантирует кредитору своевременную оплату поставок товаров, оборудования.



Риск неплатежа не подлежит перевозложению на страховщика в случае осуществления поставки экспортером с нарушением договорных условий внешнеторгового контракта, несоответствия правовых установлений внешнеторгового контракта законодательным или другим требованиям страны экспортера, импортера или транзита, отсутствия комплекта товарораспорядительных документов, непроизводства платежа в силу причин, зависящих от страны-экспортера, например, наличия соответствующих распоряжения властей.

Необходимо учитывать важный момент - курсовая разница, проценты за просрочку платежей, вытекающие из договорных обязательств, суммы неустойки и прочие подобные расходы не подпадают под понятие страхового риска и, следовательно, не могут быть объектом страхования и приплюсовываться к страховой сумме.

Значимым условием договора страхования является срок ожидания платежа. Согласно этому условию ответственность страховщика не наступает немедленно после того, как по внешнеторговому контракту не произведен платеж в обусловленное время или на оговоренную дату, а по истечении определенного срока. На практике этот срок, как правило, варьируется от 60 до 90 дней.

Принимая во внимание специфику страхования экспортных кредитов или риска неплатежа, тарификация по нему требует индивидуального подхода к каждому конкретному случаю. При установлении ставок премии учитываются следующие основные факторы: общий срок и сумма кредита, размер первоначального платежа, сроки частичного погашения кредита на определенные даты, объект поставок в кредит или вид оказываемых услуг. При этом при рассмотрении вопроса о принятии риска на страхование является необходимость недопущения кумуляции.

Другим неконтрактным способом перевозложения рисков неплатежа по внешнеторговому контракту является гарантия.

Распространенными способами сложения с экспортера расчетных рисков, рисков неплатежа во внешнем деловом обороте являются:

- **платежная гарантия** - применяется при расчетах по открытому счету и в форме инкассо, при расчетах на условиях ком-

мерческого кредита, выставляемая банками-гарантами в обеспечение платежных обязательств импортера. Она может быть как безусловной (при расчетах на условии коммерческого кредита, в форме инкассо), так и условной (при расчетах банковским переводом), т.е. предусматривать представление определенных документов, подтверждающих отгрузку товара, против которых производится платеж по гарантии;

- **гарантия авансовых платежей** – обязательство, выданное банком, страховой компанией либо другой стороной (гарантом) по просьбе поставщика товаров или услуг либо другого подрядчика (принципала), или в соответствии с инструкциями банка, страховой компании, либо другой стороны, уполномоченной на это принципалом (инструктирующей стороны), покупателю или заказчику (бенефициару), по которому гарант обязуется (в случае невыполнения принципалом своих обязательств в соответствии с условиями контракта между принципалом и бенефициаром выплатить какую-либо сумму или суммы, авансированные или выплаченные бенефициаром принципалу и так или иначе не возвращенные ему) произвести: платеж бенефициару в пределах указанной суммы денег. Гарантия возврата аванса содержит обязательство по возврату импортеру суммы аванса экспортеру или его неиспользованной части в случае невыполнения экспортером своих обязательств по контракту;

- **гарантия удержания денежных средств** – может рассматриваться в качестве гарантии исполнения: предотвращение отказа покупателя или его воздержание от платежа продавцу посредством гарантии и осуществление таковых (платежей) только в случае полной уверенности, что продавец исполнил свои обязательства;

- **гарантия платежа** – составляется банком импортера в пользу экспортера и обеспечивает согласованное ранее проведение платежа по внешнеторговому контракту в определенный срок.



Раздел 2.

Примеры управления рисками по внешнеторговым контрактам договорными условиями и актами международного происхождения.

Часть 1. Фрагменты оговорок внешнеторговых контрактов по распределению отдельных видов рисков.

Оговорка №1.

Общая стоимость Контракта составляет ____ фунтов стерлингов. Цена понимается СІР-Сургут, включая упаковку и маркировку.

Продавец несет все расходы по поставке товара на условиях СІР-Сургут. Цены остаются твердыми на весь срок действия контракта и не подлежат изменению.

Оговорка №2.

Цена товара, поставляемого по настоящему контракту понимается СІР-Нижневартовск в трактовке Инкотермс 2010.

- Стоимость контракта включает стоимость товара, упаковки, затраты по его доставке к месту хранения и по хранению на складе Продавца, оформлению необходимой документации, а также расходы по страхованию и транспортировке товара до места назначения и расходы по выполнению шеф-монтажных работ.
- Стоимость контракта не включает стоимость таможенного оформления товара на территории РФ.
- Общая сумма настоящего контракта составляет __ долларов США.
- Увеличение Продавцом цены товара в одностороннем порядке в течение срока действия контракта не допускается.

Оговорка №3.

Цена и платеж в долларах США. Если курс доллара понизится более чем на ____% по сравнению с котировкой на день заключения контракта, то экспортер имеет право потребовать пересмотра цен по неоконченным поставкам. В случае недостижения договоренности экспортер вправе отказаться от дальнейших поставок без какой-либо компенсации импортеру.

Оговорка №4.

Цена контракта составляет _____ долларов США. 30% цены контракта, что составляет _____ долларов США и 20% цены контракта, что составляет _____ долларов США, выражаются также в английских фунтах стерлингов и евро, исходя из текущих курсов названных валют к доллару США на день подписания контракта, составляющих соответственно _____ фунтов стерлингов за доллар и _____ евро за доллар. Выраженные таким образом в английских фунтах стерлингов и евро части цены контракта составляют соответственно _____ английских фунтов стерлингов и _____ евро. По наступлении каждого очередного срока платежа импортер осуществляет платеж в названных валютах в указанной пропорции по текущему курсу на день, предшествующий дню платежа.

Оговорка №5.

Платежи по настоящему контракту производятся в ЕВРО следующим образом: Продавец предоставит Покупателю гарантию возврата предоплаты через один из немецких банков по возврату предоплаты 100% в случае неисполнения Продавцом своих обязательств по поставке оборудования согласно Приложения № 1.

1) платеж - предоплата 25% суммы контракта ЕВРО (_____) производится Покупателем на счет фирмы (_____).

2) платеж - 25% суммы контракта ЕВРО (_____) производится Покупателем через 2 месяца после 1-го платежа на счет фирмы (_____) при наличии гарантии возврата 2-го платежа в Банк.

3) платеж - 45% от суммы контракта ЕВРО (_____) производится Покупателем после получения извещения о готовности оборудования к поставке на счет фирмы (_____) в Банк (_____) при наличии гарантии возврата 3-го платежа в Банк (_____).

4) платеж - 5% от суммы контракта ЕВРО 5.000,00 производится Покупателем после ввода оборудования в эксплуатацию, но не позднее 3-х месяцев со дня получения оборудования на счет фирмы (_____) при наличии гарантии возврата 3-го платежа в Банк (_____).

Товар считается поставленным по получении Покупателем нижеупомянутых документов:



- 1) дубликата транспортной накладной, выписанной на имя Грузополучателя;
- 2) оригинала счета Продавца и двух копий;
- 3) упаковочных листов в 3-х экземплярах;
- 4) гарантии Продавца о качестве и комплектности поставленного оборудования;
- 5) протокола испытания или сертификата о качестве;
- 6) фотокопии действующей экспортной лицензии, если требуется.

Оговорка №6.

Все суммы, подлежащие оплате в соответствии с данным Договором, должны быть оплачены Заказчиком следующим способом:

Предоставлением безотзывного аккредитива (в дальнейшем именуемого "Аккредитив") на общую сумму стоимости (_____) долларов для первого и второго этапа данного Договора. Аккредитив должен быть открыт Заказчиком на имя Подрядчика и должен быть акцептован банком Подрядчика.

- Организация этого Аккредитива должна быть немедленно обеспечена Заказчиком по подписании данного Договора.
- После открытия Аккредитива Подрядчик будет оповещен Банком Заказчика по телефаксу обо всех подробностях.
- Подрядчик письменно в течение пяти дней со дня принятия указанным банком аккредитива известит Заказчика об этом факте. Этот Аккредитив должен быть открыт и действителен на период не меньше, чем, 365 дней с момента принятия его указанным банком Подрядчика.
- Все затраты, связанные с акцептом Аккредитива Банком Подрядчика будут оплачены Подрядчиком.
- Все затраты, связанные с открытием и использованием Аккредитива, должны быть оплачены Заказчиком.
- Выплата денег из суммы Аккредитива должна производиться следующим образом:

1. Выплата на сумму (_____) долларов должна быть сделана до начала работ по предоставлению Подрядчиком оригинала

и двух копий платежных документов.

2. остальные девять платежей на сумму (_____) долларов будут производиться по представлению Подрядчиком Отчета о проделанной работе и двух копий платежных документов.

У Подрядчика нет никаких обязательств по данному Договору до момента приема указанным банком Подрядчика Аккредитива или производением авансовой оплаты, в соответствии с описанным выше, будущих услуг, в соответствии с этой документацией.

Оговорка №7.

Поставка оборудования будет осуществлена одной партией в номенклатуре указанной в Приложении N.1 к настоящему Контракту, в течение 5 (пяти) месяцев с даты поступления 100% предварительной оплаты в Банк Продавца.

Датой поставки оборудования считается дата Акта приема-передачи оборудования, подписываемого в г. Нягань, уполномоченными представителями Продавца и Покупателя в момент получения оборудования.

Однако если по вине Покупателя оборудование не будет получено в течение семи дней с даты его прибытия в г. Нягань, датой поставки будет считаться дата фактического прибытия оборудования в г. Нягань, указанная в товаросопроводительных документах".

Оговорка №8.

Покупатель имеет право посылать на заводы Продавца и его субпоставщиков своих инспекторов для проверки качества поставляемого оборудования и примененных для его изготовления материалов.

Устранение выявленных при испытании дефектов не может служить основанием для продления срока поставки, обусловленного контрактом.

Присутствие инспектора Покупателя при испытаниях оборудования не освобождает Продавца от обязательств и не ограничивает прав Покупателя, зафиксированных в статье Гарантии. Окончательные испытания и приемка оборудования производятся в стране Покупателя".



Оговорка №9.

Все возможные споры и разногласия, которые могут возникнуть в ходе исполнения условий Контракта Сторонами, или в связи с ним, будут разрешаться дружеским путем.

Если в любой момент в период действия Контракта возникнет какой-либо спор или разногласия между покупателем и продавцом относительно текста Контракта и его исполнения, любая Сторона может направить другой Стороне письменное уведомление о наличии такого разногласия. Если в течение календарного месяца с момента получения такого уведомления другой Стороной соглашение не будет достигнуто, спор разрешается через арбитраж согласно порядку заключения мировых сделок и положению об арбитражных судах Международной Торговой Палаты.

Место пребывания арбитражного суда - государство истца, или как предусмотрено действующим в государстве истца законодательством. Применимое материальное право определяется по согласию сторон или на основе норм, принятых в государстве истца.

Решение арбитражного суда является окончательным и обязательным для исполнения Сторонами".

Оговорка №10.

Все споры или разногласия, которые могут возникнуть в результате или в связи с настоящим Контрактом, будут решаться Сторонами дружеским путем.

В том случае, если не удастся достигнуть дружественного решения, то любой спор, разногласие или претензия, вытекающие из или в связи с настоящим Контрактом, либо его нарушением, прекращением или недействительностью, будут разрешаться Международным коммерческим арбитражным судом при Торгово-промышленной Палате Российской Федерации в соответствии с регламентом этого суда с исключением подсудности общим судам. Место проведения арбитража - г. Москва. Язык арбитражного разбирательства - русский.

Встречные иски и требования о зачете, вытекающие из того же самого правоотношения, что и основной иск, подлежат рассмотрению в том же арбитраже.

Решение этого суда является окончательным и обязательным для выполнения обеими Сторонами.

Стороны согласились, что российское законодательство будет применено ко всем спорам и разногласиям.



Часть 2. Акты международного происхождения, регламентирующие вопросы распределения рисков по внешнеторговым контрактам.

Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980) (Извлечения)

ГЛАВА IV. ПЕРЕХОД РИСКА

Статья 66

Утрата или повреждение товара после того, как риск перешел на покупателя, не освобождает его от обязанности уплатить цену, если только утрата или повреждение не были вызваны действиями или упущениями продавца.

Статья 67

1) Если договор купли-продажи предусматривает перевозку товара и продавец не обязан передать его в каком-либо определенном месте, риск переходит на покупателя, когда товар сдан первому перевозчику для передачи покупателю в соответствии с договором купли-продажи. Если продавец обязан сдать товар перевозчику в каком-либо определенном месте, риск не переходит на покупателя, пока товар не сдан перевозчику в этом месте. То обстоятельство, что продавец управомочен задержать товарораспорядительные документы, не влияет на переход риска.

2) Тем не менее, риск не переходит на покупателя, пока товар четко не идентифицирован для целей данного договора путем маркировки, посредством отгрузочных документов, направленным покупателю извещением или иным образом.

Статья 68

Риск в отношении товара, проданного во время его нахождения в пути, переходит на покупателя с момента заключения договора. Однако при определенных обстоятельствах покупатель принимает на себя риск с момента сдачи товара перевозчику, который выдал документы, подтверждающие договор перевозки. Тем не менее, если в момент заключения договора купли-продажи продавец знал или должен был знать, что товар утрачен или поврежден, и он не сообщил об этом покупателю, такая утрата или повреждение находятся на риске продавца.

Статья 69

1) В случаях, не подпадающих под действие статей 67 и 68, риск переходит на покупателя, когда товар принимается им или, если он не делает этого в положенный срок, с момента, когда товар предоставлен в его распоряжение и он допускает нарушение договора, не принимая поставку.

2) Если, однако, покупатель обязан принять товар не в том месте, где находится коммерческое предприятие продавца, а в каком-либо ином месте, риск переходит, когда наступил срок поставки и покупатель осведомлен о том, что товар предоставлен в его распоряжение в этом месте.

3) Если договор касается еще не идентифицированного товара, считается, что товар не предоставлен в распоряжение покупателя, пока он четко не идентифицирован для целей данного договора.

Статья 70

Если продавец допустил существенное нарушение договора, положения статей 67, 68 и 69 не влияют на имеющиеся у покупателя средства правовой защиты в связи с таким нарушением.



Принципы международных коммерческих договоров (УНИ-ДРУА 2010) (Извлечения)

Статья 3.2.7

(Существенное неравновесие)

(1) Сторона может оспорить договор или отдельное его условие, если в момент его заключения договор или какое-либо его условие неоправданно создавало чрезмерное преимущество для другой стороны. Помимо прочего во внимание должно быть принято:

(а) факт недобросовестного использования одной стороной зависимости от нее другой стороны, экономической слабости последней или чрезвычайных нужд, или ее непредусмотрительности, неинформированности, неопытности или отсутствия навыков вести переговоры, а также (b) характер и цель договора.

(2) По просьбе стороны, имеющей право оспорить договор, суд вправе изменить договор или отдельное его положение с тем, чтобы привести его в соответствие с разумными коммерческими стандартами честной деловой практики.

(3) Суд также может изменить договор или отдельное его положение по просьбе стороны, получившей уведомление об оспаривании договора, при условии, что эта сторона проинформирует другую сторону о своей просьбе сразу же после получения такого уведомления и до того, как другая сторона совершила какие-либо действия, полагаясь на него. Положение статьи 3.2.10(2) применяется соответственно.

Статья 7.1.6

(Исключительные оговорки)

Оговорка, которая ограничивает или исключает ответственность одной стороны за неисполнение или допускает, чтобы одна сторона произвела исполнение, существенно отличающееся от того, что другая сторона разумно ожидала, не может быть использована, если ее использование привело бы к явной несправедливости, принимая во внимание цель договора.

Статья 7.1.7

(Непреодолимая сила (форс-мажор))

(1) Сторона освобождается от ответственности за неисполнение, если она докажет, что неисполнение было вызвано препятствием вне ее контроля и что от нее нельзя было разумно ожидать принятия этого препятствия в расчет при заключении договора либо избежания или преодоления этого препятствия или его последствий.

(2) Если препятствие носит временный характер, освобождение от ответственности имеет силу на период времени, который является разумным, принимая во внимание влияние препятствия на исполнение договора.

(3) Не исполнившая сторона должна уведомить другую сторону о возникновении препятствия и его влиянии на ее способность исполнить обязательство. Если уведомление не получено другой стороной в течение разумного срока после того, как неисполнившая сторона узнала или должна была узнать о препятствии, она несет ответственность за убытки, ставшие результатом неполучения уведомления.

(4) Положения настоящей статьи не препятствуют стороне воспользоваться правом прекратить договор или приостановить исполнение, либо требовать уплаты процентов годовых.

Статья 7.4.6

(Доказательство ущерба на основе текущей цены)

(1) Если потерпевшая сторона прекратила договор и не совершила заменяющую сделку, однако в отношении предусмотренного договором исполнения имеется текущая цена, сторона может получить разницу между договорной ценой и текущей ценой, существующей на момент прекращения договора, а также возмещение любого последующего ущерба.

(2) Текущей ценой является цена, взимаемая обычно за поставленные товары или оказанные услуги в сравнимых обстоятельствах в месте, где должен быть исполнен договор, либо, если в этом месте отсутствует текущая цена, то таковой является текущая цена в таком ином месте, которое представляется разумным в качестве справочной информации.



Статья 7.4.9

(Проценты годовых при неплатеже)

(1) Если сторона не уплачивает денежную сумму при наступлении срока платежа, потерпевшая сторона имеет право на проценты годовых на эту сумму с момента наступления срока платежа до момента уплаты, независимо от того, освобождается ли сторона от ответственности за неплатеж.

(2) Размер процентов годовых должен составлять среднюю банковскую ставку по краткосрочному кредитованию первоклассных заемщиков, преваляющую в отношении валюты платежа в месте платежа, либо, если такая ставка отсутствует в этом месте, то такую же ставку в государстве валюты платежа. В отсутствие такой ставки в любом из этих мест в качестве ставки процентов годовых должна применяться соответствующая ставка, установленная законом государства валюты платежа.

(3) Потерпевшая сторона имеет право на возмещение дополнительных убытков, если неплатеж причинил ей больший ущерб.

Статья 7.4.10

(Проценты годовых на сумму убытков)

Если не согласовано иного, проценты годовых на сумму убытков, выплачиваемых за неисполнение неденежного обязательства, начисляются с момента, когда произошло неисполнение.

Статья 7.4.11

(Способ денежного взыскания)

(1) Убытки должны быть выплачены в установленной сумме полностью. Однако они могут быть выплачены по частям, если характер ущерба делает это приемлемым.

(2) Убытки, выплачиваемые по частям, могут быть индексированы.

Статья 7.4.12

(Валюта исчисления убытков)

Убытки должны быть исчислены либо в валюте, в которой было выражено денежное обязательство, либо в валюте, в которой был понесен ущерб, в зависимости от того, что более соответствует обстоятельствам.

Статья 7.4.13

(Согласованный платеж при неисполнении)

(1) Если договор предусматривает, что неисполнившая сторона должна уплатить определенную сумму потерпевшей стороне за допущенное нарушение, потерпевшая сторона имеет право получить эту сумму, независимо от размера действительно понесенного ею ущерба.

(2) Однако, независимо от какого-либо соглашения об ином, установленная сумма может быть снижена до разумных пределов, если она чрезмерно велика с учетом возникшего от неисполнения ущерба и других обстоятельств.



Вопросы и ответы, рассмотренные на обучающих мероприятиях, проводимых для предпринимателей ХМАО-Югры в 2014 г.

В каких источниках зафиксированы международные стандарты распределения рисков?

Стандарты распределения рисков сторон договора зафиксированы в актах международного и национального происхождения. В их числе Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., правила Инкотермс и др. Национальное законодательство конкретных стран, например ГК РФ, ГГУ, ФГК и пр.

Как использовать типовой контракт международной купли-продажи товаров?

Типовые контракты наиболее удобны для применения малыми и средними предпринимателями, имеющими незначительный внешнеторговый опыт. Для таких субъектов типовой контракт содержит полную и доступную в использовании схему для заключения внешнеторгового контракта. Возможно, использовать типовой контракт в качестве готового документа или как информационный ресурс или методический материал при разработке своего индивидуального контракта. Как вариант делается ссылка на положения типового контракта купли-продажи в процессе переговоров, в случаях, когда положения, сформулированные в типовом контракте, более благоприятны, нежели условия, предлагаемые партнером по контракту.

Каким образом Инкотермс применимы во внешнеторговых контрактах?

Инкотермс инкорпорируются в текст контракта путем формулирования базисной оговорки, например, «...на условиях EXW Сургут Инкотермс 2010». Один из распространенных способов сделать это - включение во все стандартные документы предварительно напечатанной фразы о том, что «Все операции, охваченные настоящим документом, регулируются Инкотермс 2010».

Какие последствия влечет неуказание редакции Инкотермс?

Каждый внешнеторговый контракт регулируется той редакци-

ей Инкотермс, на которую в нем есть ссылка. В случае, если в контракте содержится только ссылка на Инкотермс, без указания конкретной редакции, то при возникновении спора, вероятнее всего, будет применяться редакция Инкотермс, действовавшая на момент заключения контракта.

Какие существуют подходы в международной практике к освобождению от ответственности согласно ст.79 Венской конвенции 1980г.?

При применении ст.79 Венской конвенции 1980 г. подлежит оценке риск, который брала на себя сторона, претендующая на освобождение от ответственности, когда она заключала контракт. Рассмотрению подлежит вопрос о том, взяла ли на себя сторона, претендующая на освобождение от ответственности, риск наступления того события, которое стало причиной неисполнения ею обязательств.

Преимущества и потенциальные недостатки международного коммерческого арбитража как механизма разрешения споров, возникающих из международных торговых сделок?

Среди основных преимуществ можно назвать опыт арбитров – эксперты в соответствующей области, сфере бизнеса, нейтральность – стороны могут договориться, что спор будет рассматриваться в нейтральной стране, конфиденциальность – арбитражная процедура является закрытой, расходы, сроки, окончательность решения и приведение в исполнение и пр. К возможным недостаткам МКА иногда относят невозможность обжалования решения ввиду его окончательности, в практике бывали случаи, когда арбитраж становился дорогостоящим и затягивался на продолжительный период времени.



Список справочных материалов и Интернет-ресурсов:

1. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980г.) // Вестник ВАС РФ. 1994. №1. С.64-88.
2. Инкотермс 2010. Публикация ICC №715 = Инкотермс 2010. ICC Publication №715 правила ICC для использования торговых терминов в национальной и международной торговле: дата вступ. в силу 1 января 2011г. [пер. с англ. Н.Г.Вилковой]. – М.: Инфотропик, Медиа, 2010. – 274с.
3. Типовой контракт ICC Международной купли-продажи. Публикация ICC №738R. – М.: ICC Russia, 2013. -120с.
4. Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (UCP 600). Редакция 2007 года. Публикация ICC №600ER. – М.: ICC Russia, 2013. -112с.
5. Инкотермс® 2010 - Вопросы и Ответы. Публикация ICC №744E. – М.: ICC Russia, 2013. -334с.
6. Краснаярова Н.И., Бакуева М.Г. Правовое управление рисками по внешнеторговым контрактам: Учебное пособие. Тюмень: Изд-во ТюмГУ, 2009. - 220с.
7. Хименес, Гильермо К. Руководство ICC к экспортно-импортным операциям. Глобальные стандарты международной торговли. Четвертое издание. Публикация ICC №686R = ICC Guide to Export / Import. Guillermo C. Jimenez. Fourth edition. ICC Publication №686E / Гильермо К.Хименес [пер. с англ. Е.В. Семеновоной]. – М.: ICC Russia, 2013. – 304с.
8. Официальные переводы публикаций ICC на русский язык издает Российский национальный комитет Международной торговой палаты (ICC Russia): www.iccwbo.ru; www.iccbooks.ru.
9. Веб-сайт ЮНСИТРАЛ (Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли): www.uncitral.org/

10. Веб-сайт ВТО (Всемирная торговая организация):
www.wto.org.
11. Веб-сайт УНИДРУА (Международный Институт унификации частного права): www.unidroit.org



Бакуева М.Г.

Методическое пособие для экспортно-ориентированных
субъектов малого и среднего предпринимательства
Ханты-Мансийского автономного округа – Югры

**«Руководство по правовому управлению рисками
по внешнеторговым контрактам для малого
и среднего предпринимательства»**

Стиль и орфография автора сохранены.
Редакция не несет ответственности за содержание
авторского текстового материала.

Ответственный за издание методического пособия – С.Л. Королева
Дизайн, верстка – Н.Н. Егорова

Отпечатано в ООО «ПРОГРЕСС ГРУПП»
620137, г. Екатеринбург, ул. Сулимова, д. 26

Формат А5 (148 x 210 мм), печать офсетная,
обложка - бумага мелованная 300 г/м², 4+4,
блок - бумага мелованная 130 г/м², 4+4, 40 полос/ 2 скрепки.
Тираж 1000 экз. Заказ № 13012.



Центр поддержки экспорта Югры на безвозмездной основе оказывает помощь всем предпринимателям, готовым развивать свой бизнес за пределами Ханты-Мансийского автономного округа – Югры и продвигать свою продукцию и услуги в другие регионы и страны.

Миссия Фонда – развитие внешнеэкономических связей малого и среднего предпринимательства на территории Ханты-Мансийского автономного округа – Югры и увеличение количества субъектов малого и среднего предпринимательства, занимающихся внешнеэкономической деятельностью.

Основная цель Фонда – содействие реализации государственной политики в области поддержки внешнеэкономической деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства в Ханты-Мансийском автономном округе – Югре.

ВИДЫ ПОДДЕРЖКИ:

- организация обучающих мероприятий (семинаров) по тематике «Внеэкономическая деятельность»;
- проведение маркетинговых исследований на предмет изучения экспортного потенциала предприятий автономного округа и определения наиболее перспективных рынков сбыта продукции;
- формирование и продвижение экспортного предложения (подготовка, перевод на иностранный язык и распространение презентационных материалов);
- формирование запросов на поиск иностранных партнёров с помощью базы данных Евро Инфо Корреспондентского Центра;
- организация деловых поездок для предпринимателей автономного округа по отраслевому признаку;
- проведение двусторонних бизнес-встреч и переговоров (включая услуги переводчика) с потенциальными иностранными партнёрами и представителями органов государственной власти иностранных государств;
- услуги консалтинга по приведению продукции в соответствие с требованиями, необходимыми для экспорта товаров/услуг (стандартизация, сертификация, необходимые разрешения);
- компенсация затрат по участию субъектов малого и среднего предпринимательства автономного округа в региональных, международных выставках, ярмарках, конференциях и иных мероприятиях, направленных на продвижение товаров, работ, услуг на межрегиональные и международные рынки.

ИНФОРМАЦИОННО - КОНСУЛЬТАТИВНАЯ ПОМОЩЬ:

- предоставление юридических консультаций по вопросам ведения внешнеэкономической деятельности и таможенного законодательства;
- осуществление при необходимости экспертизы внешнеэкономических проектов и сделок ; подготовка и издание методических пособий по тематике ВЭД;
- создание, обеспечение работы и перевод на иностранный язык регионального интернет портала по поддержке экспорта автономного округа – www.export-ugra.ru

Адрес: 628012, Россия, Тюменская обл.,
Ханты-Мансийский автономный округ – Югра,
г. Ханты-Мансийск, ул. Пионерская, д. 14
телефон/факс: +7 (3467) 356-154
e-mail: info@export-ugra.ru

www.export-ugra.ru

