Жиряева Е. В.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВЭД

учебное пособие
по дисциплине «Таможенное дело»

Санкт-Петербург
ИЦ Интермедия
2017

УДК 620.2(075.8)
ББК 30.609я78
Ж73

Жиряева Е.В.
Ж73 Правовое регулирование ВЭД: учебное пособие / Жиряева Е.В. — СПб.: ИЦ Интермедия, 2017. — 132 с. : ил.

ISBN 978-5-4383-0129-5

Книга включает все темы, необходимые для освоения учебного предмета «Товарная номенклатура внешнеэкономической деятельности». В издании рассмотрена история и содержание номенклатуры, ее роль в торговой политике, правила классификации, особенности классификации отдельных товаров. Подробно изложены три вопроса: классификация химических озоноразрушающих веществ, текстильных материалов в сочетании с полимерными материалами и резиной, а также частей и принадлежностей машин. Особенность учебного пособия в том, что принципы и подходы к классификации товаров рассматриваются на материалах нескольких завершенных судебных дел 2012–2013 годов, доведенных до уровня Высшего арбитражного суда РФ.

УДК 620.2(075.8)
ББК 30.609я78

© ООО «Издательский центр “Интермедия”», 2017
© Е.В. Жиряева, 2017

ISBN 978_5_4383_0129_5

ОГЛАВЛЕНИЕ

Тема 1. Субъекты внешнеэкономической деятельности 4
Тема 2. Правовое регулирование иностранных инвестиций на национальном уровне в Российской Федерации..... 17
Тема 3. Регулирование иностранных инвестиций на международном, региональном и двухстороннем уровнях с участием Российской Федерации 28
Тема 4. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (КМКПТ)..... 37
Тема 5. Международные внешнеэкономические сделки: типовые контракты 49
Тема 6. Общие положения о разрешении споров, связанных с внешнеэкономической деятельностью 58
Тема 7. Правовое регулирование международной финансовой аренды (лизинга)..... 71
Тема 8. Правовое регулирование международных грузовых перевозок..... 80
Тема 9. Правовое регулирование мультимодальных перевозок. Договор международной транспортной экспедиции..... 92
Тема 10. Основы интеллектуальной собственности..... 103
Охрана товарных знаков..... 103
Охрана промышленных образцов..... 103
Охрана прав на селекционные достижения..... 103
Охрана авторских прав 104
Охрана товарных знаков..... 105
Охрана промышленных образцов..... 106
Охрана доменных имен 107
Охрана прав на селекционные достижения..... 108
Тема 11. Проблематика и охрана прав ИС в Российской Федерации при внешнеэкономических сделках..... 113
Тема 12. Основы международного экономического права..... 123

Тема 1. Субъекты внешнеэкономической деятельности

План занятия

Государство как субъект внешнеэкономической деятельности
Предприятия как субъекты внешнеэкономической деятельности
Организации, содействующие ВЭД
Субъекты правоотношений в сфере ВЭД

Учебные материалы

Закон от 8 декабря 2003 г. №164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» (ст. 10, 11) устанавливает право осуществлять такую деятельность для любых российских и иностранных лиц. Другие федеральные законы или международные договоры РФ могут ограничивать это право. РФ, ее субъекты и муниципальные образования осуществляют внешнеторговую деятельность только в случаях, когда это предусмотрено федеральными законами.

Государство как субъект внешнеэкономической деятельности

Участие государства во внешнеэкономической деятельности состоит, во-первых, в том, что оно вступает в **«диагональные»** отношения (отношения разного уровня) с иностранными юридическими или физическими лицами.

Примером являются соглашения о разделе продукции, инвестиционные споры.

Соглашение о разделе продукции – особый вид договора об учреждении совместного предприятия, заключенного между иностранной добывающей компанией (подрядчиком) и государственным предприятием (государственной стороной). Правительство страны предоставляет подрядчику полномочия на проведение поисково-разведочных работ и эксплуатацию определенного месторождения в соответствии с условиями соглашения.

Инвестиционные споры – особая категория споров между государством и иностранным частным лицом в связи с иностранными инвестициями. Эти споры могут затрагивать национализацию иностранной частной собственности, ограничения на перевод прибыли, одностороннее прекращение договора государством, принимающим инвестиции.

Государство может также участвовать во внешнеторговой деятельности через свои торговые предприятия, которые имеют **монополию** в определенных сферах ВЭД. Так, например, в РФ устанавливается государственная монополия на деятельность в области военно-технического сотрудничества, которая обеспечивается:

осуществлением исключительных полномочий органов государственной власти РФ в области военно-технического сотрудничества;

введением разрешительного порядка экспорта и импорта продукции военного назначения;

регламентированием военно-технического сотрудничества, которое отвечало бы военно-политическим и экономическим интересам РФ;

проведением единой государственной ценовой политики на продукцию военного назначения;

финансированием из средств бюджета экспорта и импорта продукции военного назначения.

Рассмотрим примеры торговых монополий (государственных и негосударственных) других стран. Импорт и продажа различных типов соли в Швейцарии находится в монополии кантонов (régale du sel). Монополия ставит своей целью гарантировать безопасность поставок продукции. Данная монополия предоставлена компаниям Saline de Bex SA (принадлежит главным образом кантону Во), и Salines Suisses du Rhin SA (принадлежит всем кантонам, за исключением Во). Кантоны, действуя через Salines Suisses du Rhin, фиксируют цену на соль. В результате швейцарской соляной монополии импорт соли и солевых побочных продуктов обусловливается требованием к соляным заводам-экспортерам получить разрешение на экспорт соли.

Канадская биржа пшеницы (Canadian Wheat Board, CWB) является маркетинговой организацией, которой управляют производители пшеницы. Ее монополия распространяется на межпровинциальную и экспортную торговлю пшеницей и ячменем, которые выращены в Манитобе, Саскачеване, Альберте и области Пис-Ривер Британской Колумбии. Прочие экспортеры, которые не действуют от имени CWB, должны запрашивать разрешение на экспорт для каждой отгрузки.

Корпорации маркетинга пресноводной рыбы в Канаде предоставлено исключительное право на маркетинг и продажи (как между провинциями, так и за рубеж) основных торговых наименований рыбы и рыбопродуктов из вод коммерческого рыболовства ряда провинций и районов (Северо-Запад Онтарио, Альберта, Саскачевань и Манитоба). Это позволяет корпорации успешно конкурировать с частным торговцам рыбой, полученной в других частях Канады или по импорту.

«Закон об импорте опьяняющих ликеров» предоставляет канадским провинциям и территориям монополию на продажу, импорт, поставку, приемку или транспортировку этого алкогольного напитка. Напиток может продаваться только через те магазины, которые находятся под управлением правительственных органов, контролирующих ликер, или через частных розничных продавцов, получивших на это специальное право. Услуги по распространению и хранению товара, предоставляемые импортерам, обычно оказываются теми же органами власти. Данный законодательный акт расценивается странами – торговыми партнерами Канады как количественное ограничение, он представляет собой исключение из условий свободной торговли стран НАФТА, зон свободной торговли Канады с Чили и Коста-Рикой.

Следующей сферой, где участие государства во внешнеторговой деятельности проявляется самым активным образом, является законодательное регулирование этой деятельности. Отметим, что основная часть регулирующих полномочий на таможенной территории России, Белоруссии и Казахстана сосредоточена на наднациональном уровне, однако в тех сферах, которые не охвачены документами Евразийской экономической комиссии, действует национальное законодательство. Полномочия федеральных и региональных органов государственной власти Российской Федерации в области **регулирования** определяются ст. 6 и 8 Закона № 164-ФЗ.

К полномочиям федерального уровня относятся:

1) разработка принципов торговой политики государства, концепций, стратегий развития внешнеторговых связей;

2) защита экономического суверенитета государства, а также экономических интересов РФ и российских лиц;

3) таможенно-тарифное, нетарифное и техническое регулирование;

4) установление обязательных технических требований к продукции, связанных с безопасностью для жизни или здоровья граждан, животных и растений, имущества, окружающей среды;

5) определение порядка вывоза и ввоза ряда товаров, ограниченных к перемещению (делящихся ядерных веществ, отравляющих, взрывчатых, ядовитых веществ и т.п.);

6) определение порядка ввоза драгоценных металлов и драгоценных камней;

7) координация международного сотрудничества в области космической деятельности;

8) формирование показателей статистической отчетности внешнеторговой деятельности;

9) заключение международных договоров;

10) учреждение и содержание торговых представительств РФ;

11) участие в деятельности международных экономических организаций и реализации принятых ими решений;

12) определение порядка вывоза из РФ товаров, содержащих государственную тайну;

13) информационное обеспечение внешнеторговой деятельности;

14) создание страховых и залоговых фондов в области внешнеторговой деятельности.

К полномочиям органов государственной власти субъектов РФ относится:

1) участие в соглашениях в сфере внешнеэкономических связей с субъектами иностранных государств, их территориальными образованиями, а в некоторых случаях – с органами государственной власти других стран;

2) содержание своих представителей при торговых представительствах РФ;

3) открытие представительств в иностранных государствах;

4) региональные программы внешнеторговой деятельности;

5) информационное обеспечение;

6) создание страховых и залоговых фондов в области внешнеторговой деятельности на территории субъекта РФ.

У Президента и Правительства имеются определенные полномочия, установленные законом от 19 июля 1998 г. №114-ФЗ «О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами», законом от 18 июля 1999 г. №183-ФЗ «Об экспортном контроле». Функции Банка России и Правительства как органов валютного регулирования и контроля отражены в Федеральном законе от 10 декабря 2003 г. №173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле». Полномочия Федеральной таможенной службы раскрыты в Федеральном законе от 27 ноября 2010 г. №311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации».

Предприятия как субъекты внешнеэкономической деятельности

Непосредственными участниками внешнеэкономической деятельности являются хозяйствующие субъекты: российские и иностранные юридические лица, а также физические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность. Как участник ВЭД предприятие должно иметь четко очерченные цели деятельности, которые определяются в его учредительных документах.

В организационно-правовой форме выражается способ закрепления и использования организацией имущества и вытекающие из этого ее правовое положение и цели предпринимательской деятельности. В соответствии со способом закрепления имущества и целями предпринимательской деятельности юридические лица разделяются на:

организации, преследующие в качестве основной цели извлечение прибыли (коммерческие организации);

не имеющие извлечение прибыли в качестве основной цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками (некоммерческие организации).

Юридические лица – коммерческие организации могут создаваться в форме хозяйственных товариществ и обществ, хозяйственных партнерств, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий. Юридические лица – некоммерческие организации могут создаваться в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций, различных фондов, некоммерческих партнерств, автономных некоммерческих организаций, отделений иностранных некоммерческих неправительственных организаций и т.д.

К международным организациям относятся постоянные объединения межправительственного и неправительственного характера, созданные на основе международных соглашений, международный характер которых выражен в их целях, составе членов, структуре и финансовой поддержке.

Организационно-правовые формы хозяйственной деятельности граждан включают индивидуальных предпринимателей, глав крестьянских хо-

зяйств. Эта деятельность регулируется правилами для юридических лиц – коммерческих организаций. К гражданам, чья деятельность не рассматривается как предпринимательская, относятся адвокаты и нотариусы.

Организации могут не быть юридическими лицами, но иметь при этом право осуществлять свою деятельность без образования юридического лица. Сюда относятся представительства, филиалы, другие обособленные подразделения юридических лиц, паевые инвестиционные фонды, простые товарищества, а также районные, городские, межрайонные суды.

Согласно закону от 26 декабря 1995 №208-ФЗ «Об акционерных обществах» **акционерным обществом** признается коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на определенное число акций, которые удостоверяют права акционеров по отношению к обществу. Акционеры не отвечают по обязательствам общества и несут риск убытков, связанных с его деятельностью, в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Отдельными видами деятельности общество может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии).

Общество может создавать филиалы и открывать представительства на территории РФ. Под филиалом понимается обособленное подразделение, расположенное вне места нахождения общества и осуществляющее все его функции, включая функции представительства, или их часть. Представительство общества – это его обособленное подразделение, расположенное вне места нахождения общества, которое представляет и защищает интересы общества. Филиал и представительство не являются юридическими лицами, действуют на основании утвержденного обществом положения. Общество наделяет созданные им филиалы и представительства имуществом, которое может учитываться как на их собственных балансах, так и на балансе общества. Ответственность за деятельность филиала и представительства несет общество.

Общество может иметь дочерние и зависимые структуры с правами юридического лица на территории Российской Федерации. Общество признается дочерним, если основное хозяйственное общество (товарищество) или в силу преобладающего участия в уставном капитале, или в соответствии с договором между ними может определять принимаемые таким обществом решения. Дочернее общество не отвечает по долгам основного общества. Основное общество, которое имеет право давать дочернему обязательные указания, отвечает солидарно с дочерним обществом по сделкам, которые были заключены вследствие таких указаний. Общество признается зависимым, если другое (преобладающее) имеет более 20% голосующих акций первого.

ВИДЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, ПОДЛЕЖАЩИЕ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЮ (выборочно)

Деятельность, подлежащая лицензированию	Нормативный акт, определяющий порядок лицензирования
Деятельность в области оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции	Глава III Федерального закона от 22.11.1995 N 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции»
Лицензирование внешнеэкономических операций с контролируемыми товарами и технологиями	Статья 19 Федеральный закон от 18.07.1999 N 183-ФЗ «Об экспортном контроле»
Лицензирование в сфере внешней торговли товарами	Статья 24 Федерального закона от 08.12.2003 N 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»
Приобретение оружия и патронов к нему	Статья 9 Федерального закона от 13.12.1996 N 150-ФЗ «Об оружии»
Распространение шифровальных (криптографических) средств, систем, защищенных с использованием шифровальных средств	Статья 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»
Приобретение в целях продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации	Статья 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ
Торговля гражданским и служебным оружием и основными частями огнестрельного оружия	Статья 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ Статья 9.1 Федерального закона от 13.12.1996 N 150-ФЗ «Об оружии»
Оборот наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, культивирование наркосодержащих растений	Статья 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ
Заготовка, хранение, переработка и реализация лома черных металлов, цветных металлов	Статья 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ
Деятельность, связанная с обращением взрывчатых материалов промышленного назначения	Статья 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ

Правовое положение **ООО** определяется законом от 8 февраля 1998 г. №14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью».

Федеральный закон от 12 января 1996 г. №7-ФЗ «О некоммерческих организациях» определяет порядок создания и деятельности на территории Российской Федерации структурных подразделений иностранных **некоммерческих неправительственных организаций**.

Под иностранной некоммерческой неправительственной организацией понимается организация, основной целью деятельности которой не является извлечение прибыли, которая не распределяет полученную прибыль между участниками. Такая организация была создана за пределами РФ в соответствии с законодательством иностранного государства, а ее учредителями не являются государственные органы. Иностранная некоммерческая неправительственная организация осуществляет свою деятельность на территории РФ через свои структурные подразделения – отделения, филиалы и представительства. Структурное подразделение должно пройти государственную регистрацию.

Под некоммерческой организацией, выполняющей функции иностранного агента, понимается российская некоммерческая организация, которая получает денежные средства и имущество от иностранных государств, международных и иностранных организаций, иностранных граждан, лиц без гражданства либо уполномоченных ими лиц, а также от российских юридических лиц, которые в свою очередь получают средства от указанных источников. Такая организация участвует, в том числе в интересах иностранных лиц, в политической деятельности на территории РФ. К политической деятельности не относится деятельность в области науки, культуры, искусства, здравоохранения, профилактики и охраны здоровья граждан, социальной поддержки и защиты граждан, защиты материнства и детства, социальной поддержки инвалидов, пропаганды здорового образа жизни, физической культуры и спорта, защиты растительного и животного мира, благотворительная деятельность, а также деятельность в области содействия благотворительности и добровольчества.

Иностранная некоммерческая неправительственная организация в течение трех месяцев после того, как принято решение о создании филиала или представительства на территории РФ, должна уведомить об этом уполномоченный орган в РФ.

Международный бизнес в Российской Федерации может принимать следующие организационные формы:

с закреплением юридического статуса фирмы в стране базирования, т.е. с созданием юридических лиц (например, предприятия с иностранными инвестициями);

с закреплением налогового статуса фирмы, но без создания юридических лиц (например, представительства и филиалы иностранных юридических лиц);

формы, основанные на договорных отношениях (без создания юридических лиц и закрепления налогового статуса).

Предприятия первой группы форм могут быть созданы путем учреждения новой фирмы в соответствии с российским законодательством (самостоятельно или с местным партнером), либо путем приобретения доли в действующей российской фирме или полного поглощения этой фирмы, в том числе в процессе приватизации. Таким путем создаются две группы компаний:

предприятия, на 100% принадлежащие иностранному инвестору;

предприятия с долевым участием иностранных инвестиций (совместные).

Статус налогового резидента в отношении юридических лиц в Российской Федерации основывается на применении принципа инкорпорации (организация является резидентом того государства, в котором зарегистрирована). Иностранные юридические лица являются нерезидентами и подразделяются на:

осуществляющих деятельность на территории РФ через постоянные представительства;

получающих доходы от источников на территории РФ.

Иностранной собственностью на территории РФ является имущество, принадлежащее международным организациям, иностранным государствам, юридическим лицам, гражданам, а также российским гражданам, имеющим постоянное местожительство за границей. Смешанной иностранной собственностью является имущество, собственником которого является российское юридическое лицо, при этом оно основано на объединении имущества иностранных собственников различных форм собственности. Совместная российская и иностранная собственность – это имущество, принадлежащее российскому юридическому лицу и основанное на объединении имущества российских и иностранных собственников.

Организация и деятельность компаний, полностью принадлежащих иностранным инвесторам, но зарегистрированных по российскому законодательству, определяются законодательством нашей страны, которое устанавливает порядок регистрации компаний, их правовое положение, уровень налогообложения, ограничения по приобретению пакетов акций в отдельных отраслях, порядок перевода прибылей, подчинение трудовому законодательству. Эти компании не могут избежать взаимоотношений с российской кредитно-банковской системой, налоговыми органами, с национальными поставщиками энергоресурсов и т.д.

Учреждение совместной фирмы основывается на договоре, которым определяются права и обязанности партнеров по отношению друг к другу и перед третьими лицами. Понятие международного совместного предприятия (СП) используется для предприятий, находящихся в совместной собственности двух или более владельцев, основанных на смешанной собственности разных стран. Отличительным признаком СП является совместная собствен-

ность партнеров на произведенную продукцию, что, в свою очередь, определяет порядок расчетов между партнерами. Создание СП связано с проведением стандартизации продукции и сертификации производства, организацией материально-технического обеспечения, учета существующих в ряде стран экспортных ограничений.

При государственной регистрации юридического лица с иностранным участием, в регистрирующий орган представляется, помимо прочего, выписка из реестра иностранных юридических лиц соответствующей страны происхождения или иное равное по юридической силе доказательство юридического статуса иностранного юридического лица – учредителя.

Организации, содействующие ВЭД

Торгово-промышленная палата (ТПП) России охватывает многие сферы предпринимательства – промышленность, внутреннюю и внешнюю торговлю, сельское хозяйство, финансовую систему, услуги. Система ТПП объединяет 174 территориальные торгово-промышленные палаты; более 200 союзов, ассоциаций и других объединений предпринимателей на федеральном и 500 бизнес-ассоциаций на региональном уровне; около 50 тысяч предприятий и организаций различных форм собственности. ТПП РФ содействует деятельности более 60 российских деловых советов с зарубежными странами. При ТПП действуют органы по разрешению и урегулированию экономических споров:

Международный коммерческий арбитражный суд;

Третейский суд для разрешения экономических споров;

Морская арбитражная комиссия;

Спортивный арбитраж;

Ассоциация диспашеров;

Коллегия посредников по проведению примирительных процедур.

Союзы экспортеров

Союз экспортеров машиностроительной, промышленной и наукоемкой продукции – независимая некоммерческая неправительственная организация, объединяющая на основе добровольного членства основных производителей и экспортеров машиностроительной продукции России.

«Союзпромэкспорт» – многопрофильная компания, предоставляющая предприятиям всех форм собственности широкий спектр услуг. Объединение работает на международном рынке современного оборудования, инновационных технологий и материалов.

«Технопромэкспорт» – одна из ведущих компаний на мировом рынке строительства энергетических объектов, крупнейшее российское инжиниринговое предприятие в электроэнергетической отрасли. Основная сфера деятельности «Технопромэкспорта» – реализация энергетических проектов любой сложности на условиях «под ключ».

«Тяжпромэкспорт» осуществляет экспорт и импорт полного комплекса услуг, связанных со строительством, реконструкцией, расширением и эксп-

луатацией предприятий черной и цветной металлургии, горнодобывающей промышленности, строительство объектов сопутствующей инфраструктуры. Имеет свои представительства в 12 странах мира.

Внешнеэкономическое Акционерное Общество «Экспортхлеб» осуществляет экспортно-импортные, биржевые и другие операции на мировом и внутреннем рынке зерновых и хлебофуражных товаров, оказывает различные виды услуг в области внешнеэкономических связей, коммерческой деятельности, экономического анализа, конъюнктурно-ценовой и валютно-финансовой работы.

Национальный союз экспортеров продовольствия является добровольной некоммерческой организацией, созданной для объединения усилий, координации деятельности, представления и защиты общих интересов экспортеров продовольствия, сырья и сельскохозяйственной продукции.

Союз экспортеров металлопродукции России – независимая некоммерческая неправительственная организация, объединяющая на основе добровольного членства основных производителей и экспортеров металлопродукции России.

Союз лесопромышленников и лесоэкспортеров России является общероссийской общественной организацией. Основной задачей Союза является представление и защита интересов работодателей лесопромышленного комплекса в различных государственных и общественных организациях, в том числе зарубежных.

Ассоциация предприятий кондитерской промышленности «АСКОНД» защищает права и представляет интересы предприятий кондитерской отрасли, помогая им создать необходимый экспортный потенциал.

Всероссийская ассоциация рыбохозяйственных предприятий, предпринимателей и экспортеров защищает интересов экспортеров и импортеров рыбной продукции на международных рынках.

Ассоциация экспортеров и импортеров при ТПП Ленинградской области содействует развитию внешнеэкономических связей региона.

Заграничные представительства и организации. Сюда входят торговые представительства РФ (торгпредства) в иностранных государствах и постоянные представительства РФ при международных экономических организациях, в которых работают специалисты Минэкономразвития. Торгпредства обеспечивают внешнеэкономические интересы РФ в зарубежных странах. Многие российские внешнеэкономические и иные коммерческие организации учредили за рубежом свои представительства, аппараты уполномоченных, а также филиалы, дочерние компании, смешанные общества, торговые дома.

Субъекты правоотношений в сфере ВЭД

Суммируя сказанное, приведем классификацию субъектов международного частного права. К ним традиционно относят физических лиц, юридических лиц и государства. В последнее время в этот список включают так-

же организации, не являющиеся юридическими лицами, а также муниципальные образования.

Среди физических лиц в международном частном праве выделяют граждан резидентов, иностранных граждан и лиц без гражданства (апатридов). Чаще всего, говоря о физических лицах в международном частном праве, подразумевают иностранцев, находящихся на территории РФ. Их можно разделить на три группы:

1) лиц, постоянно проживающих на территории Российского государства;

2) лиц, временно проживающих на территории России;

3) лиц, временно пребывающих на территории РФ.

Существует ряд ограничений, касающихся положения иностранцев, в частности:

1. Ограничение на занятие определенных должностей, таких как государственные служащие, прокуроры, нотариусы, командиры воздушных и морских судов и др.

2. Ограничения на привлечение к работе на территории РФ. Как правило, требуется наличие специального разрешения.

3. Для иностранцев, как правило, установлены специальные правила въезда, выезда и перемещения по территории РФ.

Признание физического лица недееспособным или ограниченно дееспособным подчиняется российскому праву. Вопрос о возможности иностранца заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица решается по праву страны, где лицо зарегистрировано в качестве предпринимателя. Если такая регистрация необязательна, применяется право страны, где осуществляется предпринимательская деятельность (ст. 1201 ГК РФ).

Среди юридических лиц можно выделить юридические лица – резиденты, иностранные и международные юридические лица.

В соответствии со ст. 1202 ГК РФ личный закон юридического лица определяется на основе инкорпорации – закона места учреждения юридического лица. В российском праве отдельное внимание уделяется национальным юридическим лицам с полным или частичным иностранным участием. Их правовой статус дополнительно определяется законодательством об иностранных инвестициях. Среди юридических лиц выделяют международных юридических лиц. Положение таких юридических лиц регулируется, как правило, международными соглашениями, на этих юридических лиц в случаях, установленных международными договорами, могут распространяться дипломатические иммунитеты (например, ООН). В остальном положение иностранных и международных юридических лиц в России является одинаковым. Иностранные и международные юридические лица могут осуществлять свою деятельность в России через уполномоченных физических лиц либо через филиалы и представительства.

Особое место среди иностранных юридических лиц занимают офшорные компании, т.е. юридические лица, созданные на территории специализированных зон с целью осуществления своей деятельности вне государства регистрации.

Выделение в качестве специального субъекта международного частного права организаций, не являющихся юридическими лицами, – новелла российского законодательства.

К государству как субъекту международного частного права во многом применимы положения о юридических лицах, в частности, касающиеся порядка приобретения прав и осуществления обязанностей.

Глоссарий

Монополия – это определенное право какой-нибудь из фирм, организаций на предоставление своих услуг на более выгодных условия, чем конкурирующие фирмы.

Акционерное общество – это общество, уставной капитал которого разделен на определенное число долей, каждая из которых выражена ценной бумагой – акцией. Участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по обязательствам общества и несут только риск убытков в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Общество с ограниченной ответственностью – хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на доли; участники общества не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им долей в уставном капитале общества.

Некоммерческая организация – организация, не имеющая в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли и не распределяющая полученную прибыль между участниками.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

Российская Федерация. Законы. Об акционерных обществах [Текст]: федер. закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. О некоммерческих организациях [Текст]: федер. закон от 12.01.1996 № 7-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. Об обществах с ограниченной ответственностью [Текст]: федер. закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами [Текст]: федер. закон от 19.07.1998 № 114-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. Об экспортном контроле [Текст]: федер. закон от 18.07.1999 № 183-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей [Текст]: федер. закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности [Текст]: федер. закон от 08.12.2003 № 164-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. О валютном регулировании и валютном контроле [Текст]: федер. закон от 10.12.2003 № 173-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. О таможенном регулировании в Российской Федерации [Текст]: федер. закон от 27.11.2010 № 311-ФЗ.

Алексеев И.С. Внешнеэкономическая деятельность [Текст]. – М.: ИТК Дашков и К, 2010. – 304 с.

Ростовский Ю.М., Гречков В.Ю. Внешнеэкономическая деятельность [Текст]. – М.: Магистр. – 592 с.

Мызров С.Н. О субъектах международного частного права [Текст] // Законы России: опыт, анализ, практика, 2012. – №2.

Тема 2. Правовое регулирование иностранных инвестиций на национальном уровне в Российской Федерации

План занятия

Режим иностранных инвестиций в РФ

Регистрация акционерных обществ с иностранными инвестициями

Ограничения на иностранные инвестиции

Функции Федеральной антимонопольной службы в реализации Закона №57-ФЗ

Критический анализ инвестиционного режима в РФ

Учебные материалы

Режим иностранных инвестиций в РФ

Общий стандарт отношения к иностранным инвестициям в РФ определен Федеральным законом от 9 июля 1999 г. №160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации». Закон устанавливает основные гарантии прав иностранных инвесторов на инвестиции и получаемые от них доходы и прибыль, условия предпринимательской деятельности на территории принимающей страны. Закон регулирует отношения, связанные с государственными гарантиями прав иностранных инвесторов, он не распространяется на отношения, связанные с вложением иностранного капитала в некоммерческие организации.

Иностранным инвестором может быть:

иностранное юридическое лицо;

иностранная организация, не являющаяся юридическим лицом;

иностранный гражданин;

лицо без гражданства, которое постоянно проживает за пределами РФ; международная организация;

иностранные государства.

Правовой режим деятельности иностранных инвесторов не может быть менее благоприятным, чем тот режим, который предоставлен российским инвесторам. Изъятия ограничительного характера для иностранных инвесторов могут быть установлены в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Изъятия стимулирующего характера в виде льгот для иностранных инвесторов делаются в интересах социально-экономического развития страны.

Правовая защита, гарантии и льготы предоставляются не всем структурным подразделениям иностранного инвестора: дочерние и зависимые об-

щества коммерческой организации с иностранными инвестициями не пользуются ими на территории РФ.

Иностранный инвестор имеет право:

на возмещение убытков, причиненных ему в результате незаконных действий государственных органов;

осуществлять инвестиции в любых формах, не запрещенных законодательством РФ;

после уплаты налогов и сборов на свободное использование доходов и прибыли на территории РФ для реинвестирования или для иных целей и на беспрепятственный перевод за пределы РФ доходов и прибыли;

приобретать акции и иные ценные бумаги;

участвовать в приватизации объектов государственной и муниципальной собственности, приобретать права на земельные участки и иное недвижимое имущество.

Имущество иностранного инвестора не может быть принудительно изъято, в том числе национализировано, реквизировано, за исключением особых случаев. При реквизиции иностранному инвестору выплачивается стоимость реквизируемого имущества. Если на территории страны вводятся новые нормативные правовые акты, которые увеличивают совокупную налоговую нагрузку на деятельность иностранного инвестора, который реализует приоритетный инвестиционный проект, то такие нормативные правовые акты не применяются до истечения срока окупаемости инвестиционного проекта, но не более семи лет со дня начала его финансирования за счет иностранных инвестиций. В отношении приоритетных инвестиционных проектов закон предусматривает также льготы по уплате таможенных платежей.

Иностранный инвестор обязан соблюдать антимонопольное законодательство и не допускать недобросовестной конкуренции и ограничительной деловой практики.

Консультативный совет по иностранным инвестициям в России, образованный постановлением Правительства РФ от 29 сентября 1994 г. №1108, является постоянно действующим органом, который проводит предварительное рассмотрение и подготовку предложений по проблемам, связанным как с инвестиционной привлекательностью экономики РФ, так и возникающим у иностранных организаций-инвесторов при реализации инвестиционных проектов на территории страны.

Регистрация акционерных обществ с иностранными инвестициями

Регистрация коммерческой организации с иностранными инвестициями и внесение ее в государственный реестр осуществляется на основании Федерального закона от 26 декабря 1995 г. №208-ФЗ «Об акционерных обществах» в соответствии с приказом Министерства экономики РФ от 7 февраля 1996 г. №2 «О порядке регистрации акционерных обществ с иностран-

ными инвестициями». Сотрудники Государственной регистрационной палаты осуществляют экспертизу учредительных документов таких АО.

Для регистрации предоставляются:

1. Письменное заявление учредителей.
2. Документ о согласовании с администрациями субъектов федерации.
3. Карточка «Сведения о регистрации...».
4. Устав.
5. Договор о создании общества.
6. Решение об учреждении общества.
7. Выписка из торгового реестра страны происхождения иностранного юридического лица или иное эквивалентное подтверждение юридического статуса иностранного инвестора в соответствии с законодательством страны его местонахождения, гражданства или постоянного местожительства (представляется в регистрационную палату ежегодно).
8. Документ о платежеспособности иностранного инвестора, выданный обслуживающим его банком (представляется ежегодно).
9. Учредительные документы на российских учредителей – юридических лиц.
10. Для российских учредителей – юридических лиц – решение собственника имущества о создании акционерного общества.
11. Заключение соответствующих экспертиз (Минтопэнерго РФ, Минэкологии РФ, Государственного комитета по антимонопольной политике и др.)[1].
12. Доверенность на ведение дел в Государственной регистрационной палате.
13. Квитанция об уплате регистрационного сбора.

Ограничения на иностранные инвестиции

Ограничения иностранных инвестиций установлены федеральным законом от 29 апреля 2008 г. №57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства». В целях обеспечения обороны страны и безопасности государства устанавливаются изъятия для иностранных инвесторов и для группы лиц, в которую входит иностранный инвестор, при их участии в уставных капиталах хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значение, и совершении ими сделок, влекущих за собой установление контроля над указанными хозяйственными обществами.

Иностранные государства, международные организации не вправе совершать сделки, которые влекут за собой установление контроля над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства. Предварительному согла-

[1] Названия органов исполнительной власти приводятся в соответствии с цитируемым приказом.

сованию подлежат сделки, которые совершаются иностранными государствами, международными организациями и в результате совершения которых организации:

приобретают право распоряжаться более чем 25% общего количества голосов, приходящихся на акции, составляющие уставные капиталы хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значение;

либо приобретают право распоряжаться более чем 5% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции хозяйственных обществ, осуществляющих геологическое изучение недр, разведку и добычу полезных ископаемых на участках недр федерального значения.

Положения закона не распространяются на государственные компании, т.е. общества, в уставных капиталах которых доля РФ составляет более 50% общего количества голосов.

Виды деятельности, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства (выборочно), – это:

3) деятельность, связанная с использованием возбудителей инфекционных заболеваний;

5) обращение с ядерными материалами и радиоактивными веществами;

6) обращение с радиоактивными отходами;

11) разработка, производство шифровальных (криптографических) средств;

15) деятельность по выявлению электронных устройств, предназначенных для негласного получения информации;

16) разработка, производство, реализация и приобретение в целях продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации;

21) торговля вооружением и военной техникой;

24) торговля оружием и патронами;

27) производство взрывчатых материалов промышленного назначения и деятельность по их распространению;

34) осуществление телевизионного вещания на территории, в пределах которой проживает население, составляющее не менее половины численности населения субъекта РФ;

36) оказание услуг хозяйствующим субъектом, включенным в реестр естественных монополий;

39) геологическое изучение недр, разведка и добыча полезных ископаемых на участках недр федерального значения;

40) добыча водных биологических ресурсов;

42) деятельность редакции или издателя периодического печатного издания, продукция которого выходит в свет тиражом не менее 1 млн экземпляров.

Закон устанавливает порядок подачи ходатайства о предварительном согласовании сделки и ходатайства о согласовании установления контроля, порядок проверки хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значе-

ние, рассмотрение ходатайства правительственной комиссией. Комиссия принимает одно из следующих решений:

1) о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля;

2) о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля при наличии соглашения с заявителем о том, что он обеспечит выполнение определенных обязательств;

3) об отказе в предварительном согласовании сделки или согласовании установления контроля.

Для того чтобы определить, установил ли иностранный инвестор контроль над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение, оперативные подразделения органов ФСБ наделены правом проводить оперативно-розыскные мероприятия.

В соответствии с Законом №57-ФЗ Правительство РФ (Постановление от 6 июля 2008 г. №510) образовало **Правительственную комиссию** по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации.

Функции Федеральной антимонопольной службы в реализации Закона №57-ФЗ

ФАС рассматривает запросы о **необходимости согласования сделок** в соответствии с частью 6 статьи 8 Федерального закона от 29.04.2008 №57-ФЗ. Соответствующий регламент государственной услуги (приказ ФАС от 18 августа 2011 г. №597) определяет:

сроки и последовательность административных процедур ФАС России;

порядок ее взаимодействия с федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, иностранными инвесторами, юридическими или физическими лицами, входящими в группу лиц с иностранным инвестором, хозяйствующими субъектами и иными лицами при рассмотрении запросов о необходимости согласования сделок.

Как результат предоставления государственной услуги ФАС направляет заявителю ответ о необходимости согласования сделки, а также информирует Правительственную комиссию по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации о таком запросе и ответе на него ФАС России.

Среди материалов, рассматриваемых ФАС:

документ, который содержит сведения об основных видах деятельности заявителя, осуществляемых в течение двух лет;

документ, содержащий сведения о группе лиц, в которую входит заявитель;

документ, содержащий сведения о согласованных действиях заявителя, которые могут оказать существенное влияние на деятельность хозяйственного общества, имеющего стратегическое значение;

документ, содержащий сведения о лице, осуществляющем контроль над заявителем;

документ, содержащий сведения об акциях, составляющих уставный капитал хозяйственного общества, имеющего стратегическое значение, и принадлежащих заявителю.

Если ходатайство принимается к рассмотрению, в ФСБ России направляется запрос предоставить сведения об угрозе обороне страны и безопасности государства или об отсутствии такой угрозы в результате совершения сделки.

В отношении **подготовки и подписания соглашения** с иностранным инвестором при инвестициях в стратегически важные сектора действует Приказ ФАС от 6 марта 2013 г. №115/13, которым утверждается соответствующий административный регламент.

Предоставление государственной услуги осуществляется в отношении заявителей, по ходатайствам которых правительственной комиссией принято решение о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение, при наличии Соглашения с заявителем об обеспечении выполнения им определенных обязательств.

Государственная услуга состоит:

в подготовке и подписании в соответствии с решением правительственной комиссии Соглашения с заявителем;

в оформлении решения о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение.

Государственную услугу по подписанию Соглашения предоставляет ФАС России на основании решения правительственной комиссии и материалов ходатайства, по результатам рассмотрения которого правительственная комиссия и приняла указанное решение.

ФАС осуществляет также **проверку исполнения обязательств**, принятых на себя иностранным инвестором (Приказ ФАС от 28 июня 2012 г. №436).

Права должностных лиц при осуществлении государственного контроля включают:

- право на беспрепятственный доступ на территорию проверяемого лица;

- получать по мотивированному требованию в установленный срок документы, объяснения в письменной или устной форме, информацию;

- право на беспрепятственный осмотр территорий, зданий и помещений, занимаемых проверяемым лицом.

Как результат исполнения государственной функции проверяемому лицу направляется письмо ФАС России, где сообщается, что нарушений проверяемым лицом обязательств, которые оно приняло на себя в соответствии со статьей 12 Закона № 57-ФЗ, нет, либо о том, что нарушения установлены.

Критический анализ инвестиционного режима в Российской Федерации

Кабинет торгового представителя США, анализируя торговые барьеры Российской Федерации в отчете 2011 г., отмечал, что в течение 2010 г. российские правительственные чиновники призывали к дальнейшей либерализации и упрощению законодательства об иностранных инвестициях. ФАС представила несколько предложений о поправках. Кроме того, правительство предприняло шаги по приватизации государственных активов, чтобы увеличить долю частного сектора и поднять доходы государственного бюджета. В июне 2010 г. Президент РФ подписал документ, сокращающий количество «стратегических» компаний с 438 до 200 в целях продажи государственных акций фирм, исключенных из этого списка. «Роснефть» остается под контролем государства.

Вплоть до 2010 г. правительственная комиссия по контролю над осуществлением иностранных инвестиций в РФ получила приблизительно 100 заявлений об инвестициях в стратегические сектора, рассмотрела десятки и отклонила два заявления. Однако большинство одобренных сделок фактически вовлекало российских инвесторов, так как многие из них действуют через иностранные оффшорные холдинговые компании. Одобрение получили, в частности, следующие предложения: южноафриканской компании DeBeers (алмазная горная промышленность, но соглашение провалилась из-за финансового кризиса); канадских компаний Barrick Gold и Kinross Gold Corp., и Kazakh Gold (добыча золота)[2].

В отчете 2013 года отмечается, что инструкции относительно иностранных инвестиций в России и требования уведомления могут быть запутывающими и противоречивыми, что отрицательно влияет на иностранные инвестиции. Российское правительство сделало улучшение инвестиционного климата национальным приоритетом, но американские и другие иностранные инвесторы продолжают указывать на коррупцию как барьер для инвестиций. Несмотря на создание летом 2008 г. Совета по борьбе с коррупцией и развитие антикоррупционного законодательства (май 2011 г.), до настоящего времени было мало прогресса. Другие препятствия инвестициям в Россию включают несоответствующие механизмы урегулирования споров, слабую защиту прав минотарных акционеров, отсутствие требований для всех компаний и

[2] Office of the United States Trade Representative. [Электронный ресурс] // 2011 National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers. URL: http://www.ustr.gov/about-us/press-office/reports-and-publications/2011-0 (дата обращения 20.02.2012).

банков придерживаться стандартов бухгалтерского учета, совместимых с международными нормами, и проблемы исполнения законов.

Закон об иностранных инвестициях1999 года допускает много исключений из общего принципа национального режима, включая, в случае необходимости, «защиту основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства». Эти широко определенные исключения дают российскому правительству значительную свободу в запрещении иностранных инвестиций дискриминационным способом. Инвестиционный закон включает «дедушкину оговорку», которая предусматривает, что существующие (на 1999 г.) «приоритетные» проекты иностранных инвестиций с иностранным участием более 25% будут защищены от определенных изменений в налоговом режиме и от новых ограничений на иностранные инвестиции. Закон определяет как «приоритетные» те проекты, в которых иностранный уставный капитал составляет больше чем $4,1 миллиона и с общим объемом инвестиций больше чем $41 миллион. Однако отсутствие соответствующего налогового и таможенного регулирования означает, что любая защита, предоставленная инвесторам этой статьей, весьма ограничена.

Телекоммуникационные компании и компании СМИ сообщают об определенных инвестиционных ограничениях. Статья 19 Закона о средствах массовой информации ограничивает инвестиции в сектор вещания иностранным предприятиям, российским предприятиям, которые больше чем на 50% принадлежат иностранному владельцу, а также гражданам России с двойным гражданством. Закон также запрещает таким лицам владеть акциями в телерадиовещательных компаниях, если те вещают больше чем на половине областей России или имеют потенциальную аудиторию более половины национального населения. Еще более жесткие инвестиционные ограничения были введены для фирм в сфере безопасности. С 1 января 2010 г. закон о частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации запрещает участие любого иностранного капитала в частном охранном предприятии.

Закон 2008 г. об инвестициях в стратегические сектора включает список из 42 «стратегических» секторов, в которых покупки «контрольных пакетов акций» иностранными инвесторами должны быть предварительно одобрены Комиссией РФ по контролю за иностранными инвестициями. В 2012 г. поправками к закону из списка были удалены два вида деятельности: действия банков в криптографии и использование радиационных источников.

Это сократило количество обстоятельств, при которых компании должны запрашивать одобрение, прежде чем осуществить слияние.

По данным российской стороны, Комиссия одобрила 129 из 137 заявлений на иностранные инвестиции, начиная с момента ее создания в 2008 г. Однако большинство этих сделок вовлекало российских инвесторов, вкладывающих капитал в страну через иностранные оффшорные холдинговые компании.

В сентябре 2012 г. Президент РФ Путин подписал указ, требующий, чтобы открытые акционерные общества в списке стратегических предприятий (в то время 57 компаний) и их филиалы получили предварительное согласие от «соответствующего федерального органа исполнительной власти, уполномоченного российским правительством», прежде чем предоставить информацию, которую требуют власти и агентства иностранных правительств, международных организаций, ассоциаций и групп зарубежных стран. Разрешение также требуется для изменения контрактов, заключенных с иностранными компаниями, а также для других аналогичных документов, имеющих отношение к бизнесу компаний на иностранной почве. Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти может отказать в выдаче разрешения, если действия компаний могли нанести вред экономическим интересам России.

Глоссарий

Иностранная инвестиция – вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории РФ в виде объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, в том числе денег, ценных бумаг, иного имущества, имущественных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, а также услуг и информации.

Прямая иностранная инвестиция:

приобретение иностранным инвестором не менее 10% доли в уставном капитале коммерческой организации на территории РФ в форме хозяйственного товарищества или общества;

вложение капитала в основные фонды филиала иностранного юридического лица, создаваемого на территории РФ;

осуществление на территории РФ иностранным инвестором как арендодателем финансовой аренды (лизинга) оборудования, таможенной стоимостью не менее 1 млн рублей.

Приоритетный инвестиционный проект:

инвестиционный проект, суммарный объем иностранных инвестиций в который составляет не менее 1 млрд рублей;

или инвестиционный проект, в котором минимальная доля иностранных инвесторов в уставном капитале коммерческой организации с иностранными инвестициями составляет не менее 100 млн рублей,

включенные в перечень, утверждаемый Правительством РФ.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

Российская Федерация. Законы. Об иностранных инвестициях в Российской Федерации [Текст]: федер. закон от 09.07.1999 №160-ФЗ.

Российская Федерация. Законы. О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства [Текст]: федер. закон от 29.04.2008 №57-ФЗ.

Президент РФ. Указы. О мерах по защите интересов Российской Федерации при осуществлении российскими юридическими лицами внешнеэкономической деятельности [Текст]: указ от 11.09.2012 №1285 .

Министерство экономики РФ. Приказы. О порядке регистрации акционерных обществ с иностранными инвестициями [Текст]: приказ от 07.02.1996 №2.

Федеральная антимонопольная служба. Приказы. Об утверждении примерной формы соглашения об обеспечении выполнения обязательств иностранным инвестором или группой лиц при осуществлении иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение [Текст]: приказ от 17.09.2008 №357.

Федеральная антимонопольная служба. Приказы. Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по предоставлению государственной услуги по рассмотрению запросов о необходимости согласования сделок в соответствии с частью 6 статьи 8 федерального закона от 29.04.2008 №57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» [Текст]: приказ от 20.01.2012 №23.

Федеральная антимонопольная служба. Приказы. Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по осуществлению проверки выполнения иностранным инвестором либо входящим в группу лиц юридическим или физическим лицом обязательств, принятых на себя в соответствии со статьей 12 Федерального закона от 29.04.2008 №57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» [Текст]: приказ от 28.06.2012 №436.

Федеральная антимонопольная служба. Приказы. Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по предоставлению государственной услуги по подготовке, подписанию в соответствии с решением Правительственной комиссии по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации соглашения с иностранным инвестором либо юридическим или физическим лицом, входящим в группу лиц, в которую входит иностранный инвестор, об обеспечении выполнения им определенных обязательств при намерении такого ино-

странного инвестора либо юридического или физического лица совершить сделку или установить контроль над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, и оформлению решения о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля либо об отказе в таком согласовании соответственно при наличии либо отсутствии подписанного с заявителем соглашения об обеспечении выполнения им определенных обязательств [Текст]: приказ от 06.03.2013 №115/13.

Office of the United States Trade Representative. 2011 National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.ustr.gov/about-us/press-office/reports-and-publications/2011-0 (дата обращения 20.02.2012).

Office of the United States Trade Representative. 2013 National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.ustr.gov/sites/default/files/2013%20NTE%20Russia%20Final.pdf (дата обращения 17.01.2014).

Тема 3. Регулирование иностранных инвестиций на международном, региональном и двухстороннем уровнях с участием Российской Федерации

План занятия

Международный уровень регулирования
Уровень СНГ
Уровень ЕврАзЭС
Двухсторонний уровень
Договор о реализации инвестиционного проекта

Учебные материалы

Правовое регулирование иностранных инвестиций существует как на международном, так и на внутригосударственном уровнях.

Основной объект регулирования международного инвестиционного права – обращение принимающего государства с иностранными инвестициями. Прежде всего, речь идет о защите от экспроприации или иного ущерба, причиненного инвестору в результате осуществления суверенных мер принимающим государством. Рассматриваются также вопросы допуска на рынок, равного обращения и защиты от государственного регулирования, которое может вызвать снижение стоимости инвестиций. При этом особенностью предмета регулирования международного инвестиционного права является конфликт частных интересов иностранного инвестора и государственного суверенитета государства – реципиента инвестиций.

Вплоть до второй половины XX в. международные обычаи не решали вопроса, могут ли иностранные инвесторы ссылаться лишь на национальный режим или, помимо этого, по отношению к ним должен применяться международный минимальный стандарт обращения. И только в конце XX в. страны пришли к соглашению о необходимости соблюдения в отношении иностранного инвестора определенного минимального стандарта. Этот стандарт включает, в частности, основополагающее право каждого на признание правосубъектности, право на справедливое судебное разбирательство, равенство перед законом. Общепризнано также, что экспроприация иностранной собственности допускается в том случае, если данная мера служит общественным целям, осуществляется в установленном законом порядке, не носит дискриминационного характера и сопровождается выплатой компенсации.

Международный уровень регулирования

Из международных конвенций наибольшую значимость имеют Сеульская конвенция об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 г. (МАГИ), в которой участвует Россия (с 1992 г.), и Вашинг-

тонская конвенция о разрешении споров 1965 г., подписанная, но не ратифицированная Россией.

Сеульская конвенция принята с целью защиты иностранных инвесторов от некоммерческих рисков (политических). На основе конвенции была учреждена межгосударственная организация – МАГИ, которая занимается страхованием инвесторов. Цель страхования заключается в стимулировании инвестиционной активности в менее развитых странах. Условием предоставления гарантий является экономическая обоснованность капиталовложений. После выплаты компенсации инвестору агентство приобретает право требования перечисленных сумм у государства-реципиента. Агентство может гарантировать капиталовложения от одного или нескольких видов риска:

- перевода валюты;
- экспроприации или аналогичных мер;
- нарушения договора;
- войны и гражданских беспорядков.

Вашингтонская конвенция предусматривает изъятие инвестиционных споров из-под действия национальных судов и передачу их на рассмотрение специально созданного Международного центра по урегулированию инвестиционных споров. В рамках этого центра предусмотрено осуществление двух видов разбирательств: примирительной и арбитражной процедур.

Страны-члены ВТО применяют соглашение по связанным с торговлей инвестиционным мерам (TRIMS).

Соглашение направлено против стран – импортеров инвестиций, которые в своем законодательстве предусматривали, к примеру, что в определенной части оборудование или сырье для производства на предприятии с участием иностранного капитала должно закупаться на внутреннем рынке. Такой подход получил наименование принципа «performance requirements» (требований достижения определенных национально-экономически полезных результатов), который, будучи формально не правовым, стал действенным рычагом для достижения целей развития национальной экономики. В основе performance requirements лежало стремление использовать иностранные инвестиции для достижения определенных национальных потребностей страны импорта капиталов. Это шло вразрез с интересами иностранных предприятий. Под флагом «свободы конкуренции» промышленно развитые страны объявили войну принципу «performance requirements». В результате в ходе Уругвайского раунда вокруг принятия TRIMS (направленного на искоренение performance requirements) возникли острые противоречия между развитыми и развивающимися странами.

Соглашение TRIMS не создает новых требований, распространяя две статьи Генерального соглашения о тарифах и торговле (ГАТТ), имеющие отношение к торговле товарами, на прямые иностранные инвестиции:

Статью III (национальный режим);

Статью XI (количественные ограничения).

Национальный режим нарушается, когда предприятие-инвестор покупает или использует импортные продукты на условиях менее благоприятных, чем покупка или использование местных продуктов. Меры, не совместимые со ст. III, требуют:

а) закупок или использования предприятием товаров отечественного происхождения или из любого отечественного источника;

б) чтобы закупки или использование предприятием импортируемых товаров ограничивались количествами, связанными с объемами или стоимостью экспортируемых им местных товаров.

Меры, не совместимые со ст. XI, ограничивают:

а) импорт предприятием товаров, используемых в его местном производстве, в целом или количеством, связанным с объемом или стоимостью экспортируемых им местных товаров;

б) импорт предприятием товаров, используемых в его местном производстве, путем ограничения доступа предприятия к иностранной валюте, причитающейся предприятию; или

в) экспорт или продажу предприятием товаров на экспорт, выражаемые в виде либо конкретных товаров, их объема или стоимости, либо в виде доли от объема или стоимости их местного производства.

В рамках ВТО регулирующее воздействие на инвестиционную деятельность оказывают также отдельные нормы Генерального соглашения о торговле услугами (ГАТС), регламентирующие учреждение за границей дочерних структур компании-поставщика услуг.

Уровень СНГ

В 90-е годы Российская Федерация участвовала в межгосударственных договорах СНГ:

Соглашении о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности, заключенном в Ашхабаде 24 декабря 1993 г.;

Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в Москве 28 марта 1997 г.

В 2007 г. Россия прекратила применять данные соглашения и отказалась быть их участником, мотивировав это тем, что инвестиционные отношения будут строиться на двухсторонней основе.

Уровень ЕврАзЭС

Основным документом, регулирующим инвестиции в рамках Единого экономического пространства, является Соглашение о торговле услугами и инвестициях, подписанное 9 декабря 2010 года и вступившее в силу 1 января 2012 года.

В соответствии с соглашением каждая сторона предоставляет лицам любой другой стороны в отношении учреждения и деятельности предприятий режим не менее благоприятный, чем режим, предоставляемый при ана-

логичных обстоятельствах своим собственным лицам на своей территории, с учетом ограничений, прилагаемых к Соглашению в виде списка.

Стороны не вводят ограничений в отношении:

а) организационно-правовой формы юридического лица;

б) числа создаваемых, учреждаемых или приобретаемых юридических лиц, филиалов или представительств, регистрируемых индивидуальных предпринимателей;

в) приобретаемых объема доли в капитале юридического лица или степени контроля над юридическим лицом;

г) операций юридического лица в форме квоты, теста на экономическую целесообразность или в любой иной количественной форме.

Стороны обязуются не вводить таких дополнительных требований, как:

а) экспортировать все или часть произведенных товаров или услуг;

б) импортировать товары или услуги;

в) закупать или использовать товары или услуги из государства стороны;

г) ограничивать продажу на территории стороны, импорт или экспорт товаров в увязке с объемами производимых товаров, использованием местных товаров или услуг;

д) передавать технологии.

Каждая из сторон может сохранять на своей территории юридические лица – субъекты естественных монополий, которые не должны злоупотреблять своим монопольным положением.

Двухсторонний уровень

Важнейшим элементом международной защиты иностранных инвестиций является широко разветвленная сеть двухсторонних инвестиционных договоров (ДИД), которая заменила в начале 1960-х гг. прежние договоры о дружбе, торговле и мореплавании.

На двухстороннем уровне заключаются два типа соглашений:

О поощрении и взаимной защите капиталовложений;

Об избежании двойного налогообложения.

Соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений

Двусторонние инвестиционные соглашения, как правило, заключаются государствами на основе утвержденных ими типовых соглашений, которые содержат стандартный перечень гарантий защиты иностранных инвесторов, в том числе гарантий, связанных с разрешением споров между частным инвестором иностранного государства и государством, принимающим иностранные инвестиции, – так называемых «диагональных» инвестиционных споров.

Россия при заключении подобных договоров руководствовалась типовым соглашением 1992 года. 9 июня 2001 г. был принят новый типовой проект соглашения между Правительством РФ и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений. В связи с тем, что юридически соглашения являются результатом переговоров между

сторонами, соглашения, заключенные с различными государствами даже на базе типового соглашения, часто существенно разнятся.

Соглашения о поощрении и взаимной защите инвестиций содержат следующие обязательные принципы:

1. Правила и условия допуска осуществления иностранных инвестиций.

Принцип суверенных прав у страны, принимающей иностранный капитал, позволяет ей регулировать и даже запрещать иностранные инвестиции в соответствии со своим законодательством.

2. Режим для иностранных инвестиций.

Как правило, в соглашениях присутствуют лишь общие основные принципы, на которых базируется такой режим. Чаще всего устанавливается предоставление справедливого и равноправного, национального режима.

3. Закрепляются конкретные нормы защиты иностранных инвестиций от возможной экспроприации (национализации).

Экспроприация может осуществляться в соответствии с законодательством, без дискриминации и с выплатой компенсации. Компенсация должна быть быстрой, достаточной и эффективной. Ее размер должен соответствовать справедливой рыночной стоимости.

4. Гарантии беспрепятственного перевода за границу платежей, связанных с инвестициями: репатриации капитала; перевода доходов от инвестиций; текущих платежей, связанных с операционной деятельностью инвестора.

5. Порядок урегулирования споров между договаривающимися сторонами.

Инвесторам предоставлена максимальная свода выбора механизма урегулирования споров.

Спорные вопросы могут решаться в международном центре по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), в Международной торговой палате, Торговой палате в Стокгольме, Третейском суде при комиссии ООН по международной торговле.

В Соглашении с Украиной, например, присутствуют положения об обеспечении открытости и доступности законодательства, недопущении экспроприации или национализации, беспрепятственном переводе за границу платежей в связи с инвестициями. Весьма схожие позиции есть и в Соглашении между Правительством РФ и Правительством Японии: капиталовложениям и доходам инвесторов каждой договаривающейся стороны гарантируется защита от экспроприации, национализации или любых других мер, равных по последствиям экспроприации или национализации; предоставляется гарантия свободного перевода в связи с капиталовложениями, сделанными инвесторами, между территориями двух сторон, а также между территориями другой договаривающейся стороны и любой третьей страны.

Соглашения об избежании двойного налогообложения

Эти соглашения предусматривают определенные правила распределения доходов от инвестиций между странами-партнерами. Большинство со-

глашений об избежании двойного налогообложения разрабатывается на основе положений, которые содержатся в двух международных документах:

Модельной конвенции ОЭСР по налогам на доход и капитал (1963 г.).

Модельной конвенции ООН об избежании двойного налогообложения (принята в 1979 г. и последний раз обновлена в 2011 г.).

Цели заключения договоров об избежании двойного налогообложения:

1. Устранение двойного налогообложения.

2. Предотвращение уклонений от уплаты налогов.

3. Распределение налоговых прав между договаривающимися государствами.

4. Предотвращение налоговой дискриминации.

Основные положения договоров об избежание двойного налогообложения:

1. Констатация цели заключения договора и определение сферы его применения в отношении физических, юридических лиц и в отношении специфических налогов.

2. Детальное изложение правил, применяемым к различным категориям имущества и доходов.

3. Стандарты рассмотрения трансфертного ценообразования в случае товаропотоков между филиалами компании.

4. Изложение процедуры урегулирования споров.

5. Оговорки о взаимодействии налоговых служб при сборе налогов (в отдельных случаях).

В настоящее время в России действует свыше 70 международных соглашений (конвенций, договоров).

Соглашение между правительствами Российской Федерации и Республики Кипр от 5 декабря 1998 г. (в редакции протокола от 7 октября 2010 г.) распространяется на такие налоги РФ, как: налог на прибыль предприятий и организаций, подоходный налог с физических лиц, налог на имущество предприятий и налог на имущество физических лиц.

Прибыль предприятия одного договаривающегося государства подлежит налогообложению только в этом государстве, если только предприятие не осуществляет предпринимательскую деятельность в другом договаривающемся государстве через находящееся там постоянное представительство.

Применительно к России двойное налогообложение устраняется следующим образом: если резидент России получает доход или владеет капиталом, которые могут облагаться налогами на Кипре, сумма налога на такой доход или капитал, подлежащая уплате на Кипре, может вычитаться из налога, взимаемого в России.

В 2012 г. был ратифицирован дополнительный протокол к указанному соглашению.

Договор о реализации инвестиционного проекта

Предъявляя к государству-реципиенту требования, основанные на нормах ДИД, инвесторы во многом полагаются на дипломатическую защиту своих правовых интересов со стороны их «родных» государств. Так как инвестор, как правило, является юридическим лицом (субъектом частного права), он не обладает принципиально международной правосубъектностью. Инвестор также не вправе требовать от своего государства, чтобы оно действовало против государства-реципиента. Поэтому наряду с данными международно-правовыми отношениями, связывающими государство происхождения инвестора и государство – реципиента инвестиций, необходим инвестиционный контракт между последним и иностранным инвестором, посредством которого инвестор может защитить свои субъективные обязательственные права от нарушений со стороны государства-реципиента и непосредственно осуществить права, закрепленные в международном договоре, с помощью урегулирования инвестиционного спора между принимающим государствам и иностранным инвестором. Иностранный инвестор отделяется от своего государства и выступает самостоятельно против принимающего государства. Таким образом, для международного инвестиционного права характерны трехсторонние отношения: государство происхождения инвестора – инвестор – страна – реципиент инвестиций.

Договор о реализации инвестиционного проекта является основным координирующим инструментом при осуществлении инвестиций. Зачастую он включает в себя необходимые разрешения на разведку и разработку сырьевого месторождения (например, добычу минералов, нефти или газа), необходимые технические разрешения и обязательства, положения об изъятии собственности у местных собственников, условия налогообложения, положения о внешнеэкономической деятельности, экологии, а также о создании и развитии инфраструктуры. Помимо этого, договор предусматривает предоставление преимуществ для правоотношений между инвестором и государством – реципиентом инвестиций, особенно в области координации взаимных интересов сторон во время реализации проекта. Принимающее государство в большинстве случаев обладает правом контроля, которое осуществляется посредством участия в процедуре одобрения инвестиционного проекта, а иногда даже правом принятия решений в случае корпоративного участия государства в юридическом лице, осуществляющем проект.

Договоры о реализации инвестиционного проекта предусматривают, как правило, применение национального законодательства принимающего государства, в том числе применение специального законодательства, принятого в целях обеспечения реализации инвестиционного проекта, и международных договоров между страной-реципиентом и страной инвестора. С другой стороны, договоры зачастую содержат положения о защите инвестора от изменений договорных обязательств вследствие принятия принимающим государством односторонних нормативных правовых актов или иного суверенного вмешательства государства-реципиента. И наконец, в них определя-

ются порядок их изменения и порядок урегулирования споров, связанных с таким инвестиционным контрактом с использованием международных механизмов. Кроме того, указанные договоры, как правило, сопровождаются договорами о финансировании, об оказании определенных технологических услуг третьими лицами при подготовке к строительству и при проектном строительстве, а также долгосрочными договорами поставки. В сфере добычи полезных ископаемых в правовой литературе обычно выделяют три модели инвестиционных контрактов: концессия, совместное предприятие (joint venture) и договор оказания услуг (сервисный контракт).

Глоссарий

Двойное налогообложение – обложение налогом прибыли иностранного инвестора как на территории страны его размещения, так и происхождения.

Резидент – для целей соглашения об избежании двойного налогообложения – любое лицо, которое по законодательству этого государства подлежит налогообложению в нем на основании его местожительства, постоянного местопребывания, места управления, места регистрации или любого другого критерия аналогичного характера. Однако этот термин не включает любое лицо, которое подлежит налогообложению в таком государстве только в отношении доходов из источников в этом государстве или в отношении находящегося там капитала.

Постоянное представительство – для целей соглашения об избежании двойного налогообложения – постоянное место деятельности, через которое полностью или частично осуществляется предпринимательская деятельность предприятия одного договаривающегося государства на территории другого договаривающегося государства. Термин «постоянное представительство», в частности, включает: a) место управления; b) отделение; c) контору; d) фабрику; e) мастерскую и f) шахту, нефтяную или газовую скважину, карьер или любое другое место добычи природных ресурсов.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (заключена в Сеуле в 1985 г.) [Электронный ресурс] / Режим доступа:

http://www.businesspravo.ru/Docum/DocumShow_DocumID_33966.html (дата обращения 01.02.2014).

Соглашение от 5 декабря 1998 года между правительством Российской Федерации и правительством Республики Кипр об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал (в ред. Протокола от

07.10.2010) [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_126741/ (дата обращения 01.02.2014).

Российская Федерация. Законы. О ратификации Протокола о внесении изменений в Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Кипр об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал от 5 декабря 1998 года [Текст]: федер. закон от 28 февраля 2012 года №9-ФЗ.

Лисица В.Н. Правовое регулирование инвестиционных отношений: теория, законодательство и практика применения [Текст]. – Новосибирск: Новосибирский государственный университет, 2011. – 467 с.

Ларютина И.А. Избежание двойного налогообложения и уклонение от уплаты налогов в международном налоговом праве [Текст] дис. … канд. юрид. наук: М., 2002. – 206 с.

Хаусманн Р. Инвестиционные договоры с иностранными инвесторами [Текст] // Правовые аспекты инвестиционных договоров: сборник статей. – М.: Норма, 2012. – С. 21–42.

Тема 4. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (КМКПТ)

План занятия

Общая характеристика
Преамбула
Сфера применения и общие положения Конвенции
Заключение договора купли-продажи
Купля-продажа товаров
Заключительные положения

Учебные материалы
Общая характеристика

За тридцать лет своего существования КМКПТ стала важным инструментом международной торговли. Конвенция обеспечивает единообразную основу для заключения договоров купли-продажи товаров между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах. Определяя права и обязательства сторон в ясной и легко доступной форме, Конвенция обеспечивает повышение предсказуемости в области права международной торговли, способствуя снижению издержек на совершение сделок. По состоянию на 2013 г. сторонами Конвенции являлись 79 государств, которые представляют все правовые системы и имеют различные экономические системы и на долю которых приходится в общей сложности свыше двух третей мирового объема товарооборота.

Одна из причин широкого принятия Конвенции заключается в ее гибкости: разработчики Конвенции применяли нейтральную терминологию, стремились обеспечить всеобщее соблюдение принципа добросовестности в международной торговле, установили правило, согласно которому следует использовать общие принципы для устранения любых пробелов в своде стандартов, устанавливаемых КМКПТ, а также признали обязательный характер согласованных обычаев и устоявшейся практики.

Особое внимание разработчики уделили тому, чтобы не допустить использования правовых концепций, которые характерны только для определенной правовой традиции, но трудно применимы в других правовых системах. Такой подход обусловлен желанием обеспечить согласование с помощью Конвенции материального права как можно большего числа государств. Примером является ст. 79 КМКПТ, в тексте которой не упоминаются типичные для различных национальных систем термины, такие, как «трудности», «форс-мажорные обстоятельства» или «непреодолимая сила», а вместо этого перечисляются обстоятельства, которые могут оправдать невыполнение обязательств. О стремлении разложить правовые понятия на составляющие компоненты свидетельствует замена термина «поставка товара» рядом положе-

ний, связанных с выполнением обязательств и переходом риска. Кроме того, для достижения гибкости составителями Конвенции были разработаны правовые нормы, которые легче применять в различных отраслях торговли, чем соответствующие национальные предписания. Так, в ст. 39 Конвенции предусмотрена необходимость извещения продавца о несоответствии товара в «разумный» срок без указания конкретного предельного срока.

В ст. 7 (1) Конвенции устанавливается единый стандарт для толкования ее положений: «При толковании настоящей Конвенции надлежит учитывать ее международный характер и необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении [...]».

Структура Конвенции:

Преамбула

Часть I («Сфера применения и общие положения») – ст. 1–13

- Глава I («Сфера применения») – ст. 1–6
- Глава II («Общие положения») – ст. 7–13
- Часть II («Заключение договора») – ст. 14–24
- Часть III («Купля-продажа товаров») – ст. 25–88
- Глава I («Общие положения») – ст. 25–29
- Глава II («Обязательства продавца») – ст. 30–52
- Раздел I («Поставка товара и передача документов») – ст. 31–34
- Раздел II («Соответствие товара и права третьих лиц») – ст. 35–44
- Раздел III («Средства правовой защиты в случае нарушения договора продавцом») – ст. 45–52
- Глава III («Обязательства покупателя») – ст. 53–65
- Раздел I («Уплата цены») – ст. 54–59
- Раздел II («Принятие поставки») – ст. 60
- Раздел III («Средства правовой защиты в случае нарушения договора покупателем») – ст. 61–65
- Глава IV («Переход риска») – ст. 66–70
- Глава V («Положения, общие для обязательств продавца и покупателя») – ст. 71–88
- Раздел I («Предвидимое нарушение договора и договоры на поставку товаров отдельными партиями») – ст. 71–73
- Раздел II («Убытки») – ст. 74–77
- Раздел III («Проценты») – ст. 78
- Раздел IV («Освобождение от ответственности») – ст. 79–80
- Раздел V («Последствия расторжения договора») – ст. 81–84
- Раздел VI («Сохранение товара») – ст. 85–88

Часть IV («Заключительные положения») – ст. 89–101

Клаузула об аутентичности текстов и удостоверении соглашения

Преамбула

Преамбула содержит три главных положения. Первое из них («принимая во внимание...») предполагает, что КМКПТ отвечает «общим целям» ре-

золюций ООН об установлении «нового международного экономического порядка». Второе («считая, что...») указывает, что проект КМКПТ содействует развитию «дружественных отношений между государствами», стимулируя «развитие международной торговли на основе равенства и взаимной выгоды». Эта тема продолжается в третьем положении, заявляющем, что содействие «развитию международной торговли» наряду с «устранением правовых барьеров в международной торговле» являются целями КМКПТ, а также ожидаемыми результатами ее принятия. В третьем положении также описываются конкретные аспекты Конвенции, которые способствуют достижению этих целей, а именно статус КМКПТ как комплекса «единообразных норм», регулирующих международную куплю-продажу товаров, и ее успех в деле «учета различных общественных, экономических и правовых систем».

Сфера применения и общие положения Конвенции

ЧАСТЬ I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава I части I: сфера применения

В главе I части I содержатся положения, устанавливающие сферу применения Конвенции. В ст. 1–3 указываются сделки, к которым применяется и не применяется КМКПТ. Ст. 4 и 5 посвящены вопросам, которые регулируются и не регулируются Конвенцией. В ст. 6 изложен широкий принцип автономности сторон.

Глава II части I: общие положения

В главе II части I КМКПТ содержатся положения, касающиеся общих вопросов. Два из этих положений посвящены вопросам толкования: в ст. 7 говорится о толковании Конвенции, а в ст. 8 – о толковании заявлений и поведения сторон. В ст. 9 рассматривается вопрос о правовых обязательствах сторон, вытекающих из обычаев и практики, которую они установили в своих взаимных отношениях. Два других положения носят терминологический характер и сосредоточены на вопросах, касающихся значения терминов «коммерческое предприятие» (ст. 10) и «письменная форма» (ст. 13).

Два остальных положения главы II касаются принципа неформальности: ст. 11 предусматривает, что не требуется, чтобы договоры купли-продажи заключались в письменной форме или подчинялись иным требованиям в отношении формы, а в ст. 12 указаны ограничения на применение этого принципа.

Заключение договора купли-продажи

ЧАСТЬ II. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА

Часть II устанавливает нормы в отношении заключения договора международной купли-продажи товаров. Временные требования в отношении применения этих норм изложены в п. 1 ст. 100. Согласно нормам части II, договор заключается, когда акцепт оферты вступает в силу (ст. 23). Первые четыре статьи части II (ст. 14–17) касаются оферты, а следующие пять (18–22) –

акцепта. Последние две статьи (23–24) регулируют вопросы, соответственно, о моменте, когда договор считается заключенным, и о моменте, когда сообщение считается «полученным» адресатом.

В части II содержатся нормы о заключении договора. В части II не предусмотрено, что соблюдение ее положений является исключительным способом заключения договора. В ст. 55 части III Конвенции признается, что договор может быть юридически действительным, даже если в нем прямо или косвенно не устанавливается цена или не предусматривается порядок ее определения. Поведение сторон может устанавливать, что они намеревались заключить обязательную для обеих сторон договоренность, даже если она не регулируется частью II.

Купля-продажа товаров

ЧАСТЬ III. КУПЛЯ-ПРОДАЖА ТОВАРОВ

Для случаев, когда заключен договор международной купли-продажи товаров, в части III Конвенции содержатся нормы, которыми устанавливаются материальные обязательства сторон, создаваемые этим договором.

Глава I части III: общие положения

В главу I части III входят пять статей: 25–29.

Первые две из них касаются вопросов, относящихся к расторжению договора: ст. 25 содержит определение понятия «существенное нарушение договора», которое является необходимым условием для расторжения договора в соответствии с положениями ст. 49, 51, 64, 72, 73 (а также необходимым условием для того, чтобы покупатель мог потребовать замены товара в соответствии с положениями ст. 46); в ст. 26 говорится, что для того, чтобы расторжение договора имело силу, требуется направить извещение об этом другой стороне. Остальные положения главы I касаются различных вопросов. В ст. 27 речь идет о том, сохраняет ли действительную силу извещение, несмотря на задержку или ошибку в его передаче либо его недоставку по назначению. Ст. 28 позволяет суду отказываться от вынесения решений об исполнении в натуре в обстоятельствах, в которых он не сделал бы этого на основании собственного внутреннего закона. Наконец, ст. 29 регламентирует порядок внесения изменений в договоры, к которым применяется настоящая Конвенция.

Глава II части III: обязательства продавца

Положениями главы II части III устанавливается всеобъемлющий режим применения норм Конвенции, касающихся обязанностей продавца. Данная глава начинается с одного положения, в целом описывающего обязательства продавца (ст. 30), за которым следуют три раздела, конкретизирующих составляющие элементы этих обязательств: раздел I «Поставка товара и передача документов» (ст. 31–34); раздел II «Соответствие товара и притязания третьих лиц» (ст. 35–44); и раздел III «Средства правовой защиты в случае нарушения договора продавцом» (ст. 45–52). Глава II части III в целом па-

раллельна главе III («Обязательства покупателя», ст. 53–65) части III как по своей структуре, так и по основной направленности.

Раздел I главы II части III: поставка товара и передача документов

Раздел I главы II Конвенции содержит положения, конкретизирующие два из основных обязательств продавца, описанных в ст. 30 КМКПТ: обязательство поставить товар и обязательство передать относящиеся к товару документы. Из четырех статей, входящих в раздел I, в первых трех (31–33) внимание сосредоточено на обязательстве продавца поставить товар, а последняя (ст. 34) касается обязательства продавца передать документы. Положения, относящиеся к поставке товара, содержат нормы, регламентирующие место поставки (ст. 31), дополнительные обязательства продавца в отношении поставки, когда она сопряжена с перевозкой товара (ст. 32), и время поставки товара (ст. 33). Ряд норм, содержащихся в этих статьях, специально посвящен вопросам доставки товара перевозчиком. Положение раздела I, относящееся к передаче документов (ст. 34), касается вопросов о времени и месте такой передачи, форме документов и устранении любых несоответствий в документах. Положения, касающиеся соответствия поставленного товара (а также юридического действия притязаний третьего лица на поставленный товар), содержатся в другой части главы II части III Конвенции – в разделе II (ст. 35–44).

Раздел II главы II части III: соответствие товара и притязания третьих лиц

Во втором разделе главы II части III Конвенции содержатся положения, касающиеся некоторых из наиболее важных обязательств продавца по договору купли-продажи – в частности, обязательства поставить товар, который по количеству, качеству, описанию и упаковке соответствует требованиям договора и Конвенции (ст. 35), а также обязанности гарантировать, что товар свободен от притязаний третьих лиц, основанных на праве собственности (ст. 41) или на праве интеллектуальной собственности (ст. 42). В этот раздел включены и другие положения, относящиеся к вопросу о соответствии товара, включая статью, регулирующую связь между временем возникновения дефекта и разделением ответственности за это между продавцом и покупателем (ст. 36), и положение, касающееся права продавца устранить любое несоответствие в товаре, если он был поставлен до наступления предусмотренной для поставки даты. В раздел также включены положения, регламентирующие процедуру, которой должен следовать покупатель, чтобы сохранить право ссылаться на нарушение продавцом обязательства поставить товар, соответствующий требованиям, или поставить товар, свободный от притязаний третьих лиц. В их число входят положение, регулирующее обязательство покупателя осмотреть товары после их доставки (ст. 38), и положения, требующие от покупателя дать извещение о предполагаемых нарушениях продавцом своих обязательств (ст. 39 и пункт 1 ст. 43), а также положения, освобождающие покупателя от выполнения требования о даче извещения или смягчающие последствия невыполнения им этого требования (ст. 40,

пункт 2 ст. 43 и ст. 44). Ст. 38 и 39 оказались в числе положений, на которые чаще всего ссылаются в ходе судебных споров на основании Конвенции.

Раздел III главы II части III: средства правовой защиты в случае нарушения договора продавцом

Положения раздела III главы II части III Конвенции касаются различных аспектов средств правовой защиты, которые доступны покупателю, понесшему ущерб в результате нарушения договора продавцом: в них перечисляются эти средства защиты и санкционируется их использование (пункт 1 ст. 45); ими определяется возможность их использования и действие (пункты 2 и 3 ст. 45, 46, 48 и 50); ими предусматривается право потерпевшего ущерб покупателя на расторжение договора (ст. 47 и 49) и тем самым регулируется имеющийся у покупателя выбор между альтернативными наборами средств защиты; ими также определяется действие средств правовой защиты покупателя в некоторых особых обстоятельствах (ст. 51 и 52).

Часть III, глава III: обязательства покупателя

В главе III части III Конвенции содержатся положения, касающиеся обязательств покупателя. Как по своей структуре, так и по центральной тематике эта глава параллельна главе II («Обязательства продавца») части III. Так, открывает главу III единичное положение с описанием в общих чертах основных обязанностей покупателя (ст. 53). За ним следуют три раздела, в которых собраны положения, характеризующие эти обязанности более подробно: раздел I «Уплата цены» (ст. 54–59), раздел II «Принятие поставки» (ст. 60) и раздел III «Средства правовой защиты в случае нарушения договора покупателем» (ст. 61–65).

Раздел I главы III части III: уплата цены

Раздел I главы III («Обязательства покупателя») состоит из шести статей, касающихся одного из основополагающих обязательств покупателя, описанных в ст. 53: уплатить цену. Хотя размер цены, которую должен уплатить покупатель, обычно указывается в договоре, две статьи в разделе I содержат нормы, регулирующие размер цены в конкретных особых обстоятельствах: в ст. 55 указывается цена в случаях, когда она не устанавливается или не предусматривается в договоре, а в ст. 56 указывается порядок определения цены, когда она «установлена в зависимости от веса товара». Остальные четыре положения в разделе I касаются порядка уплаты цены: в их число входят нормы в отношении обязательства покупателя принять подготовительные меры и соблюсти такие формальности, которые требуются для осуществления платежа (ст. 54); положения в отношении места производства оплаты (ст. 57) и времени платежа (ст. 58); и статья 59, избавляющая от необходимости формального запроса об осуществлении платежа со стороны продавца.

Раздел II главы III части III: принятие поставки

Второй раздел («Принятие поставки») главы III части III состоит из единственного положения (ст. 60), описывающего составные элементы остающегося основного обязательства покупателя – принять поставку товара.

Раздел III главы III части III: средства правовой защиты в случае нарушения договора покупателем

Средства правовой защиты, имеющиеся в распоряжении продавца, пострадавшего в результате нарушения договора покупателем, рассматриваются в разделе III главы III части III Конвенции. В первом положении данного раздела, ст. 61, перечисляются эти средства защиты и санкционируется использование их понесшим ущерб продавцом. Остальные положения раздела посвящены конкретным средствам правовой защиты или необходимым условиям использования этих средств: праву продавца требовать от покупателя исполнения обязательств по договору (ст. 62), праву продавца установить дополнительный срок для исполнения покупателем своих обязательств (ст. 63), праву продавца на расторжение договора (ст. 64) и праву продавца составлять спецификации товара, если покупатель не сделает этого в согласованный срок (ст. 65).

Глава IV части III: переход риска

В главе IV части III Конвенции рассматривается вопрос о переходе риска утраты или повреждения товара на покупателя. В первой статье этой главы (ст. 66) излагаются последствия для покупателя перехода на него такого риска. В следующих трех статьях (67–69) установлены нормы относительно того, когда риск переходит на покупателя. Заключительная статья главы (ст. 70) устанавливает распределение риска утраты или повреждения товара в случае существенного нарушения договора со стороны продавца. В соответствии с общим правилом продавец, который исполняет свое обязательство по поставке товара или документов, более не несет риска утраты или повреждения. Формулировки, которые употребляются в главе IV и статьях 31–34, часто оказываются идентичными. Нормы, предусмотренные в главе IV, применяются независимо от того, кто является собственником товара, продавец или покупатель. Поэтому глава IV заменяет нормы внутреннего права о купле-продаже, которые возлагают риск на «собственника» товара, хотя результат в каком-либо конкретном случае может оказаться таким же в соответствии и с Конвенцией, и с применимым внутренним правом.

Глава V части III: положения, общие для обязательств продавца и покупателя

Глава V, в которой содержатся положения, применимые в отношении как обязательств продавца, так и обязательств покупателя, является последней главой Конвенции, содержащей материально-правовые нормы в отношении международной купли-продажи товаров. Она состоит из шести разделов: I – «Предвидимое нарушение договора и договоры на поставку товаров отдельными партиями»; II – «Убытки»; III – «Проценты»; IV – «Освобождение от ответственности»; V – «Последствия расторжения договора»; и VI – «Сохранение товара».

Раздел I главы V части III: предвидимое нарушение договора и договоры на поставку товаров отдельными партиями

Первый раздел главы V части III Конвенции содержит три положения, применимых как к покупателям, так и к продавцам, которые касаются расторжения (или частичного расторжения) договора или приостановки исполнения обязательств по договору в некоторых особых обстоятельствах – в частности, если одна из сторон в той или иной форме угрожает в будущем не исполнить свои обязательства (ст. 71, 72 и, в некоторых отношениях, пункт 2 ст. 73) или если имеет место нарушение договора на поставку товаров отдельными партиями (ст. 73). Так, в соответствии с первыми двумя статьями этого раздела, сторона, потерпевшая ущерб, может приостановить исполнение своих обязательств (ст. 71) или расторгнуть договор (ст. 72) до установленной для исполнения договора даты, если выполняются условия, предусмотренные этими статьями. Если стороны заключили договор, в соответствии с которым товар должен быть поставлен отдельными партиями, потерпевшая ущерб сторона может расторгнуть этот договор в отношении одной партии товара, в отношении будущих партий или договор в целом, как это предусмотрено в третьей статье (73).

Раздел II главы V части III: убытки

Подпунктом «b» пункта 1 ст. 45 и подпунктом «b» пункта 1 ст. 61 КМКПТ предусматривается, что потерпевший покупатель и потерпевший продавец соответственно могут требовать возмещения убытков, как предусмотрено в статьях 74–77, если другая сторона «не исполняет какое-либо из своих обязательств по договору или по настоящей Конвенции». Ст. 74–77, составляющие раздел II главы V части III, содержат формулы исчисления убытков, которые применяются к требованиям как потерпевших продавцов, так и потерпевших покупателей. Эти положения являются исчерпывающими и исключают обращение к внутреннему праву. Ст. 74 устанавливает общую формулу, применимую во всех случаях, когда потерпевшая сторона имеет право на взыскание убытков. В ней предусмотрено взыскание всех убытков, включая упущенную выгоду, которые вызваны нарушением договора, в той мере, в какой эти убытки могли быть предвидены допустившей нарушение стороной на момент заключения договора. Потерпевшая сторона может сделать выбор в пользу предъявления требования согласно ст. 74, даже если она имеет право требовать возмещения в соответствии со статьями 75 или 76. В последних статьях прямо предусмотрено, что потерпевшая сторона может взыскать дополнительные убытки согласно ст. 74.

Ст. 75 и 76 применяются только в тех случаях, когда договор расторгнут. В соответствии со статьей 75 убытки исчисляются конкретно со ссылкой на цену в заменяющей сделке, а в ст. 76 убытки исчисляются абстрактно со ссылкой на текущую рыночную цену. В пункте 1 ст. 76 предусмотрено, что потерпевшая сторона не может исчислять убытки согласно ст. 76, если она заключила заменяющую сделку согласно ст. 75. Однако если потерпевшая сторона заключает заменяющую сделку на количество, которое меньше того, что было предусмотрено в договоре, могут применяться обе статьи (75 и 76).

Согласно ст. 77 убытки, взыскиваемые по ст. 74, 75 или 76, сокращаются, если установлено, что потерпевшая сторона не уменьшила эти убытки. Сокращение составляет сумму, на которую должен был быть уменьшен ущерб.

Раздел III главы V части III: проценты

Раздел III главы V части III Конвенции, озаглавленный «Проценты», состоит из единственного положения – ст. 78, которым предусматривается взыскание процентов с неуплаченной цены (если была допущена просрочка) или «иной (просроченной) суммы». Несмотря на наименование данного раздела, взыскание процентов при определенных обстоятельствах предусматривается также одним из положений еще одного раздела Конвенции – пунктом 1 ст. 84 (находится в разделе V главы V части III – «Последствия расторжения договора»). Уплата процентов также присуждалась в порядке возмещения убытков в соответствии со статьей 74.

Раздел IV главы V части III: освобождение от ответственности

В раздел IV главы V части III Конвенции входят два положения, которые могут, при определенных условиях, частично или полностью освобождать ту или иную сторону от правовых последствий невыполнения ее обязательств в соответствии с договором или Конвенцией. Ст. 79, которая носит характер оговорки о форс-мажорных обстоятельствах, может освободить сторону, не выполнившую свои обязательства, от ответственности за причиненный ущерб, если неисполнение обязательств было вызвано «препятствием», отвечающим определенным требованиям. В ст. 80 предусматривается, что сторона не может ссылаться на неисполнение обязательства другой стороной в той мере, в какой это неисполнение вызвано «действиями или упущениями» первой стороны; соответственно, данное положение может также быть использовано для освобождения той или иной стороны от последствий неисполнения обязательств.

Раздел V главы V части III: последствия расторжения договора

Хотя раздел V главы V части III Конвенции озаглавлен «Последствия расторжения договоров», исключительно данной теме посвящено лишь первое из его положений – ст. 81. Еще в одном из положений этого раздела – в ст. 84 – также рассматриваются некоторые из последствий расторжения договора (а именно: ответственность продавца за выплату процентов с полученной им платы за товар и ответственность покупателя за возвращение дохода, который он получил от товара), однако, по крайней мере, отдельные из этих последствий наступают и в случае, когда договор не расторгается, а покупатель требует замены товара в соответствии с положениями пункта 2 ст. 46. Два других положения данного раздела – ст. 82 и 83 – схожи друг с другом в том, что последствия расторжения договора в них вообще не затрагиваются: в ст. 82 ограничивается право потерпевшего ущерб покупателя на расторжение договора (покупатель утрачивает право заявить о расторжении договора или потребовать замены товара, если для него невозможно либо возвратить товар в том же по существу состоянии, в котором он его получил,

либо сослаться на одно из исключений из этого правила, предусмотренных в пункте 2 ст. 82); ст. 83 сохраняет за потерпевшим ущерб покупателем, который утратил право заявить о расторжении договора или потребовать от продавца замены товара в соответствии со статьей 82, право на другие средства правовой защиты.

Раздел VI главы V части III: сохранение товара

В некоторых случаях стороны договора оказываются в ситуации, когда они на законных основаниях либо владеют, либо иным образом в состоянии контролировать распоряжение товаром, который должен был бы находиться в руках другой стороны. Продавец может оказаться в такой ситуации, если покупатель отказывается осуществить платеж, а продавец, соответственно, приостанавливает поставку, или если покупатель просто отказывается принять поставку. Покупатель может оказаться в аналогичных обстоятельствах, если он уже принял поставку, но либо расторгает договор (что означает, что товар должен быть возвращен продавцу), либо требует замены товара (в связи с чем покупатель должен возвратить первоначально поставленный товар). Первые два положения раздела VI главы V части III – ст. 85 и 86 – требуют от такого покупателя или продавца принятия разумных мер для сохранения находящегося в его руках товара, хотя эти же положения также дают стороне, сохраняющей товар, право удерживать его, пока расходы по сохранению товара не будут возмещены другой стороной. Остальные два положения настоящего раздела уточняют правила в отношении сохранения товара, указывая, что хранение товара на складе третьего лица за счет другой стороны (по разумной цене) является одним из подобающих методов его сохранения (ст. 87), и предоставляя стороне, сохраняющей товар, право или даже возлагая на нее обязанность в соответствующих обстоятельствах продать товар и удержать из полученной выручки сумму разумных расходов по его сохранению.

Заключительные положения

ЧАСТЬ IV. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Часть IV содержит положения, относящиеся к сфере международного публичного права, т.е. положения, адресованные в первую очередь суверенным государствам, которые являются или могут стать договаривающимися государствами Конвенции.

Глоссарий

Международный характер. Договор купли-продажи товаров является международным, если на момент заключения договора коммерческие предприятия сторон находятся в разных государствах.

Косвенная применимость. Конвенция о международной купле-продаже может быть применима, когда только одна сторона имеет коммерческое предприятие (или ни одна из сторон не имеет коммерческого предприятия) в договаривающихся государствах.

Добросовестность. Общий принцип добросовестности требует от сторон как взаимного сотрудничества, так и обмена информацией, относящейся к исполнению их соответствующих обязательств.

Бремя доказывания. Сторона, которая стремится получить благоприятные юридические последствия от какого-либо положения, несет бремя доказывания реальных предпосылок, необходимых для применения этого положения, а сторона, которая претендует на исключение, должна доказать реальные предпосылки для этого исключения.

Обязательные обычаи. Стороны связаны, если отсутствует иная договоренность, обычаем, о котором они знали или должны были знать, и который в международной торговле широко известен сторонам договоров, заключаемых в данной конкретной отрасли торговли, и постоянно соблюдается сторонами таких договоров.

Принцип favor contractus. Следует применять такие подходы, которые содействуют установлению того, что договор продолжает связывать стороны, а не тому, что он утратил силу.

Определенность предложения. Чтобы считаться офертой, предложение о заключении договора должно не только выражать намерение считать себя связанным, но и быть достаточно определенным. Предложение о заключении договора является достаточно определенным, если в нем «прямо или косвенно» устанавливается цена либо предусматривается порядок ее определения. Цена является ценой, «которая в момент заключения договора обычно взималась за такие товары, продававшиеся при сравнимых обстоятельствах в соответствующей области торговли».

Определение существенного нарушения в целом. Для того чтобы какое-либо нарушение отнести к разряду существенных, оно должно иметь определенный характер и вес. Потерпевшая сторона должна понести такой ущерб, чтобы она в значительной степени лишалась того, на что была вправе рассчитывать на основании договора. Таким образом, нарушение должно полностью сводить к нулю или в значительной степени обесценивать оправданные ожидания потерпевшей стороны от договора. Нарушение является существенным, только если нарушающая сторона могла разумно предвидеть существенное лишение ожиданий, вызванное нарушением.

Принцип отправки. Согласно этому принципу извещение, запрос и иное сообщение приобретают силу, как только делающая заявление сторона

расстается с ним, отправляя его из своей собственной сферы с помощью соответствующих средств коммуникаций.

Последствия доставки. Поставив товар, продавец выполняет свое обязательство поставки и больше никакой ответственности за товар не несет.

Документы, относящиеся к товару: «Документы, относящиеся к товару», включают в основном документы, дающие их держателям контроль над товаром, в частности, это коносаменты, доковые расписки и складские накладные, а также страховые сертификаты, коммерческие фактуры, справки (например, о происхождении, весе, содержании или качестве) и другие аналогичные документы. Было установлено, что продавец обычно не обязан обеспечивать таможенные документы на экспорт товара, если иное не согласовано сторонами.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

ЮНСИТРАЛ. Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 года) [Электронный ресурс] / Режим доступа:
http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/sales/cisg/V1056999-CISG-e-book-r.pdf (дата обращения 01.02.2014)

Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции ООН о международной купле-продаже товаров [Текст]. – Нью-Йорк, 2008.

Розенберг М.Г. Международная купля-продажа товаров. Комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров [Текст]. – М.: Статут, 2010. – 462 с.

Тема 5. Международные внешнеэкономические сделки: типовые контракты

План занятия

Значение типовых контрактов в международной договорной практике
Типовые контракты купли-продажи товаров
Типовые контракты поставки
Продажа через посредников
Создание предприятия
Контракты на строительство
Контракты на интеллектуальную собственность

Учебные материалы
Значение типовых контрактов в международной договорной практике

В условиях современной торговли было бы практически невозможно позволить договаривающимся сторонам индивидуально обсуждать каждое условие контракта. Вместо этого в большинстве случаев они используют готовые тексты в виде различных типовых форм или оговорок. Такие унифицированные тексты должны толковаться объективно, а ссылка на намерение в договоре является не более чем данью уважения традиционной парадигме установления содержания договора, основанной исключительно на намерении сторон. Стандартизованные тексты имеют различные источники. В некоторых случаях они готовятся в одностороннем порядке одной из договаривающихся сторон, а в других случаях разрабатываются под эгидой различных торговых организаций, обычно представляющих только одну из сторон в конкретном виде договорных взаимоотношений. Тем не менее, торговые организации, представляющие обе стороны в договорном отношении, также могут согласовать унифицированный текст, который в таком случае обычно именуется «согласованным документом».

Международные организации, такие как Международная торговая палата (ICC) и Международный морской комитет (ММК), оказывают содействие в разработке типовых текстов и принципов, которые могли бы быть инкорпорированы в коммерческие контракты путем отсылки. В некоторых случаях такие унифицированные тексты и принципы могут приобретать статус международного торгового обычая и рассматриваться как регулирующие договорные отношения даже в отсутствие явной ссылки на них. Типовые контракты предлагаются ICC, Международным торговым центром (ITC), ЕЭК ООН, Orgalime, FIDIC.

Тот факт, что современная техника составления договоров в намного меньшей степени, чем раньше, требует от договаривающихся сторон выра-

жать их собственное намерение в договоре по каждому пункту договора, подчеркивает необходимость заполнять пробелы в договоре, которые не были охвачены фактическим намерением сторон. Действительно, такие пробелы можно было бы устранить явной ссылкой на некий уже существующий принцип или правило. Но, кроме того, зачастую необходимо заполнять пробелы даже без какой-либо явной отсылки к существующим принципам или правилам путем использования так называемой техники подразумеваемого положения. Может подразумеваться международный торговый обычай, хотя в действительности фактические договаривающиеся стороны и не знали о его существовании. Это четко следует, в том числе, и из ст. 9.2 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров. В Конвенции используется способ подразумеваемого положения, который заключается в том, что инкорпорация обычая в договор основывается на подразумеваемом намерении сторон в договоре, в то время как в других правовых системах такая техника может быть более прямо выраженной путем принятия международного обычая как такового (ex proprio vigore), при условии соблюдения указанных требований известности и постоянного соблюдения.

Мы остановимся, в основном, на моделях ITC.

Ключевой инициативой в сфере купли-продажи была Конвенция ООН 1980 года о Договорах международной купли-продажи товаров (Венская конвенция). С 1994 года Венская конвенция была дополнена Принципами УНИДРУА для международных контрактов. Этот набор принципов стремится охватить намного более широкий диапазон контрактов, чем только купля-продажа.

Основные положения Принципов УНИДРУА:

1. Обязательность для сторон заключенного между ними договора.

2. Добросовестность и честная деловая практика.

3. Обязанность сохранения конфиденциальности информации.

4. Основанием для одностороннего расторжения договора является явное чрезмерное преимущество одной стороны перед другой.

5. Толкование договора в соответствии с общим намерением сторон.

6. Если условия договора, выдвинутые одной стороной, являются неясными, то предпочтение отдается толкованию, которое противоположно интересам этой стороны.

Когда стороны используют Венскую конвенцию или принципы УНИДРУА как основание для условий контракта, то относительно немного условий подпадает под законодательство национального уровня. Есть вопросы, которые являются вопросом государственной политики по закону и не могут трактоваться по иному сторонами: например, размер ущерба, подлежащего оплате в случае отсрочки с исполнением контракта, не отдается полностью на усмотрение сторон.

Типовые контракты купли-продажи товаров

Типовой контракт международной коммерческой продажи товаров (1) ITC

Это соглашение для продажи готовых товаров между продавцом и покупателем. Образцовый шаблон контракта может использоваться для большинства ситуаций купли-продажи. Он включает правила для международных продаж: права и обязательства, меры в случае нарушения условий контракта, общие правила и статьи международных коммерческих контрактов для обеих сторон. Предлагаются «стандартный» и «короткий» шаблоны.

Типовой контракт международной коммерческой продажи товаров (2) ITC

Это соглашение для продажи готовых товаров между продавцом и покупателем. Документ дополнительно содержит технические требования и разъяснения по таким проблемам, как несоответствия товара или ограниченная ответственность продавца. Этот шаблон контракта предназначен для долгосрочной поставки готовых товаров, он используется, когда имею место повторные сделки в течение длительного времени. Статьи контракта включают процедуры заказа и поставки товаров, условия согласования цены и платежей, ответственности, а также срок действия контракта. Этот модельный контракт не применяется для сырьевых товаров или в случае поставки для перепродажи дистрибьютором.

Типовой контракт международной коммерческой продажи скоропортящихся товаров ITC

Особенностью этого типового контракта является то, что покупатель имеет право на относительно ранней стадии прервать контракт в случае доставки с опозданием. Контракт предусматривает быструю процедуру экспертизы, чтобы начать спор относительно качества товаров. Все, что остается сделать сторонам – это добавить детали их собственного коммерческого соглашения: имя, адрес, описание товаров, цену и условия оплаты.

Типовой контракт купли-продажи готовых товаров ICC

Типовой контракт состоит из двух частей:

А. Особые условия, отражающие правила, которые являются специфическими для каждого контракта купли-продажи, и

Б. Общие условия, отражающие стандартные правила, которые являются общими для всех контрактов.

Типовой контракт, в первую очередь, предназначен для контрактов купли-продажи готовых изделий, предназначенных для перепродажи, когда покупатель не является их потребителем, а контракт представляет независимую сделку, а не часть долгосрочного соглашения о поставках. Термин «готовые изделия» означает, что типовой контракт не предусматривает специальных условий для сырьевых товаров, сельскохозяйственных товаров, продуктов питания или скоропортящихся продуктов. Термин «предназначенные для перепродажи» означает, что типовой контракт, в первую очередь, ориентирован на продажу и приобретение в рамках общей торговли товарами, ко-

торые легко могут быть заменены, а не товарами, изготавливаемыми на заказ, или оборудования, приобретаемого для непосредственного использования. Поэтому для специально изготавливаемых товаров, для машин и оборудования могут быть более подходящими иные типовые проформы, в частности Общие условия ЕЭК ООН №188 или Общие условия международной организации ОРГАЛИМ поставок механических, электрических, а также электронных изделий.

Типовые контракты поставки

Типовой контракт международной долгосрочной поставки товаров ITC

Это соглашение о долгосрочной поставке товаров промышленного назначения между поставщиком и клиентом. Если будут иметь место повторные сделки в течение длительного периода времени, возможно, нескольких лет (противоположность единственной одноразовой сделке), используется этот шаблон. Этот производственный контракт предназначен для клиента, который хочет, чтобы изготовитель спроектировал, выпустил и поставил товары, которые клиент объединит в свой собственный конечный продукт или услугу. Контракт включает пункты о передаче оборудования и технологий, а также интеллектуальной собственности. Указывается, какие объекты клиент должен поставить или передать изготовителю, а также срок действия контракта. Контракт не охватывает поставку труда или услуг.

Типовое международное производственное соглашение ITC

В соответствии с этим соглашением клиент хочет, чтобы изготовитель спроектировал, произвел и поставил определенные товары, которые клиент намеревается объединить в свои собственные конечные продукты или услуги. На основе этого контракта готовые товары распределяются между поставщиком и дистрибьютором. Отношения по контракту сфокусированы на поставке товаров для розничной продажи.

Он включает обязанности поставщика и дистрибьютора, территориальные ограничения, положения об электронной торговле, требования к распределению товаров, поддержку и обучение, охрану прав интеллектуальной собственности и положения о прекращении действия. Договор содержит также положения о цене, платежах, гарантиях.

Продажа через посредников

Типовой контракт для международной дистрибуции товаров ITC

Это соглашение между поставщиком и дистрибьютором о распределении готовых товаров независимо от того, является или нет поставщик изготовителем товаров. Контракт предназначен для ситуации, когда коммерческий агент договаривается о продаже или покупке товаров от имени другого лица, называемого принципалом. Агентом может быть человек или компания. Если агент – это человек, он не считается сотрудником принципала. Если контракт распространяется на продукты, принципал может быть дистри-

бьютором. Контракт должен использоваться для выведения на рынок, продвижения товаров и услуг, ведения переговоров. Дистрибьюторы покупают, перепродают и распространяют товары, обычно на эксклюзивных условиях на данной территории.

Типовой международный контракт для коммерческого агентства ITC

Это соглашение, в соответствии с которым коммерческий агент договаривается о продаже или покупке товаров от имени другого человека (принципала). Этот тип контрактов используется наиболее широко при вхождении на новый рынок, поскольку предполагаются невысокие затраты и прямой контакт с потребителем.

Создание предприятий

Когда ITC работал над созданием модельного контракта для совместных предприятий, предполагалось, что в совместном предприятии речь может идти об общем согласии на активную деятельность одной из сторон или об организации долгосрочного сотрудничества между сторонами. Два предложенных типовых контракта для СП различались в зависимости как от цели СП, так и от его совместного использования. В результате возникло два типа:

первый имел в виду создание компании;

во втором сотрудничество осуществлялось без создания компании.

Этот подход применим к различным ситуациям:

- Объединенное СП (*Incorporated joint venture contract).*

Создается одна или более компаний совместной деятельности, которые являются юридическими лицами, организованными для проведения совместной деятельности. В этом случае соглашение о совместном предприятии помогает подготовить создание компании в определенной стране. Соглашение между сторонами требует создания дальнейших юридических инструментов, таких, как: статей о слиянии компании, устава (правил внутреннего распорядка) и акционерного соглашения.

- Договорное СП (*Contractual joint venture contract).*

Эта модель регулирует сотрудничество между сторонами. Юридическое лицо не создается, но существует группа по сотрудничеству. Обычно необходим только один юридический инструмент: соглашение о договорном СП. Модельный контракт пригоден для коммерческой и производственной деятельности, с целью которых создается СП, включая перевозки, разработку природных ресурсов, гостиничный и туристический бизнес.

Модельные соглашения включали: первоначальный и дополнительный вклад сторон; управление СП и представление СП; внешние и внутренние обязанности сторон; разделение прибыли и потерь; разрешение противоречий; приобретения; потеря и передача статуса партнера; исключение партнера, закрытие СП и разрешение споров.

Модели специально предназначены для малых и средних предприятий.

На сегодня типовые модели доработаны и поменяли названия. Для объединенного совместного предприятия используется термин «International

Corporate Joint Venture», а для договорного совместного предприятия – «International Contractual Alliance».

Типовой контракт для международного объединенного (корпоративного) совместного предприятия ITC

Контракт задает структуру для создания совместного предприятия между двумя сторонами с целью основать совместно находящуюся в собственности компанию. Этот шаблон контракта используется, когда есть немного переменных или осложняющих условий, а время для совместного предприятия ограничено. Эта модель применима, если выполняются условия, перечисленные ниже. В противном случае ITC предлагает полную форму контракта.

Шаблон предполагает:

• собственность распределяется в соотношении 50/50;

• делаются начальные финансовые взносы;

• выбирается юрисдикция с сопутствующим законодательством этой юрисдикции;

• составляется бизнес-план;

• вкладываются активы;

• перечисляются обязанности Совета директоров;

• заключается соглашение о продаже акций или прекращении действия совместного предприятия.

Типовой контракт для международного договорного альянса ITC

Этот типовой шаблон контракта используется для сотрудничества между двумя компаниями в местном масштабе или на международном уровне. Это наиболее распространенный тип делового контракта.

Модель предназначена для двух сторон, которые хотят заключить союз или сотрудничество. Возможны разные ситуации, и эта модель предлагает серию вариантов, чтобы помочь пользователям составить контракт в соответствии с определенными потребностями.

Предполагается, что:

• Создается административный комитет, где представлены обе стороны договора.

• Стороны разделяют затраты в соотношении 50/50.

• У каждой стороны будут ясные сферы ответственности по контракту.

• Стороны разделят между собой ноу-хау и техническое возможности.

• У контракта есть определенная продолжительность.

Контракты на строительство

FIDIC – международная федерация инженеров-консультантов. Основная деятельность – разработка типовых условий контрактов для регулирования отношений участников международной инвестиционно-строительной деятельности. Первый контракт был разработан по требованию Всемирного банка в 1947 году. Типовые контракты FIDIC широко применяются, унифицированы, отдельные части контракта могут быть изменены, что делает их

удобными в применении. Особенно часто контракты используются, если один из участников строительного проекта – международная организация.

Контракты, созданные до 1999 года:

«Условия контракта на сооружение объектов гражданского строительства» («Красная» книга);

«Условия субдоговора на сооружение объектов гражданского строительства»;

«Типовой договор между заказчиком и консультантом на оказание услуг» («Белая» книга);

«Условия контракта на электромонтажные работы и работы по монтажу механического оборудования» («Желтая» книга);

«Условия контракта на проектирование, строительство и сдачу объектов „под ключ“»« («Оранжевая» книга).

Контракты, созданные в 1999 году (они частично дублируют старые):

«Условия контракта на строительство» («Новая красная» книга);

«Условия контракта на поставку оборудования, проектирование и строительство» («Новая желтая» книга);

«Условия контракта для проектирования типа ИПС и проектов, выполненных „под ключ“»« («Серебряная» книга);

«Краткая форма контракта» («Зеленая» книга).

Контракты, созданные после 1999 года:

«Условия контракта на строительство, приведенные в соответствие с требованием МБР»;

«Контракт на дноуглубительные работы».

Контракты на интеллектуальную собственность

ICC Модельная лицензия на международную торговую марку

Лицензия на международную торговую марку имеет место тогда, когда владелец хорошо известной торговой марки передает лицензию на ТМ компании, которая будет использовать ее в отношении к продукту, отличному от того, который производит или продает сам лицензиар. В этом случае предполагается, что лицензионный продукт будет создаваться и разрабатываться по лицензии, а основная задача лицензиара – гарантировать, что лицензионный продукт отвечает его общему имиджу и ТМ. Сторонам советуют использовать типовой контракт в качестве основания для переговоров и для составления своих собственных контрактов, возможно, с помощью юриста с международными экспертными знаниями.

ICC Модельный контракт на международную передачу технологии

Поскольку термин «передача технологии» может охватывать многообразие ситуаций, от передачи патентов и лицензий на ноу-хау до более сложных сделок, вовлекающих техническое содействие или поставку оборудования, эта модель охватывает ситуации, когда производитель лицензирует пакет информации и прав промышленной собственности для компании-лицензиата так, что лицензиат может также производить продукт, используя техно-

логии лицензиара. Статьи контракта включают: определение; добросовестность и добропорядочность; вступление контракта в силу; наделение правами и лицензиями; территория и конкуренция; обязательства лицензиара; обязательства лицензиата по отношению к производимому продукту; поставка частей, компонентов и товаров между сторонами; платежи; гарантии лицензиара; ограничение обязательств за убытки; собственность на лицензированную технологию, нарушение прав третьих лиц; вопросы регулирования и ответственность за качество выпускаемой продукции; дальнейшее развитие и улучшение и продукта; конфиденциальная информация – форс-мажор – трудности; расторжение и завершение контракта; разрешение споров; применимое право; налоги.

Глоссарий

Лицензиат – это юридическое либо физическое лицо лицо предприниматель, который находится в стадии получения лицензии либо уже ее получил.

Лицензиар – это зарегистрированное юридическое или физическое лицо, которое является собственником изобретения либо патента и выдает лицензиату права (лицензию) на коммерческое использования своих прав собственности на определенных условиях, указанных в лицензионном договоре.

Принципал – физическое или юридическое лицо, уполномочивающее другое лицо действовать в качестве агента.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, 2010 [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/translations/blackletter2010-russian.pdf (дата обращения 01.02.2014).

Model contracts aor small firms. Legal guidance for doing International business [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.intracen.org/model-contracts-for-small-firms/ (дата обращения 01.02.2014).

Оргалим S 2000. Общие условия поставок механической, электрической и электронной продукции. Брюссель, август 2000 [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30061750 (дата обращения 01.02.2014).

Условие ЕЭК ООН от 01 марта 1953 года №188. Общие условия контракта на поставку оборудования и машин для экспорта, выработанные под руководством Экономической комиссии для Европы Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://docs.pravo.ru/document/view/19698300/18429281/(дата обращения 01.02.2014).

Ян Рамберг: Международные коммерческие транзакции. Публикация ICC №711. М.: Инфотропик, 2011. – 896 с.

Тема 6. Общие положения о разрешении споров, связанных с внешнеэкономической деятельностью

План занятия

Компетенция арбитражных судов в РФ по рассмотрению дел с участием иностранных лиц

Особенности определения применимого права

Установление содержания иностранного права

Установление статуса иностранных лиц

Оговорка о публичном порядке как основании отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений

Учебные материалы

Компетенция арбитражных судов в РФ по рассмотрению дел с участием иностранных лиц

АПК. Статья 247. Компетенция арбитражных судов в Российской Федерации по делам с участием иностранных лиц

Арбитражные суды в Российской Федерации рассматривают дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, с участием иностранных организаций, международных организаций, иностранных граждан, лиц без гражданства, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность (далее – иностранные лица), в случае, если:

1) ответчик находится или проживает на территории Российской Федерации либо на территории Российской Федерации находится имущество ответчика;

2) орган управления, филиал или представительство иностранного лица находится на территории Российской Федерации;

3) спор возник из договора, по которому исполнение должно иметь место или имело место на территории Российской Федерации;

4) требование возникло из причинения вреда имуществу действием или иным обстоятельством, имевшими место на территории Российской Федерации, или при наступлении вреда на территории Российской Федерации;

5) спор возник из неосновательного обогащения, имевшего место на территории Российской Федерации;

…

8) заявитель по делу об установлении факта, имеющего юридическое значение, указывает на наличие этого факта на территории Российской Федерации;

9) спор возник из отношений, связанных с государственной регистрацией имен и других объектов и оказанием услуг в международной ассоциации

информационно-телекоммуникационных сетей «Интернет» на территории Российской Федерации;

10) в других случаях при наличии тесной связи спорного правоотношения с территорией Российской Федерации.

2. Арбитражные суды в Российской Федерации рассматривают также экономические споры и другие дела, связанные с предпринимательской и иной экономической деятельностью с участием иностранных лиц и отнесенные в соответствии со статьей 248 настоящего Кодекса к их исключительной компетенции.

3. Арбитражные суды в Российской Федерации рассматривают также дела в соответствии с соглашением сторон, заключенным по правилам, установленным статьей 249 настоящего Кодекса.

4. Дело, принятое арбитражным судом к своему рассмотрению с соблюдением правил, предусмотренных настоящей статьей, должно быть рассмотрено им по существу, хотя бы в ходе производства по делу в связи с изменением места нахождения или места жительства лиц, участвующих в деле, или иными обстоятельствами оно станет относиться к компетенции иностранного суда.

Пример

Дела относятся к компетенции арбитражных судов в Российской Федерации на основании пункта 2 части 1 статьи 247 АПК РФ в том случае, если орган управления, филиал или представительство иностранного лица находится на территории РФ, при условии, что заявленные исковые требования к иностранному лицу вытекают из деятельности данного органа управления, филиала или представительства иностранного лица.

Между российским акционерным обществом и иностранной компанией (подрядчиком) был заключен договор на проведение капитального ремонта и модернизации буровых скважин на территории иностранного государства. Впоследствии российское общество обратилось в арбитражный суд в РФ с иском к иностранной компании о ненадлежащем исполнении обязательств по указанному договору.

Суд признал себя не обладающим компетенцией рассматривать данный спор, исходя из следующего. В случаях, когда филиал (представительство) не участвует в заключении и исполнении сделки, критерий определения международной подсудности по месту нахождения филиала (представительства) юридического лица, закрепленный в пункте 2 части 1 статьи 247 АПК РФ, не может применяться, поскольку для признания юрисдикции суда необходимо наличие доказательств связи филиала (представительства) иностранного лица со спорным правоотношением (например, с договором, деликтом). Сам по себе факт нахождения филиала иностранной компании на территории Российской Федерации еще не является достаточным основанием для признания компетенции арбитражного суда в Российской Федерации.

В рассматриваемом деле арбитражный суд учел, что заявленные исковые требования вытекали из деятельности иностранной компании за рубе-

жом, исполнение по спорному договору осуществлялось на территории иностранного государства, большинство доказательств расположено на территории иностранного государства, правом, применимым к договору, было право иностранного государства, доказательств связи спорного правоотношения с территорией Российской Федерации представлено не было.

АПК. Статья 249. Соглашение об определении компетенции арбитражных судов в Российской Федерации

1. В случае, если стороны, хотя бы одна из которых является иностранным лицом, заключили соглашение, в котором определили, что арбитражный суд в Российской Федерации обладает компетенцией по рассмотрению возникшего или могущего возникнуть спора, связанного с осуществлением ими предпринимательской и иной экономической деятельности, арбитражный суд в Российской Федерации будет обладать исключительной компетенцией по рассмотрению данного спора при условии, что такое соглашение не изменяет исключительную компетенцию иностранного суда.

2. Соглашение об определении компетенции должно быть заключено в письменной форме.

Пример

Арбитражный суд признает действительным и исполнимым пророгационное соглашение, согласно которому споры из правоотношений сторон должны рассматриваться в суде страны той из них, которая в будущем выступит истцом (или ответчиком).

Между иностранной компанией (продавцом) и российским обществом (покупателем) был заключен договор на поставку запчастей для металлургического оборудования. Ненадлежащее исполнение обязанности по оплате продукции явилось основанием для обращения продавца в арбитражный суд в Российской Федерации.

Истец в обоснование компетенции суда ссылался на положение заключенного между ним и ответчиком договора, в котором устанавливалось, что «если ответчиком в споре будет покупатель, то такой спор будет разрешаться в государственном суде страны покупателя в соответствии с правилами, действующими в этом суде; если ответчиком будет продавец, то спор будет разрешаться в государственном суде страны продавца в соответствии с правилами, действующими в этом суде».

Ответчик возражал против признания компетенции арбитражного суда в Российской Федерации. Ответчик полагал, что он будет лишен возможности подать встречный иск, поскольку должен будет обратиться с таким иском в государственный суд страны продавца.

Арбитражный суд не согласился с доводами ответчика, дав иное толкование статьи 249 АПК РФ. В силу части 1 статьи 249 АПК РФ стороны, хотя бы одна из которых является иностранной, могут определить арбитражный суд в Российской Федерации в качестве компетентного по рассмотрению возникшего между ними спора. Пророгационным соглашением, содержащимся в договоре, стороны согласовали в качестве компетентного рассматривать их

спор государственный суд страны покупателя в случае, если ответчиком выступит покупатель. Учитывая, что последним было юридическое лицо, личным законом которого являлось российское право (российское лицо), арбитражный суд пришел к выводу о том, что на момент предъявления иска он обладал компетенцией по рассмотрению споров между сторонами.

При этом арбитражный суд отметил, что после возбуждения производства по делу встречный иск независимо от его подсудности предъявляется в арбитражный суд по месту рассмотрения первоначального иска.

Особенности определения применимого права

ГК. Статья 1208. Право, подлежащее применению к исковой давности

Исковая давность определяется по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению.

ГК. Статья 1211. Право, подлежащее применению к договору при отсутствии соглашения сторон о выборе права

1. Если иное не предусмотрено настоящим Кодексом или другим законом, при отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к договору применяется право страны, где на момент заключения договора находится место жительства или основное место деятельности стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора.

2. Стороной, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора, признается сторона, являющаяся, в частности:

1) продавцом – в договоре купли-продажи;

...

9. Если из закона, условий или существа договора либо совокупности обстоятельств дела явно вытекает, что договор более тесно связан с правом иной страны, чем та, которая указана в пунктах 1-8 настоящей статьи, подлежит применению право страны, с которой договор более тесно связан.

...

Соглашение СНГ. Статья 11. Гражданское законодательство одного государства – участника Содружества Независимых Государств применяется на территории другого государства – участника Содружества Независимых Государств согласно следующим правилам:

...

е) права и обязанности Сторон по сделке определяются по законодательству места совершения, если иное не предусмотрено соглашением Сторон.

Пример

Если коллизионные нормы об определении применимого права предусмотрены международным договором Российской Федерации, то арбитражный суд руководствуется нормами международного договора.

Между иностранной компанией (продавцом), зарегистрированной в Республике Беларусь, и российским акционерным обществом (покупателем) заключен договор поставки. В связи с неоплатой покупателем поставленной продукции продавец обратился в арбитражный суд Российской Федерации с иском о взыскании основного долга и процентов за пользование чужими денежными средствами.

Решением суда первой инстанции в удовлетворении исковых требований отказано в связи с истечением срока исковой давности по следующим мотивам. Российская Федерация и Республика Беларусь участвуют в Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи, которая применима к спорным правоотношениям. Однако вопросы исковой давности не входят в предмет ее регулирования. Применимое право к рассматриваемому правоотношению в части срока исковой давности должно определяться на основе коллизионных норм (правил определения применимого права), которые Конвенция также не содержит.

В такой ситуации при отсутствии соглашения сторон о применимом праве суд руководствовался коллизионными нормами, содержащимися в статьях 1211 и 1208 ГК РФ, на основании чего пришел к выводу о применении к спорным правоотношениям права Республики Беларусь как права страны продавца. Судом было установлено, что в силу статей 196–209 Гражданского кодекса Республики Беларусь срок давности истек.

Суд кассационной инстанции отменил решение суда первой инстанции и направил дело на новое рассмотрение, руководствуясь следующим.

Российская Федерация и Республика Беларусь участвуют также в Соглашении стран СНГ от 1992 года. Последнее содержит международные коллизионные нормы, отличающиеся от национально-правовых коллизионных норм раздела VI части третьей ГК РФ. В случае если Соглашение применимо к спорным правоотношениям, арбитражный суд руководствуется соответствующими коллизионными нормами, предусмотренными данным Соглашением, а не ГК РФ. Пунктом «е» статьи 11 Соглашения установлено, что права и обязанности сторон по сделке определяются по законодательству места совершения, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Материалами дела подтверждалось, что сделка была совершена в городе Москве Российской Федерации. Следовательно, применимым к спорным правоотношениям являлось российское право. При этом в силу пункта «з» статьи 11 Соглашения вопросы исковой давности разрешаются по законодательству государства, применяемому для регулирования соответствующего отношения. Таким образом, вопросы исковой давности должны были быть оценены также исходя из применимого российского права.

ГК РФ. Статья 1192. Нормы непосредственного применения

1. Правила настоящего раздела не затрагивают действие тех императивных норм законодательства Российской Федерации, которые вследствие указания в самих императивных нормах или ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участни-

ков гражданского оборота, регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права (нормы непосредственного применения).

2. При применении права какой-либо страны согласно правилам настоящего раздела суд может принять во внимание императивные нормы права другой страны, имеющей тесную связь с отношением, если согласно праву этой страны такие нормы являются нормами непосредственного применения. При этом суд должен учитывать назначение и характер таких норм, а также последствия их применения или неприменения.

Пример

Арбитражный суд применяет к спорным правоотношениям сверхимперативные нормы (статья 1192 ГК РФ) независимо от права, избранного сторонами в качестве применимого.

Российская компания обратилась в арбитражный суд с иском к ряду иностранных компаний о признании недействительными в силу их ничтожности положений соглашения о создании совместного предприятия, заключенного между компаниями-ответчиками, в части, предусматривающей обязанности сторон соглашения по внесению принадлежащих им акций российского акционерного общества, осуществляющего деятельность на рынке услуг связи, в новую компанию и определяющей условия и порядок такого внесения, а также порядок осуществления новой компанией контроля над российским оператором связи. Соглашение было подчинено английскому праву.

Суд первой инстанции исковые требования удовлетворил, признав недействительными положения соглашения в указанной части. Суд пришел к выводу, что реализация его участниками своих прав приводит к установлению контроля над новой компанией и, следовательно, над российским оператором связи ввиду того, что новой компании передается контрольный пакет акций российского оператора связи.

При этом российский оператор связи являлся российским стратегическим предприятием, поскольку осуществлял виды деятельности, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, перечисленные в пунктах 11–13, 37 статьи 6 Федерального закона от 29.04.2008 N 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства».

Ответчики являлись иностранными организациями, находящимися под контролем иностранных государств. В силу части 2 статьи 2 Закона иностранные государства, международные организации, а также находящиеся под их контролем организации, в том числе созданные на территории Российской Федерации, не вправе совершать сделки, влекущие за собой установление контроля над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Довод ответчиков о том, что соглашение и его последствия следует оценивать на основании норм английского права, которому данное соглашение было подчинено, был признан несостоятельным. Нормы Закона были признаны арбитражным судом сверхимперативными нормами (нормами непосредственного применения), которые в силу пункта 1 статьи 1192 ГК РФ применяются к отношениям сторон соглашения независимо от выбранного ими права.

Установление содержания иностранного права

ГК РФ. Статья 1191. Установление содержания норм иностранного права

1. При применении иностранного права суд устанавливает содержание его норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве.

2. В целях установления содержания норм иностранного права суд может обратиться в установленном порядке за содействием и разъяснением в Министерство юстиции Российской Федерации и иные компетентные органы или организации в Российской Федерации и за границей либо привлечь экспертов.

Лица, участвующие в деле, могут представлять документы, подтверждающие содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются в обоснование своих требований или возражений, и иным образом содействовать суду в установлении содержания этих норм.

По требованиям, связанным с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности, обязанность по предоставлению сведений о содержании норм иностранного права может быть возложена судом на стороны.

3. Если содержание норм иностранного права, несмотря на предпринятые в соответствии с настоящей статьей меры, в разумные сроки не установлено, применяется российское право.

Пример

Арбитражный суд вправе считать содержание иностранного права установленным, если представленное одной из сторон заключение по вопросам содержания иностранного права содержит необходимые и достаточные сведения и не опровергнуто при этом другой стороной путем представления сведений, свидетельствующих об ином содержании иностранного права.

Иностранный банк обратился в арбитражной суд в РФ в рамках дела о несостоятельности российского завода с заявлением о включении его требования в реестр требований кредиторов завода.

Суд первой инстанции пришел к выводу о том, что к спорным правоотношениям иностранного банка и завода применяется иностранное право. Иностранный банк представил заключение о содержании иностранного права, подготовленное иностранной юридической фирмой. Иных сведений о со-

держании иностранного права стороны не представили. Суд установил содержание иностранного права на основании представленного заключения и пришел к выводу о действительности требований иностранного банка.

Конкурсный кредитор должника обратился с апелляционной жалобой, ссылаясь на тот факт, что суд не исполнил свою обязанность обратиться в Министерство юстиции Российской Федерации с целью установления содержания иностранного права.

Суд апелляционной инстанции, отклоняя данный довод, указал, что заключение, подтверждающее содержание норм иностранного права, соответствует положениям статьи 1191 ГК РФ. В деле содержатся подтверждения статуса и квалификации иностранных юристов, готовивших заключение о содержании иностранного права от имени иностранной юридической фирмы.

Содержание норм права, указанное в заключении, не опровергнуто конкурсным кредитором. Таким образом, названное заключение правомерно признано судом первой инстанции достаточным.

Установление статуса иностранных лиц

Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 года)

Государства, подписавшие настоящую Конвенцию, желая отменить требование дипломатической или консульской легализации иностранных официальных документов, решили заключить в этой связи Конвенцию и согласились с нижеследующими положениями:

Статья 1

Настоящая Конвенция распространяется на официальные документы, которые были совершены на территории одного из договаривающихся государств и должны быть представлены на территории другого договаривающегося государства. В качестве официальных документов в смысле настоящей Конвенции рассматриваются: a) документы, исходящие от органа или должностного лица, подчиняющихся юрисдикции государства, включая документы, исходящие от прокуратуры, секретаря суда или судебного исполнителя; b) административные документы; c) нотариальные акты; d) официальные пометки, такие, как отметки о регистрации; визы, подтверждающие определенную дату; заверения подписи на документе, не засвидетельствованном у нотариуса. Вместе с тем настоящая Конвенция не распространяется на: a) документы, совершенные дипломатическими или консульскими агентами; b) административные документы, имеющие прямое отношение к коммерческой или таможенной операции.

Пример

Официальные документы, подтверждающие статус иностранного юридического лица, должны исходить от компетентного органа иностранного государства, содержать актуальную информацию на момент рассмотрения спора, должны быть надлежащим образом легализованы или апостилирова-

ны, а также должны сопровождаться надлежащим образом заверенным переводом на русский язык.

Иностранная компания обратилась в арбитражный суд в РФ с исковым заявлением к российскому ООО в связи с неоплатой поставленного ему по договору товара.

В подтверждение своего юридического статуса иностранная компания представила ксерокопии учредительных документов, заверенные ее печатью, а также выписку из торгового реестра Республики Панама двухлетней давности, к которой был приложен апостиль, выданный в Швейцарии.

Арбитражный суд не принял представленные истцом в подтверждение его юридического статуса документы.

Поскольку документы, подтверждающие юридический статус истца, были выданы на территории государства – участника Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов, заключенной в Гааге в 1961 году (Гаагская конвенция 1961 года), то на данных документах для подтверждения их подлинности должен быть проставлен специальный штамп – апостиль.

Между тем приложенный к выписке из торгового реестра Республики Панама апостиль был выдан в Швейцарии и не соответствовал удостоверяемому им документу. Арбитражный суд счел, что апостиль является ненадлежащим не в связи с тем, что был выдан на территории иностранного государства (что не исключено), а в связи с тем, что он относился к иному официальному документу, а не к тому, который был представлен в материалы дела. В такой ситуации суд пришел к выводу о том, что подлинность выписки из торгового реестра Панамы не была подтверждена в установленном порядке, а представленные документы не были надлежащим образом оформлены.

Также суд отметил, что указанная выписка из торгового реестра двухлетней давности не отвечала требованиям актуальности содержащейся в ней информации о юридическом лице на момент рассмотрения спора.

Кроме того, представленные документы не были снабжены надлежащим образом заверенным переводом на русский язык. Между тем, часть 2 статьи 255 АПК РФ устанавливает, что документы, составленные на иностранном языке, при представлении в арбитражный суд в РФ должны сопровождаться переводом на русский язык.

Арбитражный суд оставил исковое заявление без движения, предоставив необходимое время для исправления недостатков.

Пример

Доверенность от имени иностранного лица, выданная на территории иностранного государства, не является официальным документом и по общему правилу не требует обязательного удостоверения в виде консульской легализации или проставления апостиля.

Иностранная компания обратилась в арбитражный суд в РФ с жалобой на действия конкурсного управляющего российским открытым акционерным

обществом, отказавшего во включении требований названной компании в реестр требований кредиторов должника.

Суд первой инстанции не принял приложенную к жалобе доверенность на имя подписавшего жалобу представителя иностранной компании в связи с тем, что на данной доверенности отсутствовал апостиль. Суд кассационной инстанции не согласился с выводами суда первой инстанции и отменил принятый им судебный акт в связи со следующим.

Гаагская конвенция 1961 года распространяется на официальные документы, указанные в статье 1. Доверенность, на основе которой представителем было подано заявление в арбитражный суд в Российской Федерации, была выдана исполнительным директором иностранной компании. Полномочия директора подтверждены надлежащим образом оформленными документами (решением совета директоров компании и апостилированной выпиской из торгового реестра юридических лиц), в силу которых лицо, выдавшее доверенность, имело право действовать от имени этой компании.

Поскольку доверенность выдана от имени частной компании исполнительным директором, подпись последнего, согласно Гаагской конвенции 1961 года, не должна быть апостилирована. Проставление апостиля необходимо только на нотариальном акте, удостоверяющем доверенность, в случае если таковой наличествует.

Оговорка о публичном порядке как основание отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений

АПК РФ. Статья 244. Основания отказа в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения

1. Арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда полностью или в части в случае, если:

...

7) исполнение решения иностранного суда противоречило бы публичному порядку Российской Федерации.

...

Арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение иностранных судебных или арбитражных решений по собственной инициативе, если установит, что такое признание и приведение в исполнение противоречит публичному порядку Российской Федерации.

Между иностранной компанией и российским федеральным государственным унитарным предприятием был заключен договор оказания услуг. В соответствии с содержащейся в нем арбитражной оговоркой все споры подлежали передаче в арбитраж ad hoc по месту нахождения компании. Стороны избрали применимым право государства исполнителя.

В последующем в ходе проведенной внутренней проверки на предпри-

ятии было установлено, что размер вознаграждения исполнителя по заключенному договору оказания услуг вдвое превышал среднюю рыночную стоимость аналогичных услуг, а сам договор заключен в результате подкупа лица, выполнявшего управленческие функции на предприятии.

Предприятие, полагая, что договор фактически является не заключенным ввиду отсутствия его надлежащего волеизъявления, отказалось от исполнения договора. В отношении лица, заключившего договор от имени предприятия, возбуждено уголовное дело по статье 204 УК РФ («коммерческий подкуп»).

Компания обратилась в иностранный арбитраж ad hoc с иском к предприятию о взыскании договорной неустойки.

Иностранным арбитражем иск компании был удовлетворен на том основании, что предприятие не представило доказательств того, что лицо, заключившее договор от имени предприятия, привлечено к ответственности за совершение коррупционных действий. Поскольку предприятие иностранное арбитражное решение добровольно не исполнило, компания обратилась в арбитражный суд с заявлением о признании и приведении в исполнение этого решения.

При рассмотрении заявления компании суд сослался на подпункт «b» пункта 2 статьи V Нью-Йоркской конвенции, на основании которого в признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано, если компетентная власть страны, в которой испрашивается признание и приведение в исполнение, найдет, что признание и приведение в исполнение этого решения противоречит публичному порядку этой страны.

Суд указал, что публичный порядок Российской Федерации основан на фундаментальных правовых принципах, которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью. Противодействие коррупции является основой не только отечественного, но и международного правопорядка, поскольку меры по предупреждению и борьбе с коррупционными правонарушениями закреплены на уровне международных договоров.

Суд признал принудительное исполнение иностранного арбитражного решения, предусматривающего взыскание неустойки по неисполненному контракту, заключенному в результате коммерческого подкупа уполномоченного лица предприятия, противоречащим публичному порядку Российской Федерации.

Глоссарий

Пророгационное соглашение – соглашения о выборе суда для рассмотрения возникших или могущих возникнуть споров.

Коллизионные нормы – правила определения применимого права.

Императивная норма – норма права, диспозиция которой выражена в определенной, категоричной форме. В соответствии со статьей 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. это норма, «которая

принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер». Императивные нормы обладают особой юридической силой, то есть недопустимостью отклонения от них во взаимоотношениях отдельных государств даже путем их соглашения. Противоречащие им договор или обычай будут недействительны.

Сверхимперативная норма. Нормы, относящиеся к категории сверхимперативных, подлежат применению к правоотношению независимо от того, какое право призвано регулировать отношения сторон. Устранить их применение не могут ни соглашение сторон о выборе права, ни коллизионные нормы страны суда.

Апостиль (фр. Apostille) – международная стандартизированная форма заполнения сведений о законности документа для предъявления на территории стран, признающих такую форму легализации. Штамп «Апостиль» ставится только на оригиналы документов государственного образца.

Консульская легализация – это один из способов легализации документов при внешнеэкономической деятельности. Аналогичен апостилю. В отличие от апостиля применяется при документообороте с организациями, происходящими из стран, не являющихся участницами Гаагской конвенции об отмене требований легализации иностранных официальных документов (подписана 5 октября 1961 года). По сравнению с апостилем, является более сложной двусторонней процедурой.

Публичный порядок. Понятие, выражающее соблюдение общественных интересов. Если контракт/сделка (в соответствии с принципом общего права) противоречит интересам общества в целом, то последний считается противозаконным (illegal contract). В некоторых случаях, однако, такой контракт признается не противозаконным, а не имеющим юридической силы, и тогда санкции несколько мягче (например, путем, выделения в особое производство). К контрактам, признаваемым незаконными вследствие их противоречия общественным интересам, относятся любые контракты, имеющие целью совершение преступления или гражданского правонарушения либо лишение дохода обманным путем, а также любые контракты, наносящие ущерб национальной безопасности или совершению правосудия либо противоречащие общественной нравственности. К числу контрактов, не являющихся незаконными, но не имеющих юридической силы, относятся контракты, ограничивающие свободу торговли.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

1. СНГ. Соглашения. О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности [Текст] от 20.03.1992.

2. Президиум Высшего арбитражного суда РФ. Информационное письмо. Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений [Текст]: от 26.02.2013. № 156.

3. Президиум Высшего арбитражного суда РФ. Информационное письмо. Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с рассмотрением арбитражными судами дел с участием иностранных лиц [Текст]: от 09.07.2013. № 158.

Тема 7. Правовое регулирование международной финансовой аренды (лизинга)

План занятия

Особенности договора лизинга

Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге

Законодательная база межгосударственного лизинга на территории СНГ

Правовые основы финансовой аренды (лизинга) в Российской Федерации

Учебные материалы

Особенности договора лизинга

В английском языке существует понятие оперативного и финансового лизинга. Оперативный лизинг соответствует понятию обыкновенной аренды в российском законодательстве, а финансовый лизинг – финансовой аренды.

Лизинг – вид финансовых услуг, форма кредитования при приобретении основных фондов предприятиями. Согласно Федеральному закону «О лизинге», это вид инвестиционной деятельности.

Лизингодатель обязуется приобрести в собственность определенное лизингополучателем имущество у указанного им продавца и предоставить лизингополучателю это имущество за плату во временное владение и пользование. Чаще всего это осуществляется для предпринимательских целей. Договор может предусматривать, что выбор продавца и приобретаемого имущества делает лизингодатель. По сути, лизинг — это долгосрочная аренда имущества с последующим правом выкупа. В России лизинг позволяет применять ускоренную амортизацию, возможно перераспределение сроков уплаты НДС.

Ценность лизинга заключается в том, что он предполагает 100%-ное финансирование и не требует быстрого возврата всей суммы долга.

Лизинг заключает в себе четыре основные функции:

1. Финансовая функция – выражается в освобождении товаропроизводителя от единовременной оплаты полной стоимости необходимых средств производства.

2. Производственная функция – заключается в оперативном решении производственных задач путем временного использования, а не покупки дорогостоящих и морально стареющих машин. Передача имущества может сопровождаться различным сервисом: техническим обслуживанием, страхованием, обеспечения сырьем.

3. Сбытовая функция – вовлечение в сферу лизинга тех, кто не может сразу купить то или иное имущество.

4. Функция использование налоговых и амортизационных льгот – выражается в предоставлении государством участникам лизинговых правоот-

ношений некоторых налоговых и амортизационных льгот, которые дают возможность производителю товаров, работ, услуг уменьшать свои издержки.

Лизинговая операция как экономическая форма деятельности несет в себе элементы кредита, аренды и инвестиций. Основным отличием лизинга от обыкновенной аренды является то, что арендодатель передает арендатору имущество, которое он специально покупает для него у продавца, которого, как правило, указывает сам же арендатор (лизингополучатель).

Важнейшим элементом договора лизинга является то, что юридическая собственность, сохраняемая лизинговой компанией, отделяется от экономического использования актива, находящегося во владении арендатора. Лизинговую компанию интересует способность арендатора осуществлять арендную плату, а не его кредитная история, активы или собственный капитал. Такой договор удобен новым, малым или средним предприятиям, не имеющим длительной финансовой истории. Обеспечением сделки является само лизинговое имущество. Роль лизинговой компании заключается в финансировании покупки имущества и обеспечении его доставки, установки, наладки и пуска. Право собственности на переданное имущество остается за лизинговой компанией до момента полного расчета по договору.

Качественные характеристики рынка лизинга – соотношение международного и внутреннего лизинга, сроки лизинга, развитие новых видов лизинга, структурирование лизинговых сделок, безопасность и прибыльность лизингового бизнеса и т.д. – во многом зависят от состояния нормативной правовой базы, от отношения государства к этому виду инвестиционной деятельности.

Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге

Конвенция была принята 28 мая 1988 года, Российская Федерация присоединилась к ней 28 мая 1988 года, а ратифицировала в феврале 1998 года.

Конвенция регулирует сделки финансового лизинга, в которых арендодатель:

а) заключает по спецификации арендатора договор поставки с третьей стороной (поставщиком), в соответствии с которым арендодатель приобретает комплектное оборудование, средства производства на условиях, одобренных арендатором, и

б) заключает договор (договор лизинга) с арендатором, предоставляя ему право использовать оборудование взамен на выплату периодических платежей.

Сделка финансового лизинга включает следующие характеристики:

а) арендатор определяет оборудование и выбирает поставщика, не полагаясь в первую очередь на опыт и суждение арендодателя;

б) оборудование приобретается арендодателем в связи с договором лизинга, который, и поставщик осведомлен об этом, заключен или должен быть заключен между арендодателем и арендатором; и

в) периодические платежи, подлежащие выплате по договору лизинга, рассчитываются с учетом амортизации оборудования.

Конвенция применяется независимо от того, есть ли у арендатора право купить оборудование, и независимо от того, уплачиваются или нет номинальная цена или периодические платежи. Конвенция применяется, когда коммерческие предприятия арендодателя и арендатора находятся в разных государствах. Применение Конвенции может быть исключено только в случае, если каждая из сторон договора поставки и каждая из сторон договора лизинга дает на это согласие. Арендодатель освобождается от всякой ответственности перед арендатором в отношении оборудования, кроме случаев, когда арендатору причинены убытки вследствие того, что он полагался на опыт и суждение арендодателя, и вследствие вмешательства последнего в выбор поставщика или спецификаций оборудования.

Арендатор обязан проявлять надлежащую заботу в отношении оборудования, использовать его разумным образом и поддерживать его в состоянии, в котором оно было ему передано, с учетом нормального износа и тех изменений в оборудовании, которые согласованы сторонами. По истечении срока действия договора лизинга арендатор возвращает арендодателю оборудование, если только он не воспользовался правом покупки его или продолжения лизинга на последующий период. Обязанности поставщика по договору поставки распространяются и на арендатора, как если бы последний являлся стороной такого договора, а оборудование поставлялось непосредственно ему. Однако поставщик не несет ответственности одновременно перед арендодателем и арендатором за один и тот же ущерб.

В случае если оборудование не соответствует условиям договора поставки:

а) арендатор в отношении арендодателя имеет право отказаться от оборудования или расторгнуть договор лизинга; и

б) арендодатель имеет право исправить свое ненадлежащее исполнение.

Арендатор не вправе предъявлять арендодателю никаких других претензий за непоставку, просрочку в поставке или поставку не соответствующего условиям договора оборудования, если только это не явилось результатом действия или упущения арендодателя. В случае нарушения договора арендатором арендодатель вправе потребовать причитающиеся ему невыплаченные периодические платежи с начислением процентов, а также понесенных убытков. Если нарушение договора арендатором является существенным, то арендодатель вправе также потребовать досрочной выплаты сумм будущих периодических платежей. Арендодатель вправе распорядиться всеми принадлежащими ему правами на оборудование. Арендатор вправе передать право пользования оборудованием только с согласия арендодателя на такую передачу и при соблюдении прав третьих лиц.

Законодательная база межгосударственного лизинга на территории СНГ

Соглашение о создании благоприятных правовых, экономических и организационных условий для расширения лизинговой деятельности в СНГ (Москва, 12 октября 2005 года)

Государства – участники СНГ подписали данное соглашение, исходя из важности задач активизации лизинговой деятельности как одного из наиболее эффективных механизмов технологического обновления производственной базы.

Стороны приняли на себя обязательство в рамках своего национального законодательства предусмотреть благоприятные правовые, финансовые и организационные условия для развития и широкого использования межгосударственного лизинга в качестве механизма обеспечения экономического роста.

Стороны договорились предпринять меры по гармонизации и унификации нормативных правовых актов в части:

- гарантированного исполнения лизинговых платежей в установленные договорами сроки;
- единых правил признания расходов, связанных с исполнением межгосударственных договоров лизинга с учетом правил бухгалтерского учета, налогообложения и таможенного оформления;
- создания комплексной системы гарантирования и страхования экспортных контрактов и/или кредитов по межгосударственному лизингу с участием страховых компаний сторон;
- определения условий обеспечения сделки межгосударственного лизинга;
- процедур заключения и расторжения договоров лизинга;
- установления признаков лизинговой операции, связанных с понятием амортизации предметов лизинга;
- устранения элементов двойного налогообложения по сделкам межгосударственного лизинга;
- установления оптимального размера участия лизингополучателя в финансировании договора купли-продажи предмета лизинга;
- признания, что участие лизингополучателя в финансировании договора купли-продажи предмета лизинга не является обязательным;
- правил определения таможенной стоимости предмета лизинга, установления и смены таможенных режимов.

Стороны договорились использовать нормы модельного закона «О лизинге» при гармонизации и унификации национального законодательства в области лизинговой деятельности. Соглашение (ст. 8) предусматривает оптимизацию экономических условий, порядка налогообложения и таможенного оформления при лизинге:

- использование механизма ускоренной амортизации предмета ли-

зинга;

- отнесение лизинговых платежей на затраты лизингополучателя;
- определение таможенной стоимости предмета лизинга в максимально возможной степени на основе его стоимости по договору лизинга (контрактной стоимости предмета лизинга);
- однократное взимание таможенных платежей при завершении таможенного режима временного ввоза выпуском предмета лизинга для свободного обращения;
- установление для предмета договора межгосударственного лизинга предельного срока временного ввоза не менее 34 месяцев.

Модельный закон о лизинге

В модельном законе о лизинге, принятом странами СНГ, установлены:

- Правовые основы лизинговых отношений, включающие права и обязанности сторон договора лизинга; положения о праве собственности на предмет лизинга; обеспечение прав лизингодателя; содержание договора лизинга; предоставление во временное владение и пользование предмета договора лизинга, его обслуживание, возврат и истребование; уступку прав по договору лизинга третьим лицам и залог предмета лизинга; переход права собственности на предмет лизинга; порядок регистрации имущества (предмета договора лизинга) и прав на него; страхование предмета лизинга и предпринимательских (финансовых) рисков; распределение рисков между сторонами договора лизинга; обращение взыскания третьих лиц на предмет лизинга; обязанности лизингополучателя при утрате предмета лизинга.
- Экономические основы лизинга, включающие положения о стоимости и оплате услуг по договору лизинга; право сторон на привлечение финансовых средств для осуществления договора лизинга; право сторон договора лизинга применять механизм ускоренной амортизации предмета лизинга; особенности международных операций, осуществляемых субъектами лизинга; предупреждение, ограничение и пресечение монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции.
- Положения о государственной поддержке лизинговой деятельности.
- Право инспектирования и контроля: право на инспекцию по лизинговой сделке; право лизингодателя на финансовый контроль.

Содержание договора лизинга установлено в ст. 8 модельного закона. Договор лизинга должен содержать следующие существенные условия:

- описание предмета лизинга;
- стоимость предмета лизинга;
- условия и срок передачи предмета лизинга лизингополучателю;
- срок лизинга;
- размер и периодичность лизинговых платежей;
- срок действия договора.

На основании договора лизинга лизингодатель обязуется:

- приобрести в собственность определенное имущество для его переда-

чи за определенную плату, на определенный срок, на определенных условиях в качестве предмета лизинга лизингополучателю;

- выполнить другие обязательства, вытекающие из содержания договора лизинга.

По договору лизинга лизингополучатель обязуется:

- принять предмет лизинга в порядке, предусмотренном договором лизинга;

- выплатить лизингодателю лизинговые платежи в порядке и в сроки, которые предусмотрены договором лизинга;

- по окончании срока действия договора лизинга возвратить предмет лизинга, если иное не предусмотрено договором лизинга, или приобрести предмет лизинга в собственность на основании договора купли-продажи или на основании договора лизинга;

- выполнить другие обязательства, вытекающие из содержания договора лизинга.

Особенности международных операций, осуществляемых субъектами лизинга, приводятся в ст. 20 модельного закона. Статья предоставляет право лизингодателю привлекать денежные средства от нерезидентов страны в целях приобретения предмета лизинга, выплачивать проценты за пользование рассрочкой платежа, предоставленной продавцом предмета лизинга, независимо от срока фактического получения предмета лизинга. В статье установлены особенности начисления таможенных платежей:

- при перемещении через таможенную границу предмета лизинга все виды таможенных платежей начисляются на полную таможенную стоимость имущества. Уплата таможенных платежей производится на момент ввоза (вывоза) предмета лизинга на сумму оплаченной части таможенной стоимости имущества, что подтверждается банковскими документами;
- в дальнейшем уплата таможенных платежей производится одновременно с лизинговыми платежами или в течение 20 дней с момента получения лизинговых платежей.

Соглашение о развитии в Евразийском Экономическом Сообществе международного лизинга сельскохозяйственной техники, машин, механизмов, оборудования и транспортных средств, используемых в агропромышленных комплексах (Санкт-Петербург, 21 мая 2010 года)

Страны ЕврАзЭС заключили это соглашение в целях повышения уровня технической оснащенности агропромышленных комплексов государств Сообщества. Стороны соглашения обеспечивают неприкосновенность собственности (предметов международного лизинга) и поощряют мобилизацию средств коммерческих структур, банков и иных финансовых организаций для развития международного лизинга.

Каждая из Сторон может принимать решение о выделении своим резидентам-лизингополучателям бюджетных средств на возмещение части затрат на уплату лизинговых платежей по договорам международного лизинга. Стороны содействуют лизингодателям и лизингополучателям в создании и раз-

витии сервисных центров по обслуживанию и ремонту сельскохозяйственной техники. Предмет лизинга может быть застрахован от рисков утраты, недостачи или повреждения.

Правовые основы финансовой аренды (лизинга) в Российской Федерации

Согласно ГК РФ (ст. 665) по договору финансовой аренды (договору лизинга) арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование. Арендодатель в этом случае не несет ответственности за выбор предмета аренды и продавца.

Договором финансовой аренды может быть предусмотрено, что выбор продавца и приобретаемого имущества осуществляется арендодателем.

Договором финансовой аренды (договором лизинга), арендатором по которому является бюджетное учреждение, должно быть установлено, что выбор продавца имущества по договору финансовой аренды (договору лизинга) осуществляется арендодателем.

Ст. 666 ГК РФ определяет предмет договора финансовой аренды – это могут быть любые непотребляемые вещи, кроме земельных участков и других природных объектов.

В развитие Гражданского кодекса в РФ был принят закон «О финансовой аренде (лизинге)» (от 29 октября 1998 года № 164-ФЗ). Закон распространяется как на внутренний, так и на международный лизинг: любой из субъектов лизинга может быть резидентом или нерезидентом Российской Федерации. Закон устанавливает требования к лизинговым компаниям, в частности, руководителем и главным бухгалтером лизинговой компании не может являться лицо, имеющее неснятую или непогашенную судимость за преступление в сфере экономической деятельности или преступление против государственной власти. Предусматривается, что договор лизинга может включать в себя условия оказания дополнительных услуг.

Ст. 15 устанавливает требования к содержанию договора лизинга. Для выполнения своих обязательств по договору лизинга субъекты лизинга должны заключить между собой обязательные и сопутствующие договоры. К обязательным договорам относится договор купли-продажи. К сопутствующим договорам относятся договор о привлечении средств, договор залога, договор гарантии, договор поручительства и другие. В договоре лизинга должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче.

В целях налогообложения прибыли лизинговые платежи относятся в соответствии с законодательством о налогах и сборах к расходам, связанным с производством и (или) реализацией. Предмет лизинга, переданный лизингополучателю по договору лизинга, учитывается на балансе лизингодателя

или лизингополучателя по взаимному соглашению. Стороны договора лизинга имеют право по взаимному соглашению применять ускоренную амортизацию предмета лизинга.

Среди мер государственной поддержки деятельности лизинговых организаций, указанных в законе, отметим:

предоставление инвестиционных кредитов для реализации лизинговых проектов;

предоставление лизингополучателям, ведущим переработку или заготовку сельскохозяйственной продукции, права осуществлять лизинговые платежи поставками продукции на условиях, предусмотренных договорами лизинга;

создание фонда государственных гарантий по экспорту при осуществлении международного лизинга отечественных машин и оборудования.

Глоссарий

Лизинговая деятельность – вид предпринимательской деятельности, связанной с вложением собственных и/или привлеченных средств лизингодателя (инвестиций) для приобретения имущества и передачи его в лизинг.

Международный лизинг – вид лизинга, связанный с реализацией договора лизинга, в котором лизингодатель и лизингополучатель являются субъектами хозяйственной деятельности разных государств.

Финансовый лизинг – вид лизинга, связанный с реализацией договора лизинга сроком не менее одного года, в котором лизингодателю в составе лизинговых платежей посредством начисления амортизации (по правилам страны, определенной в договоре) возмещается стоимость предмета лизинга в размере не менее 75% его первоначальной (восстановительной) стоимости независимо от того, будет ли сделка завершена выкупом объекта лизинга лизингополучателем или его возвратом лизингодателю.

Операционный (оперативный) лизинг – вид лизинга, связанный с реализацией договора лизинга, при котором лизинговые платежи в течение договора лизинга обеспечивают возмещение лизингодателю посредством начисления амортизации стоимости объекта лизинга в размере не менее 40% его первоначальной (восстановительной) стоимости. По истечении договора лизинга лизингополучатель возвращает лизингодателю объект лизинга, в результате чего он может передаваться в лизинг многократно. По окончании срока договора оперативного лизинга он может быть продолжен или предмет лизинга подлежит возвращению лизингодателю и может быть повторно передан лизингодателем в пользование другому лизингополучателю по договору лизинга.

Возвратный лизинг – это финансовая операция, в которой одна сторона (продавец) продает активы другой стороне (покупателю) при условии, что покупатель впоследствии сдаст эти активы в аренду продавцу.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

1. Российская Федерация. Законы. О финансовой аренде (лизинге) [Текст]: федер. закон от 29.10.1998 № 164-ФЗ.
2. УНИДРУА Конвенция о международном финансовом лизинге (Оттава, 28 мая 1988 года) [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.msb-leasing.ru/download/s28_3.pdf (дата обращения 01.02.2014).
3. Зеркалов Д.В. Международный лизинг [Электронный ресурс]: Хрестоматия. Киев: Основа, 2012 (CD-ROM).
4. Флерова А.Н. Что такое лизинг? [Текст] // Российский внешнеэкономический вестник, 2007. – №1. – С. 45–55.

Тема 8. Правовое регулирование международных грузовых перевозок

План занятия

Особенности договора перевозки
Международные транспортные конвенции
Типы договоров в морских перевозках
Регулирование перевозок железнодорожным транспортом
Ответственность перевозчика на автомобильном транспорте
Ответственность перевозчика на воздушном транспорте

Учебные материалы
Особенности договора перевозки

Правовое регулирование перевозок грузов, пассажиров и багажа в межгосударственном сообщении зависит от применяемого вида транспорта. Международные транспортные конвенции (табл.) имеют три общие черты:

1) международная перевозка осуществляется на основании договора перевозки. Такой договор оформляется путем выдачи транспортного документа:

- для морских перевозок – коносамента (bill of lading);
- для воздушных перевозок – авиатранспортной накладной (air waybill);
- для автомобильных перевозок – автотранспортной накладной (road transport document);
- для железнодорожных перевозок – железнодорожной накладной (rail transport document);
- для комбинированных перевозок – документа смешанной перевозки (multimodal transport document).

2) при международных перевозках в конвенциях предусматривается строго ограниченный предел ответственности перевозчика, который отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора перевозки, как правило, на принципе презюмируемой вины;

3) при международных перевозках предусматривается претензионный порядок урегулирования споров между сторонами и сокращенные сроки исковой давности.

Международные транспортные конвенции

Вид транспорта	Название конвенции	Дата принятия/ вступления в силу	Кто готовил	Географический охват
Морской	Международная конвенция об унификации некоторых норм права, касающихся коносаментов (Гаагские правила)	25 августа 1924 г./ 2 июня 1931 г.	Межд. морской комитет	Всемирный

Морской	Конвенция ООН о морской перевозке грузов 1978 г. (Гамбургские правила)	31 марта 1978 г./ 1 ноября 1992 г.	ЮНСИТРАЛ	Всемирный
Морской или частично морской	Конвенция ООН о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов (Роттердамские правила)	11 декабря 2008 г./ еще не вступила в силу	ЮНСИТРАЛ	Всемирный
Воздушный	Конвенция об унификации некоторых правил, касающихся воздушных перевозок (Варшавская конвенция)	12 октября 1929 г./ 13 февраля 1933 г.	Межд. орг. гражданской авиации	Всемирный
Воздушный	Гаагский протокол	28 сентября 1955 г. /1 августа 1963 г.	ИКАО	Всемирный
Воздушный	Монреальский протокол N 4	25 сентября 1975 г. /14 июня 1998 г.	ИКАО	Всемирный
Железнодорожный	Международная конвенция о железнодорожной перевозке грузов (ЦИМ)	7 февраля 1970 г./ 1 января 1975 г.	Центральное бюро межд. железнодор. перевозок (Берн)	Европа, Северная Африка, Западная Азия
Железнодорожный	Конвенция о международных железнодорожных перевозках (КОТИФ), добавление «В» (ЦИМ)	9 мая 1980 г. / 1 мая1985 г.	Центр. бюро межд. железнодор. перевозок (Берн)	Европа, Северная Африка, Западная Азия
Железнодорожный	Соглашение, касающееся международного грузового сообщения по железным дорогам (СМГС)	1 ноября 1951 г. / 1 июля 1966 г.	Орг. сотр-ва железных дорог	Восточная Европа, Восточная Азия
Автодорожный	Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов (КДПГ)	19 мая 1956 г./ 2 июля 1961 г.	ЕЭК ООН	Европа
Смешанный	Конвенция ООН о международных смешанных перевозках грузов	24 мая 1980 г./ еще не вступила в силу	ЮНКТАД	Всемирный
Операторы конечных пунктов	Конвенция ООН об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле	19 апреля 1991 г. / еще не вступила в силу	Межд. институт по унификации частного права	Всемирный
Внутр. водный	Проект Конвенции о договоре перевозки грузов по внутренним водным путям (КДГВ)	Проект 1973 г.	Межд. институт по унификации частного права, ЕЭК ООН	Европа
Внутр. водный	Будапештская конвенция о договоре перевозки по внутренним водным путям (КПГВ/CMNI)	22 июня 2001 г./ 1 апреля 2005 г.	Центр. комиссия судоходства по Рейну, Дунайская комиссия, ЕЭК ООН	Европа

Типы договоров в морских перевозках

Самый большой объем международной торговли товарами приходится на морские перевозки. Транспортировка нефтепродуктов, сжиженного природного газа, угля, леса, железной руды, зерна и продовольственных товаров в основном осуществляется морским путем и судами, зафрахтованными в соответствии с различными формами чартер-партий. Тогда как промышленные товары и парцельные грузы преимущественно перевозятся линейными судоходными компаниями, получающими такой груз от нескольких грузоотправителей в рамках одного и того же рейса.

Линейные судоходные компании часто сотрудничают друг с другом в рамках так называемых линейных конференций, которые традиционно были освобождены от запретов в отношении установления твердых цен. В целях защиты и стимулирования национальной отрасли и судоходства государства в некоторых случаях заключают двусторонние соглашения по пропорциональному распределению грузов между судами, принадлежащими соответствующим государствам. Существует также многостороннее соглашение в форме Кодекса поведения линейных конференций ЮНКТАД.

Для понимания конкретных трудностей, с которыми иногда сталкиваются собственники груза при поиске стороны, ответственной за перевозку, необходимо иметь представление об организации морской торговли. Можно предположить, что о стороне, несущей ответственность, можно узнать в связи с букировкой груза для перевозки, и предпочтительно, чтобы она была указана в качестве ответственной стороны в транспортном документе (обычно коносаменте). Однако на практике, коносамент может быть просто подписан кем-то «в качестве агента» («as agent») без указания принципала, уполномочившего его на подписание транспортного документа от его лица. Согласно другой обычной практике, коносамент подписывается от лица капитана («For the Master»). Это приводит к особым трудностям в случае осуществления перевозки судном на условиях тайм-чартера.

Существует большое число различных вариантов, касающихся вида и условий чартер-партии. Несколько форм чартер-партий были разработаны БИМКО (BIMCO – Балтийский и международный морской совет в Копенгагене – Baltic and International Maritime Council in Copenhagen). Некоторые из этих форм были разработаны для соответствующих товаров, предполагаемых к перевозке в рамках чартер-партии (зерно, уголь, нефтепродукты, сжиженный природный газ, лес и т.д.). Существуют также некоторые общие формы для тайм-чартеров и рейсовых чартеров (типовые чартеры Балтайм и Дженкон (Baltime and Gencon Charterparty Forms). Эти две проформы выгодны собственнику. Еще одна проформа, которая менее выгодна собственнику и, следовательно, более ценится фрахтователями, – это так называемая проформа Нью-Йоркской продуктовой биржи (New York Produce Exchange charterparty form).

В случаях, когда груз определенного вида предназначается для перевозки в течение длительных периодов времени, перевозчики и собственник

груза могут заключить договор без указания определенного судна. Такие договоренности именуются договорами фрахтования (Contracts of Affreightment, COA).

Линейные перевозки существенно отличаются от торговли на условиях чартер-партий. Суда регулярно прибывают в указанные порты, в связи с чем в момент заключения договора стороны по договору купли-продажи могут более или менее точно определить время для погрузки и выгрузки товаров. В современных линейных перевозках используются высокотехнологичные суда, имеющие целью максимально быстрое осуществление погрузочно-разгрузочных операций. Контейнерные перевозки достигли таких объемов, что на настоящее время они составляют большую часть морских перевозок парцельных грузов. Как уже было сказано выше, это привело к тому, что традиционный пункт FOB для морской перевозки товаров был заменен пунктом приема, в котором товары поступают в транспортную систему. При данном виде перевозки традиционные торговые термины для морской перевозки товаров (FAS, FOB, CFR и CIF) являются менее подходящими, чем современные варианты, привязывающие передачу товаров перевозчику к пунктам приема товаров (FCA, CPT и CIP).

Ответственность перевозчика на морском транспорте

Распределения убытков по общей аварии в настоящее время во всех практических отношениях регулируется Йорк-Антверпенскими правилами. Распределение убытков по общей аварии организуется диспашерами.

Распределение рисков в морской перевозке товаров обусловливает особую необходимость обеспечить страхование грузов. Объем страхового покрытия определяется в соответствии с Условиями страхования Института лондонских страховщиков, при этом даже минимальное страховое покрытие в рамках статьи С защищает собственника груза, в частности, от риска уплаты взноса по общей аварии. Поскольку перевозчик не берет на себя большую часть рисков утраты или повреждения груза, для продавцов и покупателей особенно важно соблюдать распределение рисков между ними в рамках различных торговых терминов для морской перевозки товаров.

Гаагские правила

В Конвенции об унификации некоторых правил о коносаменте (Bill of Lading Convention) 1924 г., обычно именуемой Гаагскими правилами (Hague Rules), был принят принцип минимальной ответственности для перевозчика.

В Протоколе 1968 г. к Гаагским правилам были сделаны важные изменения (данный Протокол часто называют Гааго-Висбийскими правилами, «Hague/Visby Rules»). Так, в соответствии с данным Протоколом лицо, выдающее коносамент, *prima facie* несет ответственность за содержащуюся в нем информацию. Более того, денежное ограничение ответственности за «единицу» («unit») товара был дополнено ограничением за килограмм утраченного или поврежденного товара. Собственник груза может выбрать максимальную сумму, которая получается в результате применения любого из

данных способов, для исчисления максимального размера компенсации, которое является уникальным для морского транспорта и не имеет аналогов в рамках воздушной, автомобильной или железнодорожной перевозки, при которых ограничение относится только к весу товаров. В дополнительном Протоколе 1979 г. денежная единица трансформировалась в ограничение, выражаемое в SDR (666.67 SDR за единицу груза и 2 SDR за кг).

Гааго-Висбийские правила в так называемой контейнерной формуле предусматривают, что ограничение за единицу должно применяться к контейнерам и единицам, уложенным в контейнере, при условии, что число таких единиц явствует из описания товаров в коносаменте. Так, если в коносаменте просто указывается, что контейнер под маркировкой NN был получен, без перечисления единиц, ограничение за единицу будет составлять 666,67 SDR за контейнер с грузом. В таком случае собственник груза окажется в более выгодном положении при использовании ограничения в размере 2 SDR за кг, поскольку контейнеры с грузом весят значительно больше, чем 330 кг.

Гаагские правила, предусматривая, что морской перевозчик должен проявить разумную заботливость, чтобы в начале рейса привести судно в мореходное состояние, содержат ряд исключений. Если перевозчику удается «подпасть под исключение», ответственность к нему не применяется. По сути, перевозчик несет ответственность за предполагаемую вину или небрежность, но с двумя важными исключениями, а именно: освобождение от ответственности за утрату или повреждение, вызванные ошибками в судовождении и управлении судном (nautical fault), а также пожаром.

Гааго-Висбийские правила отдельно не регулируют ответственность перевозчика за задержку.

Гамбургские правила

Конвенция ООН о морской перевозке грузов 1978 г., так называемые Гамбургские правила, содержит ряд важных изменений по сравнению с Гаагскими и Гааго-Висбийскими правилами.

1. Была расширена сфера применения Конвенции. В ней не содержится никакой ссылки на коносамент. Достаточно одного факта заключения договора морской перевозки грузов для того, чтобы он подпадал под обязательную сферу действия указанных правил.

2. Был увеличен срок действия обязательной ответственности (от принятия грузов до поставки) по сравнению с Гаагскими или Гааго-Висбийскими правилами (от погрузки до разгрузки).

3. Перевозчику не требуется осуществлять перевозку самому (исполняющий перевозчик, performing carrier), но он также может рассматриваться как ответственный перевозчик, даже если он только взял на себя ответственность перевозчика по договору перевозки (перевозчик по договору, contracting carrier). В дополнение к этому правила вводят новое понятие «фактический перевозчик» («actual carrier»), который может не являться ни исполняющим перевозчиком, ни перевозчиком по договору, а скорее «промежуточным» («intermediate») перевозчиком, которому «доверено осуществление пе-

ревозки» на определенное время (тайм-чартер) или определенный рейс (чартер на рейс). Однако статья, регулирующая ответственность каких-либо других перевозчиков, кроме перевозчика по договору, указывает только на исполняющего перевозчика (ст. 10).

4. Гамбургские правила не применяются в обязательном порядке к чартер-партиям. Договоры фрахтования как таковые не подпадают под обязательную сферу применения Конвенции.

5. Гамбургские правила предусматривают обязательную ответственность за задержку в поставке. Кроме того, на усмотрение грузоотправителя задержка может считаться окончательной утратой, если товар не может быть поставлен в течение 60 дней после наступления момента возникновения ответственности. Денежный лимит установлен в размере, соответствующем двойному размеру фрахта за часть товара, поставка которого была просрочена, но не превышающем общего фрахта, подлежащего уплате по договору перевозки (ст. 6.1 b).

6. Конвенция не предусматривает специального освобождения от ответственности в случае навигационной ошибки или ошибки в управлении судном, а также в случае пожара.

7. Перечень исключений Гаагских правил был заменен общим положением, согласно которому ответственность перевозчика выражается как ответственность за предполагаемую ошибку или небрежность.

8. Денежные лимиты ответственности были увеличены, ограничение за единицу груза было увеличено с 666.67 SDR до 835 SDR, а за килограмм – с 2 до 2.5 SDR (ст. 6.1).

9. Срок исковой давности, который в Гааго-Висбийских правилах был установлен в 1 год, был увеличен до двух лет (ст. 20).

10. Гамбургские правила содержат особую норму (ст. 17.3) для признания недействительными так называемых фальсифицированных гарантийных писем грузоотправителя.

11. В отличие от Гааго-Висбийских правил, Гамбургские правила содержат особые положения, касающиеся юрисдикции и арбитража, предоставляющие истцу возможность выбора между различными местами, в которых он может предъявить свой иск (ст. ст. 21–22).

Гамбургские правила, которые вступили в силу 1 ноября 1992 г., были ратифицированы и приняты 34 государствами (по состоянию на октябрь 2009 г.), что, однако, составляет лишь небольшую часть международной торговли.

Маловероятно, что Гамбургские правила заменят Гаагские и Гааго-Висбийские правила, которые все еще являются самой общераспространенной системой в мировой торговле.

В 1999 г. Российская Федерация присоединилась к Гаагско-Висбийским правилам.

В российском законодательстве размер ответственности морского перевозчика за утрату или повреждение груза исчисляется по правилам статьи

169 КТМ РФ. Согласно пункту 2 указанной статьи общая сумма, подлежащая возмещению, исчисляется исходя из стоимости груза в том месте и в тот день, в которые груз был выгружен или должен был быть выгружен с судна в соответствии с договором морской перевозки груза. Такая норма КТМ РФ в полной мере соответствует положениям Гаагско-Висбийских правил (подпункт b пункта 5 статьи 4).

В КТМ РФ ограничения ответственности перевозчика установлены правилами статьи 170. Они соответствуют нормам, установленным в Гаагско-Висбийских правилах: 2 SDR за килограмм массы брутто или 666,67 SDR за место или иную единицу отгрузки, в зависимости от того, какая сумма выше.

Регулирование перевозок железнодорожным транспортом

Наземная и воздушная перевозка товара напоминает морские линейные перевозки. Железнодорожная перевозка товара, как правило, организуется администрациями железных дорог в различных странах, сотрудничающих друг с другом в рамках международных соглашений, таких как COTIF в Европе и прилегающих странах. Авиакомпании осуществляют взаимодействие через свою международную организацию IATA. Операторы дорожных перевозок товаров имеют различные формы сотрудничества и в этой связи являются более диверсифицированными. Их общие интересы в какой-то мере учтены IRU (Международный союз автомобильного транспорта). Для дорожных и воздушных перевозок товаров государства могут также заключать различные соглашения в целях сохранения необходимой доли транспортных операций за национальными перевозчиками. В основе таких соглашений часто лежат соглашения между государствами на региональной основе, такие как заключаемые в рамках Европейского союза и Европейского экономического пространства.

Основными источниками международного частного железнодорожного права выступают национальное законодательство и международные договоры, в число которых включаются:

- Устав железнодорожного транспорта РФ от 10 января 2003 г. в редакции от 14 июня 2012 г.;
- Федеральный закон от 10 января 2003 г. «О железнодорожном транспорте в РФ» (в редакции от 28 июля 2012 г.);
- Бернская конвенция 1980 г. о международных железнодорожных перевозках (КОТИФ);
- Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении (СМГС), действующее в редакции Бакинского соглашения 1997 г.;
- Соглашение о международном железнодорожном пассажирском сообщении (СМПС), действующее в редакции Таллинского соглашения 1997 г.;
- Минское соглашение СНГ 1992 г. о координационных органах железнодорожного транспорта СНГ;
- Московское соглашение СНГ 1993 г. о совместном использовании

грузовых вагонов и контейнеров собственности государств – участников СНГ, Латвийской Республики, Литовской Республики, Эстонской Республики;

- Московское соглашение СНГ 1994 г. о сотрудничестве в области технического переоснащения и обновления железнодорожного подвижного состава.

Основные правила перевозок грузов в международном железнодорожном сообщении предусматривают, что железные дороги обязаны принимать к перевозке предъявляемые грузы. Нуждающиеся в упаковке грузы отправитель предъявляет в упакованном виде, обеспечивающем их сохранность в пути. Вес и порядок погрузки грузов определяются правилами дороги отправления. Предусмотрена ответственность отправителя при неправильном наименовании груза, перегрузке подъемной силы вагона.

Правила ЦИМ

Правила ЦИМ применяются к любому договору железнодорожной перевозки грузов за плату, если место приема груза и место, предусмотренное для выдачи, расположены в двух различных государствах – членах КОТИФ. В соответствии с договором перевозки перевозчик обязуется перевезти груз за плату до места назначения и выдать его получателю. Договор перевозки должен быть подтвержден накладной, составленной согласно единому образцу. Отсутствие, неправильность или утеря накладной не влияет ни на существование, ни на действительность договора. Расходы (стоимость перевозки, дополнительные расходы, таможенные пошлины и другие расходы, возникающие за период от приема груза к перевозке до его выдачи) оплачиваются отправителем (§ 1 ст. 10). Перевозчик в любой момент имеет право проверить, соблюдены ли условия перевозки и соответствует ли отправка сведениям, указанным отправителем в накладной. Результаты проверки указываются в накладной (ст. 11). Если перевозчик произвел погрузку, то накладная свидетельствует о явно хорошем состоянии в момент приема груза перевозчиком и о точности указаний в накладной количества мест, их отметок и номеров, а также массы брутто (§ 1–2 ст. 12). Погрузка и разгрузка возлагаются на перевозчика. В отношении отдельных мест погрузка повагонных отправок возлагается на отправителя, а разгрузка после доставки – на получателя (ст. 13). Максимальными сроками доставки являются:

1) для повагонных отправок:

- срок на отправление – 12 часов;
- срок на перевозку груза на каждые начатые 400 км – 24 часа;

2) для мелких отправок:

- срок на отправление – 24 часа;
- срок на перевозку груза на каждые начатые 200 км – 24 часа.

Перевозчик должен в предусмотренном месте выдачи вручить получателю накладную и выдать груз после получения от него расписки и платежей, причитающихся в соответствии с договором перевозки. В случае установления утери груза или неприбытия груза в течение срока, предусмотренного в

§ 1 ст. 29, получатель может от своего имени предъявить перевозчику свои права на основании договора перевозки (§ 1–3 ст. 17).

Перевозчик несет ответственность за ущерб, причиненный в связи с полной или частичной утерей или повреждением груза с момента приема груза к перевозке до момента его выдачи, а также за просрочку в доставке груза, какова бы ни была используемая железнодорожная инфраструктура. Перевозчик освобождается от ответственности в той мере, в какой утеря, повреждение или просрочка произошли по вине правомочного лица, а также в связи с особыми недостатками груза (внутреннее повреждение, убыль и т.д.) или обстоятельствами, которых перевозчик не смог избежать и последствия которых не мог предотвратить.

В случае полной или частичной утери груза возмещение не должно превышать 17 СПЗ за каждый недостающий килограмм массы брутто утраченного груза. Кроме того, перевозчик должен возместить стоимость перевозки груза, оплаченные таможенные сборы и прочие суммы, израсходованные на перевозку утерянного груза. В случае повреждения груза перевозчик должен выплатить возмещение, соответствующее снижению стоимости груза. Если ущерб, включая повреждение груза, возник в результате просрочки в доставке, то перевозчик должен оплатить возмещение, сумма которого не может превышать четырехкратного размера стоимости перевозки (§ 1 ст. 33). Положения Правил ЦИМ об ограничении ответственности перевозчика не применяются, если будет доказано, что ущерб вызван действием или упущением со стороны перевозчика, совершенным либо с намерением вызвать такой ущерб, либо с пониманием того, что такой ущерб, вероятно, будет причинен (ст. 36). Рекламации, касающиеся договора перевозки, должны быть заявлены в письменном виде перевозчику, которому может быть предъявлен иск в судебном порядке.

Срок давности в отношении исков, основанных на договоре перевозки, истекает в течение одного года.

Правила ЦИМ предусматривают применение следующих коллизионных привязок: а) закон дороги отправления груза применяется в отношении упаковки и порядка погрузки груза и др.; б) закон дороги следования груза действует при исчислении провозных платежей, проверки содержащихся в накладной сведений и др.; в) закон дороги назначения определяет порядок выдачи груза получателю. Имеется и более общая коллизионная норма, отсылающая к внутреннему законодательству государств о перевозках.

Правила СМГС

В соответствии с требованиями СМГС оно применяется ко всем перевозкам грузов в прямом международном железнодорожном грузовом сообщении и только по сети железных дорог государств-участников. СМГС имеет обязательную силу для железных дорог, отправителей и получателей грузов.

Железная дорога ответственна за просрочку в доставке груза и за ущерб, возникший вследствие полной или частичной утраты, недостачи массы, повреждения, порчи или снижения качества груза по другим причинам за

время с момента принятия груза к перевозке до выдачи его на станции назначения. Железная дорога освобождается от ответственности в силу ряда причин, по которым произошло снижение качества груза.

При полной или частичной утрате груза, перевозимого с объявленной ценностью, железная дорога выплачивает отправителю или получателю долю объявленной ценности, соответствующую утраченной части груза. Подлежат возврату провозные платежи, таможенные сборы и другие расходы по перевозке утраченного груза или утраченной его части, если они не включены в его цену. Расходы и убытки отправителей или получателей, не вытекающие из договора перевозки, не подлежат возмещению железной дорогой (§ 1–3 ст. 25). За просрочку в доставке груза железная дорога уплачивает получателю штраф, размер которого определяется исходя из провозной платы той железной дороги, которая допустила просрочку, и величины (длительности) просрочки, определяемой как отношение просрочки (в сутках) к общему сроку доставки, а именно:

- 6% провозной платы при просрочке не свыше одной десятой общего срока доставки;
- 12% провозной платы при просрочке более одной десятой, но не свыше двух десятых общего срока доставки;
- 18% провозной платы при просрочке более двух десятых, но не свыше трех десятых общего срока доставки;
- 24% провозной платы при просрочке более трех десятых, но не свыше четырех десятых общего срока доставки;
- 30% провозной платы при просрочке более четырех десятых общего срока доставки (§ 1 ст. 27).

Россия является участницей СМГС.

Ответственность перевозчика на автомобильном транспорте

Наиболее крупным международно-правовым актом в этой области является Конвенция о договоре международной перевозки грузов автомобильным транспортом (КДПГ), заключенная в Женеве 19 мая 1956 г. В соответствии с п. 1 ст. 17 КДПГ перевозчик несет ответственность за сохранность и сроки доставки груза. Когда ценность груза не была объявлена, возмещение за груз определяется исходя из его стоимости в пункте отправления на момент принятия груза к перевозке на основании биржевой цены. Максимум выплачиваемого возмещения составляет 8,33 СПЗ за килограмм веса брутто. Кроме того, при полной и частичной утрате груза в соответствующей части возмещаются провозные платежи и другие расходы, приходящиеся на груз. При просрочке в доставке возмещаются понесенные убытки, но в пределах провозных платежей за груз (ст. 19).

Перевозчик не вправе ссылаться на положения статей, которые исключают или ограничивают его ответственность или которые переносят бремя доказательства на другую сторону, если ущерб был причинен его умышленным неправомерным действием (п. 1 ст. 29).

Ответственность перевозчика на воздушном транспорте

Условия воздушных перевозок пассажиров и грузов определяются Конвенцией для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, принятой в 1929 г. в Варшаве (Варшавская конвенция). Текст данной Конвенции впоследствии был дополнен Гаагским протоколом 1955 г. В целях замены Варшавской конвенции 28 мая 1999 г. на Международной конференции ICAO по воздушному праву в г. Монреале была принята Конвенция для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок (Монреальская конвенция). Россия не присоединилась к Монреальской конвенции 1999 г.

По Варшавской конвенции перевозчик отвечает за вред, происшедший в случае уничтожения, потери или повреждения зарегистрированного багажа или товара, если происшествие, причинившее вред, произошло во время воздушной перевозки. Перевозчик несет ответственность за вред, происшедший вследствие опоздания при воздушной перевозке пассажиров, багажа или товаров. Перевозчик не несет ответственности, если он докажет, что им и поставленными им лицами были приняты все необходимые меры к тому, чтобы избежать вреда, или что им было невозможно их принять. При перевозке товаров и багажа перевозчик не несет ответственности, если докажет, что вред произошел вследствие ошибки в пилотаже, в вождении воздушного судна или в навигации. В случае, если перевозчик докажет, что вина потерпевшего лица была причиной вреда, суд может ограничить ответственность перевозчика. При перевозке зарегистрированного багажа и товаров ответственность перевозчика ограничивается суммой в двести пятьдесят франков с килограмма, за исключением случаев особого заявления о заинтересованности в доставке, сделанного отправителем и с оплатой возможного дополнительного сбора. В этом случае перевозчик будет обязан уплатить сумму, не превышающую объявленной суммы. Перевозчик не будет иметь права ссылаться на постановления настоящей Конвенции, которые освобождают его от ответственности, если вред произошел вследствие его умысла.

Согласно Монреальской конвенции 1999 г. ответственность перевозчика в случае уничтожения, утери, повреждения или задержки ограничивается суммой 17 СПЗ за килограмм брутто (ст. 22).

Глоссарий

СПЗ (Специальные права заимствования) – искусственное резервное и платежное средство, эмитируемое МВФ. Имеет только безналичную форму в виде записей на банковских счетах. Курс СПЗ публикуется ежедневно и определяется на основе долларовой стоимости корзины из четырех ведущих валют: доллар США, евро, иена и фунт стерлингов.

КТМ – Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации.

Тайм-чартер. По договору тайм-чартера судовладелец обязуется за обусловленную плату (арендная плата) предоставить фрахтователю судно и

услуги членов экипажа судна в пользование на определенный срок для перевозок грузов, пассажиров или для иных целей торгового мореплавания.

Букировка – бронирование агентом всей или части грузовместимости судна.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

1. Рамберг Я. Международные коммерческие транзакции [Текст]: издание 4. – М.: Инфотропик Медиа, ICC Russia, 2011. – 896 с.
2. Выгодянский А.В. Правовое регулирование международных воздушных перевозок пассажиров и грузов [Текст] // Юрист, 2012. – №2.
3. Ерпылева Н.Ю., Максимов Д.М. Правовое регулирование международных железнодорожных перевозок [Текст] // Международное право и международные организации, 2012. – №3.

Тема 9. Правовое регулирование мультимодальных перевозок. Договор международной транспортной экспедиции

План занятия

Правовое регулирование мультимодальных перевозок
Договор международной транспортной экспедиции
Документы и правила ФИАТА

Учебные материалы

Правовое регулирование мультимодальных перевозок

Традиционно перевозка товара от помещений продавца до помещений покупателя осуществлялась на основании различных договоров для перевозки до порта погрузки, основной перевозки, перевозки от порта выгрузки, а также договоров хранения и погрузки-разгрузки в связи с различными сегментами транспорта. По условиям документарного аккредитива перевалка грузов иногда запрещается, а иногда разрешается. Но даже в последнем случае может потребоваться непрерывное документарное покрытие с начала и до конца всей предполагаемой перевозки, по которой продавец несет ответственность перед покупателем в рамках договора купли-продажи. Услуга линейной перевозки включает в себя также подвоз к порту и перевозку от порта другими видами транспорта и охватывается одним и тем же транспортным документом, предусматривающим ответственность линейной судоходной компании на протяжении всего рейса. В таком случае линейная судоходная компания подпадает под определение оператора смешанной (или мультимодальной) перевозки (Multimodal transport operator, MTO). Если период ответственности уменьшен до перевозки из порта в порт, судоходная компания в сквозном коносаменте обычно указывает, что она выступает только в качестве агента в отношении перевозки товара другими видами транспорта. Важно проводить различие между сквозным коносаментом и смешанным транспортным документом с непрерывной ответственностью в течение всего срока, охватываемого таким документом. Так, несмотря на то, что сквозной коносамент предусматривает непрерывное **документарное покрытие**, из этого не обязательно следует непрерывная **ответственность** перевозчика.

Смешанные перевозки также часто организуются операторами, преимущественно отвечающими за автомобильную перевозку товара, и в исключительных случаях – за воздушную перевозку. Грузовики, трейлеры или железнодорожные вагоны с локомотивом или без него заезжают на паром и съезжают с него. В таких случаях оператор практически всегда принимает на себя сквозную ответственность по документу смешанной перевозки. Однако из-за существенных различий, касающихся оснований и ограничения ответственности, действующих для морской перевозки товаров в отличие от пере-

возки другими видами транспорта, возникают специфические правовые проблемы.

Договор мультимодальной перевозки обычно определяется как договор перевозки, включающий более чем один вид транспорта.

Для того чтобы перевозка подпадала под понятие мультимодальной, необходимо соблюсти несколько условий:

- перевозка должна быть оформлена договором смешанной перевозки;
- она должна осуществляться более чем одним видом транспорта;
- перевозка должна сопровождаться передачей груза в ведение мультимодального оператора с целью их доставки из одной страны в другую.

Главным достоинством такого способа доставки является максимальное использование преимуществ различных средств перевозки, а также предоставление оператором дополнительных услуг, как то: оформление грузовых накладных, внутрипортовое экспедирование, прием, обработка, перевалка, складирование и хранение грузов в течение всего маршрута. Основными задачами такой перевозки являются: избежание сбоев во всем перевозочном процессе, снижение стоимости перевозки и своевременность доставки грузов в пункт назначения. Особенностью мультимодальных перевозок является то, что смешанное сообщение учитывает, прежде всего, требования груза, а не вида транспорта.

Концепция смешанных перевозок нашла свое отражение в таких документах, как FIATA Combined Transport Bill of Lading, Combidoc, Combibil. Эти документы в основном базируются на Токийских правилах 1969 г. Токийские правила, или проект Конвенции о смешанных перевозках, были приняты на Токийской конференции Международного морского комитета 1969 г.

Далее в 1973 г. Международная торговая палата разработала международные правила, регулирующие документальное оформление смешанной перевозки и во многом базирующиеся на Токийских правилах.

В дальнейшем ЮНКТАД решила разработать новый документ, регулирующий смешанную перевозку, – Конвенцию ООН «О международных смешанных перевозках грузов» 1980 г. Конвенция так и не вступила в силу. Следующим шагом ЮНКТАД были разработка и принятие Правил, относящихся к документам на смешанную перевозку, они вступили в действие с 1 января 1992 г.

Создание Роттердамских правил (Конвенция «О договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов» 2008 г.) явилось необходимым шагом в развитии правового регулирования международных перевозок. Роттердамские правила с вступлением их в силу установят новый режим ответственности перевозчика путем модификации системы сетевой ответственности (network system liability).

Правовой статус субъекта смешанной перевозки определяется исходя из основ, заложенных в Токийских правилах, – это статус оператора смешанной перевозки. На рынке транспортных услуг существуют операторы, экс-

плуатирующие и не эксплуатирующие суда (Non-Vessel Operating Common Carrier – NVOCC). Предмет обязательства NVOCC – организовать перевозку груза и доставить груз «от двери до двери» на основе транспортного документа NVOCC bill of lading. По существу, NVOCC оказывает услуги, которые обычно предлагаются экспедиторами. На практике NVOCC просто зовут экспедиторами или комплектовщиками грузов.

Оператор заключает договор мультимодальной перевозки груза с грузоотправителем или клиентом от своего имени, как принципал, независимо от того, является он непосредственным перевозчиком или посредником. Мультимодальные перевозки характеризуются тем, что один из видов транспорта, как правило, выступает в роли ведущего. Мультимодальная перевозка оформляется договором об организации перевозки груза от двери до двери, и каждый участок перевозки, осуществляемый определенным видом транспорта, оформляется выдачей фактическим перевозчиком накладной или коносамента. В случае, когда можно точно установить, когда, в каком месте и на каком виде транспорта произошло повреждение, утрата или задержка в доставке груза, применяется так называемая сетевая норма ответственности, т.е. ответственность оператора определяется так, как если бы он заключил отдельный договор на соответствующий этап перевозки на определенном виде транспорта. Оператор также будет иметь право регресса к непосредственному причинителю вреда – фактическому перевозчику. Однако, если не удастся установить точное время и место причинения вреда, будет действовать договор мультимодальной перевозки, и ответственность оператора будет определяться в целом по договору, согласно которому оператор принимает на себя ответственность за осуществление мультимодальной перевозки груза, а также несет ответственность за утрату или повреждение груза и за просрочку в его доставке на протяжении всей мультимодальной перевозки. Данная ответственность оператора называется единой системой ответственности.

Изложенные положения подтверждаются ст. 19 Конвенции ООН «О международных смешанных перевозках грузов» 1980 г. Так, если утрата или повреждение груза произошли на определенном этапе мультимодальной перевозки, и подлежащая применению международная конвенция, регулирующая перевозки на отдельных видах транспорта, предусматривают более высокий предел ответственности по сравнению с пределами, предусмотренными Конвенцией «О международных смешанных перевозках грузов», предел ответственности оператора определяется в соответствии с положениями международной конвенции или императивной нормы национального законодательства применительно к отдельным видам транспорта. Таким образом, Конвенция устанавливает единую систему ответственности, хотя и сохраняет сетевую ответственность оператора в случае, если она выше.

Роттердамские правила мы здесь не рассматриваем.

Договор международной транспортной экспедиции

Международные экспедиторы грузов играют различную роль в международной перевозке и дистрибуции товаров. Экспедитор груза может ограничить свои функции исключительно оказанием содействия в связи с заказом транспорта или погрузкой груза в стране экспорта. Это, как правило, включает в себя экспортную очистку товаров (иногда также называемую «FOB-spedition»). Он также может осуществлять аналогичную деятельность в связи с прибытием товара в страну импорта. Однако в настоящее время экспедиторские услуги включают в себя также обеспечение заключения различных договоров, необходимых для перевозки грузов от начала до конца. В таких случаях распространенной практикой является сбор экспедитором отдельных партий грузов (или парцельных грузов) от различных перевозчиков для различных получателей и, таким образом, использование транспорта, который будет эксплуатировать или он сам, или, что чаще имеет место, заказывать для каждой перевозки или использовать регулярные рейсы. Данная функция обычно называется услугой экспедитора по консолидации грузов.

Опираясь на положения гражданского права (civil law), ЮНКТАД всех таких экспедиторов разделил на:

- экспедиторов-поверенных;
- экспедиторов-комиссионеров (комплектование и разукомплектование грузов, объединение перевозок мелких партий грузов);
- экспедиторов – владельцев склада, хранителя грузов;
- экспедиторов – арендодателей контейнерно-трейлерного парка;
- экспедиторов-перевозчиков (комплектование отдельных контейнерных партий в маршрутные, оформление перевозки экспедиторскими коносаментами и накладными на смешанные перевозки грузов) – NVOCC .

Ответственность экспедитора как перевозчика вполне может возникнуть, несмотря на то, что сам он не осуществляет перевозки в рамках своего операционного контроля. Таким образом, следует проводить различие между исполняющими перевозчиками и перевозчиками по договору. Что касается морской перевозки, то здесь, как мы уже отмечали, проводится различие между исполняющими общественными перевозчиками, с одной стороны, и общественными перевозчиками, не владеющими судами (NonVessel Owning Common Carriers, NVOCs), с другой стороны.

В ГК РФ определение договора транспортной экспедиции дается в ст. 801:

1. По договору транспортной экспедиции одна сторона (экспедитор) обязуется за вознаграждение и за счет другой стороны (клиента – грузоотправителя или грузополучателя) выполнить или организовать выполнение определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза.

Договором транспортной экспедиции могут быть предусмотрены обязанности экспедитора организовать перевозку груза транспортом и по маршруту, избранными экспедитором или клиентом, обязанность экспеди-

тора заключить от имени клиента или от своего имени договор (договоры) перевозки груза, обеспечить отправку и получение груза, а также другие обязанности, связанные с перевозкой.

В качестве дополнительных услуг договором транспортной экспедиции может быть предусмотрено получение документов, выполнение таможенных и иных формальностей, проверка количества и состояния груза, его погрузка и выгрузка, уплата пошлин, сборов, возлагаемых на клиента, хранение груза, его получение в пункте назначения.

2. Правила цитируемой главы ГК РФ распространяются и на случаи, когда в соответствии с договором обязанности экспедитора исполняются перевозчиком.

3. Условия выполнения договора транспортной экспедиции определяются соглашением сторон, если иное не установлено законом о транспортно-экспедиционной деятельности, другими законами или иными правовыми актами.

В соответствии с российским правом, применимым в силу норм международного договора (п. 2 ст. 1211 ГК РФ), определение международного договора транспортной экспедиции в принципе не может отличаться от того общего определения договора транспортной экспедиции, которое дано в ст. 801 ГК РФ.

Существенной особенностью регулирования международного договора транспортного экспедирования является применение:

- иностранного права как для договора в целом, так и для отдельных его частей (п. 4 ст. 1210 ГК РФ);

- международно-правовых документов, принятых на межгосударственном уровне, касающихся вопросов экспедирования, перевозки грузов, оформления документации, совершения посреднических и других операций;

- торговых, банковских, транспортных, страховых обычаев и сложившихся традиций;

- положений международных соглашений и конвенций по вопросам арбитража.

Российским законом не установлен закрытый перечень услуг, которые могут выполняться экспедиторами. Аналогична картина в законодательстве зарубежных стран. Наряду с указанными в законе услугами экспедитора допускается «также выполнение иных операций и услуг, предусмотренных договором» (ч. 3 п. 1 ст. 801 ГК РФ). Характер и перечни «услуг, связанных с перевозкой груза» (п. 1 ст. 801 ГК РФ) постоянно изменяются в связи с техническим прогрессом в области транспортировки грузов и системы управления информацией. Кем в этих договорах является экспедитор для заказчика – поверенным, комиссионером, владельцем товарного склада, агентом, перевозчиком? В каждом конкретном судебном деле ответ находится путем анализа условий договора и фактических обстоятельств дела.

Согласно ст. 971 ГК РФ по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя)

определенные юридические действия. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя. Договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания.

По агентскому договору одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала либо от имени и за счет принципала. По сделке, совершенной агентом с третьим лицом от своего имени и за счет принципала, приобретает права и становится обязанным агент, хотя бы принципал и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки. По сделке, совершенной агентом с третьим лицом от имени и за счет принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала (п. 1 ст. 1005 ГК РФ).

По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента. По сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретает права и становится обязанным комиссионер, хотя бы комитент и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки (п. 1 ст. 990 ГК РФ).

По договору перевозки перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его уполномоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель обязуется уплатить за перевозку груза установленную плату. Заключение договора перевозки груза подтверждается составлением и выдачей отправителю груза транспортной накладной, коносамента или иного документа на груз, предусмотренного соответствующим транспортным уставом или кодексом (ст. 785 ГК РФ).

По договору транспортной экспедиции экспедитор обязуется за вознаграждение и за счет другой стороны (клиента – грузоотправителя или грузополучателя) выполнить или организовать выполнение определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза (п. 1 ст. 801 ГК РФ).

Из договоров поручения, комиссии, агентирования возникают обязательства по оказанию юридических услуг. Во всех этих правоотношениях есть посредник. Называется он по-разному – поверенный (представитель), комиссионер, агент. Посредник действует либо от чужого, либо от собственного имени. Так или иначе, он действует в чужих интересах, создавая, изменяя или прекращая определенные права и обязанности для своего клиента – представляемого, доверителя, комитента, принципала. В этом суть юридических услуг. Договором транспортной экспедиции оформляется оказание клиенту услуг как юридического, так и фактического характера. Составляющие предмет договора транспортной экспедиции многообразные услуги должны быть непосредственно связаны с перевозкой груза (п. 1 ст. 801 ГК РФ). В каждом конкретном случае следует уточнять, в какой роли выступает экспедитор. Если он действует в роли посредника (поверенного, комиссионера,

агента), то его задача – «надлежащим образом» помогать своим клиентам, т.е. всем тем лицам, кто выполняет перевозку, хранение, упаковку, объединение грузов различных клиентов в одном контейнере и т.д. Клиент (перевозчик, владелец товарного склада и т.д.) через посредство экспедитора вступает в прямые договорные отношения с другими лицами. В этом случае экспедитор исполняет обычные обязанности конкретного посредника, если только они не изменены договором с клиентом. Экспедитор отчитывается перед клиентом. Если экспедитор выступает в роли перевозчика груза, то в обязательственном правоотношении он считается должником (the debtor), который обязан совершить в пользу кредитора (the creditor) определенное действие – доставить груз в пункт назначения и выдать его «управомоченному на получение груза лицу (получателю)», ст. 785 ГК РФ, ст. 115 КТМ РФ. Экспедитор является единственным лицом, с которым кредитор находится в договорных отношениях, включая и те случаи, когда фактические услуги, которые берет на себя экспедитор, выполняются третьими лицами. Прибыль экспедитора, полученная им в рамках его отношений с третьими лицами, является его прибылью. И он не обязан отчитываться за нее перед кредитором.

В российской и зарубежной договорной практике экспедитор в роли посредника (as agent) часто оговаривает свое вознаграждение как «комиссионные», а действуя в роли перевозчика (principal) – «твердую сумму фрахта» (lump freight).

Документы и правила ФИАТА

Международная федерация транспортно-экспедиторских организаций (ФИАТА) была создана 31 мая 1926 г. Ее цель заключается в содействии развитию и защите интересов экспедиторской индустрии на мировом уровне. Действует в качестве неправительственной организации. В деловом мире широкую популярность приобрели документы и формуляры, подготовленные ФИАТА.

Документы: экспедиторский сертификат получения груза; экспедиторский сертификат перевозки груза; экспедиторский коносамент перевозки груза в смешанной перевозке (в форме необоротного и оборотного документа); экспедиторская складская расписка.

Формы бланков: FIATA SDT – Shippers Declaration for the Transport of Dangerous Goods; FIATA FFI – FIATA Forwarding Instructions.

ФИАТА явилась инициатором создания двух документов на тот случай, когда экспедиторы не принимают на себя ответственность как перевозчики, однако оказывают содействие клиенту в получении документа для выдачи ему груза в пункте назначения. Одним из таких документов является расписка экспедитора в приеме груза (Forwarders Certificate of Receipt, FCR), которая указывает только на то, что экспедитор получил товар, предназначенный для перевозки. Но этот документ, так же, как и оригинальный коносамент грузоотправителя, может использоваться для того, чтобы помешать лицу, не владеющему FCR, давать распоряжения экспедитору в отношении

товара. Таким образом, FCR, так же, как и железнодорожная, дорожная, воздушная или морская накладная, содержащие безотзывные инструкции, квалифицируется как «товараспорядительный» (controlling the disposition of the goods) документ в смысле ст. 58.2 Венской конвенции 1980 г.

Экспедиторский сертификат перевозки (FCT) содержит положение, аналогичное тому, что содержится в коносаменте, которое звучит следующим образом: «В подтверждение вышеизложенного нижеподписавшиеся экспедиторы подписали... оригиналов настоящего FCT, все из которых имеют одинаковое содержание и дату. При исполнении одного из них другие теряют силу». Из вышесказанного следует, что владение оригиналом FCT необходимо для получения груза в пункте назначения. Следовательно, FCT может квалифицироваться как контролирующий распоряжение товаром документ в смысле ст. 58.2 Венской конвенции 1980 г. Однако экспедитор в рамках FCT **не** принимает на себя ответственность перевозчика и, следовательно, он не может рассматриваться как оператор смешанной перевозки.

С существенным увеличением объемов контейнерной торговли в конце 1960-х гг. и последовавшим в результате этого развитием смешанных перевозок, в 1971 г. FIATA представила так называемый комбинированный транспортный коносамент (FIATA Combined Transport Bill of Lading), как он тогда назывался. По версии 1992 г. этот документ называется теперь Оборотным мультимодальным транспортным коносаментом FIATA (Negotiable FIATA Multimodal Transport Bill of Lading, FBL). В данном документе экспедитор прямо берет на себя ответственность как перевозчик и оператор смешанных перевозок при условии соблюдения разработанных ЮНКТАД/ICC Правил для документов смешанных перевозок.

И наконец, есть еще один документ, разработанный FIATA, который именуется Складская расписка FIATA (FIATA Warehouse receipt, FWR), в нем указывается, что товар, указанный в расписке, был получен «без видимых внешних повреждений и в исправном состоянии». В данном документе предусматривается передача права собственности на указанный товар, такая возможность действует также и в отношении предъявления претензий в связи с передачей товара. FWR может квалифицироваться как товараспорядительный документ.

Типовые экспедиторские правила ФИАТА

Во многих странах отсутствует законодательное определение экспедитора и экспедиторской деятельности. Нередко это приводит к спорам. Такое положение заставило ФИАТА разработать типовые правила. Руководителем рабочей группы был проф. Ян Рамберг. Правила были приняты 2 октября 1996 г. на Международном конгрессе ФИАТА в Каракасе (Венесуэла). Решением этого конгресса правила рекомендованы в качестве образца при разработке национальных нормативных актов, регулирующих экспедиторскую сферу деятельности, и при выработке национальных генеральных или общих экспедиторских условий.

Предлагаемые ФИАТА типовые правила не имеют обязательного ха-

рактера и не могут считаться источником права. Делегаты Конгресса руководствовались общим правилом ООН, в частности, положениями ЮНКТАД и МТП, применяемыми к другим документам: типовые правила, регулирующие экспедиторскую деятельность, имеют юридическую силу только тогда, когда на них имеется ссылка. Эти правила могут быть использованы не только при предоставлении международных экспедиторских услуг, но и экспедиторских услуг, предоставляемых в пределах одной страны.

Согласно правилам ФИАТА ответственность экспедитора излагается следующим образом.

Ответственность экспедитора, не являющегося принципалом

Экспедитор обязан действовать при выполнении поручения клиента с должным старанием и ответственностью. Экспедитор несет ответственность согласно статье 8 и обязан, если он не проявит должного старания и не примет необходимых разумных мер, компенсировать клиенту-заказчику потери или ущерб, нанесенные товару, равным образом как и возместить прямые финансовые потери, проистекающие из нарушения экспедитором своего долга и обязанности действовать с необходимым старанием и ответственностью. Экспедитор не несет ответственности за действия и упущения третьей стороны (перевозчиков, владельцев складов, работников складов, стивидоров, портовых властей, портовых работников, других экспедиторов), если он проявил должное старание и ответственность при подборе такой третьей стороны, при выдаче ей поручения и при контроле над выполнением его поручения.

Ответственность экспедитора, выступающего в качестве принципала

Экспедитор несет ответственность в качестве принципала не только в тех случаях, когда он фактически осуществляет перевозку своими собственными транспортными средствами (фактический перевозчик), но и тогда, когда выписывает свой собственный транспортный документ (договорный перевозчик).

В отношении других услуг, не относящихся к перевозке товаров, таких как хранение, складирование, обработка, упаковка, рассылка, экспедитор несет ответственность в качестве принципала в случаях:

1) если эти услуги исполнялись им самим с использованием собственных средств или собственных служащих и

2) если экспедитор выразил четкое и прямое намерение взять на себя обязательство нести ответственность в качестве принципала.

Экспедитор, действующий в качестве принципала, согласно статье 8 является ответственным за действия и упущения третьей стороны, которую он нанял для выполнения договора перевозки или прочих услуг, в той же мере, в какой он был бы ответственен, если бы такие действия и упущения были сделаны им самим. При этом права и обязанности экспедитора подпадают под действие положений соответствующих нормативных актов, касающихся вида транспорта, вида услуг, на предоставление которых имеется четко выраженное согласие.

Лимиты ответственности

Экспедитор не несет ответственности:

1) за ценности или опасные грузы, если они не заявлены экспедитору во время заключения договора на экспедирование;

2) за убытки, проистекающие из-за задержки в доставке, если такая ответственность не выражена четко в письменной форме;

3) за прямые или косвенные убытки, понесенные в результате потери прибыли, рынка и т.д.

Экспедитор не может нести ответственность за причиненный товару ущерб в сумме, превышающей эквивалент 2 СПЗ за килограмм веса брутто утраченного или поврежденного груза, если только большая сумма не востребована с клиента-заказчика, перед которым экспедитор является ответственным. Если товар не был доставлен в течение 90 дней после даты, когда должен был быть поставлен, клиент может считать товар утраченным.

Экспедитор освобождается от всей ответственности по истечении девяти месяцев после доставки товаров или после даты, когда эти товары должны считаться поставленными.

Глоссарий

Грузовой экспедитор – экспедитор, который действует или осуществляет свои функции в качестве представителя грузовладельца или грузоотправителя при перевозке груза в международном сообщении.

Коносамент – транспортный документ, устанавливающий полномочия экспедитора в качестве договорного перевозчика или оператора смешанной перевозки грузов.

Мультимодальная перевозка – перевозка, при которой один экспедитор организует и осуществляет доставку и перевозку груза от места отправления до места назначения транспортом различных видов, при этом он принимает ответственность за все расстояние перевозки и оформляет единый транспортный документ на перевозку груза.

Экспедиционное обслуживание – сопровождение грузов и документов специально назначенным для этого лицом.

Lumpsum, lump freight – один из методов формулирования цены оплаты услуги, известный как паушальный метод: стороны договора согласовывают общую сумму без дифференцирования составляющих частей. Эта сумма остается неизменной даже тогда, когда фактические расходы будут отличаться от тех, которые предполагались в момент заключения договора.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

1. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга четвертая: Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. – М.: Статут, 2003.

2. Бутакова Н.А. Особенности правового регулирования мультимодальных перевозок [Текст] // Юрист, 2013. – № 17.
3. Кокин А.С. Международная морская перевозка груза: право и практика [Текст]: Wolters Cluwer Russia, 2007. – 562 с.
4. Кокин А.С., Левиков Г.А. Транспортно-экспедиторские услуги при международной перевозке грузов [Текст] М.: Инфотропик, 2011. – 576 с.
5. Петров И.М., Виговский В.А. Агентирование морских судов: теория и практика: Учебное пособие. – Черновцы: Книги-XXI, 2005. – 496 с.
6. Рамберг Я. Международные коммерческие транзакции [Текст]: издание 4. – М.: Инфотропик Медиа, ICC Russia, 2011. – 896 с.

Тема 10. Основы интеллектуальной собственности

План занятия

Охрана авторских прав
Охрана промышленной собственности: патенты
Охрана товарных знаков
Охрана промышленных образцов
Охрана коммерческой тайны
Охрана доменных имен
Охрана прав на селекционные достижения
Влияние экономической глобализации на охрану прав ИС
Проблема охраны ИС в связи с ростом подключений к Интернету и распространением широкополосного доступа

Учебные материалы

Защищая интеллектуальную собственность, общество признает ту выгоду, которую она может принести, а также стимулирует вложение времени и ресурсов в развитие инноваций и расширение знаний. Когда подходящие или достаточные в той или иной ситуации интеллектуальные права недоступны либо возникают сложности в их защите в суде, изобретатели и инновационные предприятия бывают вынуждены в большей степени полагаться на другие способы защиты от недобросовестной конкуренции. Альтернативой могут служить обычные договоры, защита коммерческой тайны, применение технических средств защиты от копирования. Однако эти способы могут оказаться менее эффективными. Интеллектуальная собственность охраняется за счет предоставления автору произведения или изобретателю исключительного права извлекать экономическую выгоду из произведения или изобретения в течение определенного срока. Такие права можно уступать, передавать по лицензии или распоряжаться ими иным образом.

Способы охраны:

- литературные и художественные произведения, а также программное обеспечение обычно охраняются с помощью авторского права или смежных прав;

- технические изобретения, как правило, охраняются патентами;

- средства индивидуализации (словесные обозначения, символы, запахи, звуки, цвета и формы), которые позволяют отличать одни товары и услуги от других, могут охраняться с помощью товарных знаков;

- особенности внешнего вида объектов могут охраняться посредством института промышленных образцов;

- наименования мест происхождения товаров и коммерческая тайна также считаются видами интеллектуальной собственности, и большая часть государств предоставляет таким объектам определенный объем правовой охраны;

- законодательные акты, направленные на предотвращение недобросовестной конкуренции в сфере предпринимательской деятельности, также способствуют охране интеллектуальной собственности;

- сорта растений охраняются специальным «правом на селекционные достижения», но могут охраняться и традиционными патентами либо двумя способами одновременно; а также

- ряд государств предоставляет особую правовую охрану топологиям интегральных микросхем и базам данных.

Объект может охраняться посредством сразу нескольких видов интеллектуальных прав на территории различных государств.

Охрана авторских прав

Авторское право призвано поощрять создание оригинальных произведений искусства, от книг до программного обеспечения. В большинстве государств аналогичная защита действует также и в отношении изготовителей фонограмм, организаций эфирного вещания и исполнителей. В ряде стран интересы лиц, работающих с произведениями, охраняемыми авторским правом, гарантируются так же, как и интересы авторов этих произведений, то есть через посредство авторского права. В других странах интересы таких лиц охраняются с помощью смежных прав. Роль авторского права особенно возросла в связи с развитием цифровых технологий и сети Интернет, применительно к которым авторское право является основной формой охраны распространяемого онлайн-контента, и именно в этой сфере судебная защита авторских прав сталкивается с рядом трудностей.

Существует несколько международных договоров по вопросам охраны авторского права и смежных прав. К ним относятся Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г., Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г., Женевская конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизведения их фонограмм 1971 г., Договор ВОИС по авторскому праву 1996 г., а также Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г. Два последних соглашения регулируют вопросы охраны прав авторов в области цифровых технологий. Соглашение ВТО по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (TRIPS) 1994 г. представляет собой первый многосторонний международный договор, регламентирующий вопросы интеллектуальной собственности в сфере торговли. Оно охватывает большинство видов интеллектуальной собственности.

Охрана промышленной собственности: патенты

Патент предоставляет изобретателю право в течение определенного периода запрещать всем третьим лицам использовать, изготавливать, продавать, предлагать к продаже или импортировать его изобретение без его раз-

решения. Взамен изобретатель обязан привести в патентной документации, которая затем будет размещена в публичном доступе, подробное описание своего изобретения. Таким образом, патенты представляют собой разновидность общественного договора между изобретателями и обществом. Инновации, информацию о которых изобретатель предпочитает не разглашать, называются «ноу-хау» или «коммерческая тайна». Такие объекты охраняются особым образом.

В большинстве стран срок патентной охраны составляет 20 лет с даты подачи пакета необходимых документов. Охрана предоставляется национальными или региональными государственными патентными органами на основании подаваемых изобретателями патентных заявок. Патентом могут охраняться изобретения, соответствующие следующим трем условиям:

- изобретение должно быть новым, что означает, что ранее о нем не публиковались какие-либо сведения, а также что оно не использовалось публичным образом;
- изобретение должно быть промышленно применимым, то есть оно может быть использовано в промышленности или воспроизведено в промышленных масштабах; а также
- изобретение должно быть «неочевидным», то есть оно не должно быть решением, которое пришло бы в голову любому, кто имеет определенные навыки в соответствующей сфере.

Со временем во многих государствах появились национальные патентные системы.

Существует несколько международных договоров о патентной охране. В сфере материального права наиболее значимыми являются Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г. и TRIPS 1994 г., в то время как основными международными соглашениями, касающимися процедурных вопросов в области патентного права, являются Договор о патентной кооперации 1970 г. и Договор о патентном праве 2000 г., Европейская патентная конвенция 1973 г. определяет порядок получения европейских патентов, которые после их предоставления действуют в заявленных государствах в качестве национальных патентов.

Охрана товарных знаков

Товарные знаки позволяют потребителям и предпринимателям различать товары и услуги различных производителей, а также позволяют потребителям выбирать продукцию тех производителей, которым они доверяют.

На сегодняшний день действуют несколько международных договоров по охране товарных знаков. В сфере материального права наиболее важными являются Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г., Договор о законах по товарным знакам 1994 г., а также Соглашение TRIPS 1994 г. Кроме того, 28 марта 2006 г. был принят Сингапурский договор о законах по товарным знакам. В сфере процедурных вопросов основными документами являются Мадридское соглашение о международной реги-

страции знаков 1891 г. и Протокол к нему 1989 г., а также Ниццкое соглашение о международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков 1957 г. В Европе принят Регламент от 26 февраля 2009 г. N 207/09, который позволяет владельцам товарных знаков проходить единую процедуру регистрации, признаваемую в государствах Европейского сообщества.

Охрана промышленных образцов

Права на промышленные образцы охраняют новые оригинальные особенности внешнего вида товаров и их упаковки. Критерии охраноспособности заимствуются одновременно из института патентного права (новизна) и авторского права (оригинальность).

В зависимости от того, под юрисдикцией какого государства находится владелец охраняемого промышленного образца, он может иметь возможность защищать свои интересы одновременно посредством авторского права, товарных знаков и патентного права. Гаагское соглашение о международной регистрации промышленных образцов 1925 г. с учетом изменений, предусмотренных Женевским актом ВОИС 1999 г., позволяет направлять единую заявку на предоставление правовой охраны сразу в нескольких странах – участницах Соглашения (включая страны ЕС). Процедурные вопросы, в том числе вопросы классификации товаров, регулируются положениями Локарнского соглашения 1968 г.

Охрана коммерческой тайны

Понятие коммерческой тайны охватывает различные виды деловой информации (технической, коммерческой или финансовой), которая не является общеизвестной или доступной для любых заинтересованных лиц и которая предоставляет определенные конкурентные преимущества (производственный процесс, прием или ноу-хау, информация о клиентской базе или способах продаж, финансовая информация, рецептура и т.п.). В целом информация может охраняться как коммерческая тайна, если она является определенной, существенной и секретной, как указано в статье 39 TRIPS. Коммерческая тайна охраняется без регистрации в течение неограниченного срока, как правило, до тех пор, пока сохраняется режим ее конфиденциальности. Вопросы наказаний за сбор, использование и разглашение информации, относящейся к коммерческой тайне, налагаемых на основании законов о недобросовестной конкуренции и недобросовестном ведении дел (раздел деликтного права), рассматриваются в статье 39 TRIPS. Нарушение обязательств о сохранении конфиденциальности может квалифицироваться, в том числе, и как нарушение договора. В некоторых случаях хищение информации, составляющей коммерческую тайну, может являться уголовным преступлением (кражей или промышленным шпионажем). Самостоятельная передача ноу-хау или его передача на основании смешанных лицензионных договоров, касающихся как патентов, так и ноу-хау, являются широко применяемыми способами исполь-

зования коммерческой тайны технического характера.

Охрана доменных имен

Доменное имя в сети Интернет является уникальным интернет-адресом, имеющим упрощенную форму, который нужен для того, чтобы пользователи могли легко определять местонахождение интернет-сайтов и посещать их, а также пользоваться электронной почтой. Каждый компьютер (сервер) имеет фиксированный или динамический адрес сетевого протокола Интернет (IP-адрес), который позволяет серверу обмениваться информацией с интернет-ресурсами в рамках одной сессии. Таким образом, доменное имя – это не что иное, как IP-адрес, переведенный в легко запоминаемую форму. Например, доменное имя iccwbo.org состоит из элемента «iccwbo» перед точкой в качестве «домена второго уровня» и элемента «org» в качестве «домена верхнего уровня» после точки. Существуют базовые доменные имена верхнего уровня (gTLDs), такие как .org, .com, .edu и др., и национальные домены верхнего уровня (ccTLDs).

ICANN (Организация по присвоению имен и адресов в Интернете) является международной организацией, ответственной за координацию и управление системой доменных имен. В связи со стремительным ростом сети Интернет доменные имена стали ценным коммерческим активом, поскольку они служат опознавательными знаками для бизнеса, однако между ними и иными, уже существующими опознавательными знаками (например, товарными знаками, наименованиями мест происхождения товаров, фирменными наименованиями и т.д.) может возникнуть коллизия. Доменные имена предоставляют предпринимателям возможность закрепить свое присутствие в сети Интернет и привлечь к себе внимание интернет-пользователей во всем мире. Получая большие выгоды от использования известных товарных знаков, предприниматели для ведения своей деятельности стараются зарегистрировать в качестве доменов верхнего уровня доменные имена, идентичные принадлежащим им товарным знакам либо включающие их в качестве составной части. Проблемы могут возникнуть в том случае, когда доменные имена, включающие товарные знаки или их вариации, уже были зарегистрированы другими лицами, в том числе киберсквоттерами.

На международном уровне ICANN приняла Единый регламент рассмотрения споров о доменных именах (UDRP), подготовленный ВОИС. UDRP изначально разрабатывался для разрешения споров и создания препятствий для недобросовестной регистрации доменных имен, а также использования товарных знаков в качестве доменных имен в общих доменах верхнего уровня, таких как .com, .net, .biz, .info и др. UDRP стал международным стандартом разрешения доменных споров быстрым, дешевым и эффективным способом. Все большее число регистраторов национальных доменных имен начинают использовать UDRP или альтернативные правила разрешения доменных споров. ВОИС оказывает услуги по разрешению споров не только в отношении общих доменов верхнего уровня (gTLD), но и некоторых нацио-

нальных доменов верхнего уровня (ccTLDs).

Охрана прав на селекционные достижения

Право на селекционное достижение охраняет права на новые сорта растений, предусматривая механизм типа традиционной патентной охраны, предоставляя селекционеру исключительное право использования селекционного достижения до 30 лет. Селекционное достижение подлежит охране только при определенных условиях:

- новизна – заявляемое достижение не использовалось на охраняемой территории не менее года, а за ее пределами – не менее четырех (или шести) лет до даты подачи заявки;
- отличимость – оно должно явно отличаться от любого другого общеизвестного селекционного достижения, существующего к моменту подачи заявки;
- однородность – заявляемое селекционное достижение должно быть достаточно однородным по своим признакам;
- стабильность – соответствующие признаки селекционного достижения должны оставаться неизменными после неоднократного размножения;
- отнесение к определенной систематической категории.

Селекционное достижение охраняет не сорт растения как таковой, а только некоторые его воплощения. В первую очередь права правообладателя распространяются на растительный материал, что позволяет контролировать производство, воспроизведение, продажи, импорт, экспорт и связанные с этим действия. В некоторых странах предметом охраны также является собранный урожай охраняемого сорта растения, а также продукция, произведенная непосредственно из собранного урожая.

Уникальная особенность прав на селекционное достижение и одно из основных его ограничений – это так называемое «ограничение в пользу селекционеров», которое позволяет селекционерам использовать охраняемое селекционное достижение в создании и дальнейшем использовании новых сортов. Ограничение в пользу селекционеров способствует улучшению сортов, учитывая, что новый сорт не может быть создан без использования существующего материала.

Единственный международный договор о правах на селекционные достижения – это Международная конвенция по охране новых сортов растений 1961 г. (с изменениями от 1972, 1978 и 1991 гг.), с принятием которой был создан Международный союз по охране новых сортов растений (UPOV). В настоящее время на территории 70 стран – участниц Союза охраняется более 90 тысяч сортов растений. Пункт «b» части 3 статьи 27 Соглашения TRIPS также касается сортов растений, обязывая государства – участников ВТО обеспечить охрану сортов растений либо патентами, либо другими эффективными правовыми средствами, либо любой их комбинацией.

Влияние экономической глобализации на охрану прав ИС

Международный характер бизнеса приводит к постановке вопросов, касающихся выбора применимого права и юрисдикции в отношении сделок с интеллектуальной собственностью. Глобализация коммерческой деятельности создала новые трудности в сфере регистрации и принудительной защиты интеллектуальных прав в тех странах, где базируется производство и ведется свободная торговля товарами-объектами прав интеллектуальной собственности без согласия субъекта таких прав. Указанные обстоятельства свидетельствуют о необходимости гармонизации норм об интеллектуальной собственности на международном уровне. Такая гармонизация, осуществляемая через институт международного договора, началась с принятием Парижской конвенции 1883 г. и вступила в новую стадию в связи с принятием в рамках ВТО Соглашения TRIPS, связавшего воедино права на интеллектуальную собственность, международную систему торговли и механизмы применения санкций, предусмотренных данной системой. В качестве одного из последних примеров в этой области можно упомянуть Договоры ВОИС об Интернете 1996 г. Желание ускорить процесс гармонизации привело к созданию новых форм нормотворчества, которые стали важной движущей силой гармонизации. Двусторонние договоры о свободной торговле зачастую содержат более высокие стандарты охраны интеллектуальной собственности по сравнению с теми, что предусмотрены TRIPS, и это увеличивает торговый потенциал стран за пределами ВТО. Инструменты мягкого права, например руководства и рекомендации, также могут использоваться для создания новых норм.

Проблема охраны ИС в связи с ростом подключений к Интернету и распространением широкополосного доступа

Предприятия все в большей степени полагаются на широкополосный доступ к Интернету. Вызывает сомнение адекватность существующих законов об интеллектуальной собственности для борьбы с широкомасштабным пиратством, которое может стать результатом упрощенного доступа к информации в Интернете. Также возникают вопросы в связи с трудностями применения существующих законов из-за проблем юрисдикции, анонимности и большого числа интернет-пользователей. Пользователи Интернета могут запросто нарушать законодательство об интеллектуальной собственности, мало рискуя быть обнаруженными и наказанными. Вместе с тем непрерывно развиваются усилия по обучению, сообщению о возможных правонарушениях и мерах их пресечения, ведутся исследования на предмет прямого воздействия на сайты, направленные на правонарушения.

Один пример, где высокоскоростные подключения влияют на защиту интеллектуальной собственности, – это развитие межпользовательского файлового обмена (P2P), основанного на прямом подключении компьютеров пользователей одного к другому для упрощения обмена файлами с участием

или в отсутствие центральных серверов. Файловый обмен P2P расцвел благодаря широкополосному доступу. Пользователи определенных сервисов обмениваются исключительно музыкой или фильмами, принося убытки обладателям авторских прав, которые не получают за это никакого вознаграждения. Высокоскоростное подключение к Интернету, помимо всего прочего, повысило популярность социальных сетей и других сайтов, допускающих загрузку в Интернет, доступ и просмотр пользовательского контента. Такой контент может включать в себя произведения посторонних лиц. Группа компаний, занимающихся контентом и сайтами с информацией, которую вводят сами пользователи, разработала ряд правил поведения (обычно называемых «UGC Principles»). Данные правила призваны, с одной стороны, повысить уровень защиты авторских прав для таких интернет-ресурсов путем применения технологий фильтрации и эффективных мер по удалению информации, а с другой стороны, поддержать создание пользовательского контента и законное использование авторских произведений.

Международная природа сети Интернет может привести к тому, что судебные споры об интеллектуальной собственности будут все чаще затрагивать одновременно несколько юрисдикций. По тем же причинам в коммерческие и иные договоренности по доставке контента будут все чаще включаться условия о нарушении прав интеллектуальной собственности.

Невероятный рост регистраций доменных имен, похожих на известные товарные знаки, но с ними не связанных и используемых для спекулятивной перепродажи или заработка на онлайн-трафике, вызывает вопрос о границе между законным использованием прав и злоупотреблением правами. Управление всем механизмом адресации в сети Интернет (DNS), включая доменные имена, осуществляет ICANN. ICANN отвечает за разработку и внедрение правил, обеспечивающих безопасность адресации в Интернете, ее стабильность, надежность и многофункциональность. Это достигается путем разработки правил с участием крупнейших мировых игроков, заинтересованных в сети Интернет, например при участии Организации поддержки общих имен (GNSO) и других организаций. Правила ICANN, касающиеся интеллектуальной собственности, оказываются заметнее всего в сфере товарных знаков, поскольку товарные знаки все чаще используются в качестве доменных имен в Интернете. Система доменных имен, в отличие от территориальной системы товарных знаков, носит общемировой характер и не делает различий между разными категориями товаров и услуг. Если идентичные товарные знаки могут сосуществовать при условии, что они применяются в отношении разных товаров и услуг, то одинаковое с товарным знаком доменное имя может быть зарегистрировано в определенном домене верхнего уровня (TLD) только один раз. Определенная последовательность символов может быть ссылкой только на один конкретный веб-сайт, поэтому доменные имена уникальны. Заработки на доменных именах выросли, и посторонние лица, не имеющие прав на сходные товарные знаки, начали регистрировать сотни и тысячи доменных имен, копируя знаменитые и общеизвестные товарные зна-

ки с незначительными отличиями или опечатками и получая доход от рекламы, просмотр которой осуществляется за счет «клика». Возможность заработка в этой новой сфере существует, поскольку многие интернет-пользователи вручную вводят доменные имена в интернет-браузере, гадая и часто указывая наименование товарного знака. Проблема в том, чтобы свести к минимуму несогласованность системы доменных имен с системой товарных знаков, а также ограничить незаконные регистрации и ненадлежащее использование доменных имен.

Предприниматели пользуются Интернетом для создания узнаваемых брендов на основе ключевых слов в определенных поисковых машинах. По сути, эти ключевые слова представляют собой определенные слова, которые при их вводе в строку поиска запускают оплаченную рекламу. В последние годы возникает все больше судебных дел в связи с названной проблемой поисковых машин и вопросом о том, является ли продажа ключевых слов и заранее оплаченной рекламы использованием товарных знаков. В марте 2010 г. Европейский суд принял решение, согласно которому поисковые машины не несут непосредственной ответственности за выбор их клиентами ключевых слов для рекламы, если роль поисковой машины в этом процессе – техническая, автоматическая и пассивная, так как в этом случае нет контроля, и отсутствует информация о данных, которые хранятся в поисковой машине. Вместе с тем рекламодатели могут нести ответственность за нарушение прав на товарный знак, если они используют ключевые слова так, что это приводит к смешению между товарами/услугами в рекламе и теми, которые ассоциируются с ключевыми словами.

Глоссарий

Интеллектуальная собственность – это результат интеллектуальной деятельности, принадлежащий гражданину или организации, которые по своему свободному усмотрению могут предоставлять к нему доступ всем желающим либо определенным образом контролировать его использование.

Кибersквóттинг – регистрация доменных имен, содержащих торговую марку, принадлежащую другому лицу с целью их дальнейшей перепродажи или недобросовестного использования.

Деликтное право – в гражданском праве совокупность правовых норм, регулирующих обязательства, возникающие из причинения вреда. Составная часть обязательственного права.

TRIPS – соглашение ВТО о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности.

ICANN – Организация по присвоению имен и адресов в Интернете.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

1. Рекомендации ICC по интеллектуальной собственности. Обзор

актуальных вопросов для предпринимателей и органов власти [Текст]: Международная торговая палата (ICC), 2012. – Вып. 11.

2. Городов О.А. Право промышленной собственности: Учебник [Текст] – М.: Статут, 2011 – 942 с.

Тема 11. Проблематика и охрана прав ИС в Российской Федерации при внешнеэкономических сделках

План занятия

История создания TRIPS

Проблема исчерпания прав

Параллельный импорт

Понятие «использования» товарного знака

Судебная защита прав интеллектуальной собственности

Гражданско-правовые и административные процедуры и средства судебной защиты в РФ

Пограничные меры

Учебные материалы

История создания TRIPS

К середине 80-х годов прошлого столетия страны мирового сообщества осуществили несколько попыток ревизии Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 года, которые не окончились удовлетворительными результатами. Развитые страны стали действовать через Генеральное Соглашение по Тарифам и Торговле (ГАТТ), выдвинув требование о более высоких стандартах для охраны прав ИС, что, в конечном счете, привело к созданию Соглашения о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (TRIPS). Эти страны пытались убедить всех участников Уругвайского раунда переговоров по ГАТТ (этот раунд учредил ВТО), что их введение выгодно и для развивающихся стран. Без защиты ИС нет инновационной деятельности, нет притоков капиталов и технологического обмена, нет должных инвестиций и научных исследований. Эта много раз обоснованная западными странами позиция, тем не менее, не находила сочувствия у развивающихся стран: Индия и Бразилия заявляли, что охрана ИС не связана с международной торговлей. Основная суть правовой системы охраны ИС – это монополия и ее ограничения, поэтому задача правового института ИС состоит не в либерализации и не в обеспечении свободной торговли, а в регулировании исключительных прав. В рамках ГАТТ можно было бы создать механизмы по антимонопольному ограничению практики, которые вели бы к свободной торговле, но никак не созданию новых правил регулирования ИС. В конечном счете, развитым странам удалось ввести TRIPS в пакет документов Уругвайского раунда, и существование этого соглашения на сегодня является неизбежным фактом. Российская Федерация подтвердила, что с момента присоединения к ВТО будет применять положения Соглашения TRIPS в полном объеме, включая положения о принудительном осуществлении прав, без введения каких-либо переходных периодов.

Проблема исчерпания прав

По мере глобализации коммерческой деятельности транснациональные компании стремятся создать механизмы эффективного контроля над обращением своей продукции на различных рынках. У бизнеса существует интерес в осуществлении такого контроля для того, чтобы продукция, предназначавшаяся для одного рынка, не продавалась на другом. В связи с этим стала активно обсуждаться проблема исчерпания прав. Как правило, после первой продажи товара правообладателем или иным уполномоченным лицом национальные законодательства не позволяют обладателю прав интеллектуальной собственности контролировать дальнейшую продажу или иное распоряжение товаром (международное исчерпание прав). В некоторых случаях действуют правила о параллельном импорте, которые являются исключением из этого принципа. Обычно они содержат запрет на продажу определенных товаров в пределах определенной территории без разрешения соответствующего обладателя прав интеллектуальной собственности, вне зависимости от того, были ли эти товары введены на рынок на какой-либо иной территории (национальное исчерпание прав).

Статья 6 TRIPS, посвященная исчерпанию исключительных прав, сформулирована следующим образом: «Для целей урегулирования споров по настоящему Соглашению при условии соблюдения положений статей 3 и 4 ничто в настоящем Соглашении не должно использоваться для решения вопроса об исчерпании прав интеллектуальной собственности».

Национальное исчерпание прав на товарный знак

В Российской Федерации принят принцип национального исчерпания прав на товарный знак. Статья 1487 ГК РФ гласит: «Не является нарушением исключительного права на товарный знак использование этого товарного знака другими лицами в отношении товаров, которые были введены в гражданский оборот на территории РФ непосредственно правообладателем или с его согласия». Закрепление в 2002 г. именно национального принципа исчерпания прав вывело за рамки закона параллельный импорт, создав дополнительный барьер для предпринимателей (в особенности для субъектов малого и среднего бизнеса). Фактически данный принцип стал основой для злоупотреблений правообладателей. Он предоставил данным субъектам очень широкий спектр прав, а также возможность «преследовать» уже реализованный товар, по-прежнему сохраняя на отдельные его элементы права интеллектуальной собственности.

Вот несколько причин, по которым страны вводят в свое законодательство принцип национального исчерпания прав:

- Германия стремится защитить национального производителя товаров от его же собственных товаров, продаваемых на иных рынках. Германия заинтересована в том, чтобы машины, произведенные для американского рынка, не ввозились оттуда в Европу, поскольку это вынудит немецкий концерн резко сократить цены на европейском рынке.
- Индия представляет собой быстрорастущий рынок, но с низкой

покупательной способностью потребителей, что вынуждает крупных производителей изготавливать товары специально для этого рынка – функциональные и очень дешевые. Такие товары, если они будут возвращены по местонахождению производителя и проданы там, могут подорвать его национальный рынок.

Производители товара обосновывают целесообразность национального принципа исчерпания права на товарный знак тем, что он позволяет проводить грамотную маркетинговую политику без риска, что все усилия по разработке и продвижению этой политики будут подорваны бесконтрольными поставками продукции с соседних рынков. Принцип позволяет устанавливать разные условия обращения товаров, маркированных товарным знаком, на территории различных государств.

Международное исчерпание прав на товарный знак

Если товар введен в гражданский оборот на территории любой страны мира, он может быть там приобретен и ввезен в страну, установившую данный принцип. Принцип стимулирует развитие конкуренции на товарном рынке страны. Производитель лишен возможности получать прибыль от монопольного присутствия на рынке той или иной страны, в частности, прибыль от ценовой дискриминации потребителей. Этот принцип принят Грузией, Арменией.

Пример:

Компания Рисайкл Эссист Ко заправляла использованные картриджи компании Кэнон и продавала вновь заправленные картриджи в Японии. Кэнон предъявила иск о запрещении ввоза и продажи вновь заправленных картриджей, ссылаясь на свое исключительное право по патенту. Районный суд Токио 8 декабря 2004 г. отказал в иске, применив доктрину международного исчерпания прав. Высший Суд по интеллектуальной собственности отменил это решение, установив два исключения из доктрины международного исчерпания прав:

1) когда продукт, в котором использовано изобретение по патенту, используется после того, как истек его срок службы, и его полезные эффекты уже исчерпаны;

2) когда третье лицо изменяет или заменяет те компоненты продукта, в котором использовано изобретение по патенту, которые составляют существенную часть изобретения.

Заправка картриджей новыми чернилами была расценена судом как замена существенного компонента запатентованного продукта, следовательно, доктрина исчерпания прав в данном случае не могла быть применена судом.

В Евросоюзе в отношении товарных знаков применяется концепция регионального исчерпания прав, т.е. исключительное право считается исчерпанным, если товар первоначально исходил от правообладателя (или по лицензионному договору с ним) и впервые введен в оборот на территории одной из стран Европейского Союза. В Евросоюзе ведется дискуссия о возможности заключения международных соглашений с некоторыми странами –

наиболее значимыми торговыми партнерами ЕС, в которых была бы предусмотрена возможность параллельного импорта из этих стран. В то же время, по мнению юристов, такие соглашения будут противоречить положениям TRIPS о режиме наибольшего благоприятствования.

Параллельный импорт

Этим термином называется ввоз без согласия правообладателя товарного знака на территорию страны, где действует охрана товарного знака, маркированного этим знаком товара, введенного на законных основаниях в оборот на территории другой страны. Явление параллельного импорта характерно для тех стран, в отношении которых производителями товаров и их уполномоченными дилерами осуществляется ценовая или товарная дискриминация, возможная благодаря действию принципа национального исчерпания прав: уполномоченные импортеры продают товар либо слишком дорого, либо в недостаточном количестве или ассортименте, либо слишком долго не выводят товар на местный рынок. В результате параллельного импорта *Apple IPhone* и *IPad* к тому времени, когда в России начались официальные продажи этой продукции, большая часть заинтересованных потребителей уже приобрела для себя эти товары тем или иным способом. Если устранить дискриминацию, исчезнет и параллельный импорт.

Параллельный импорт в ряде стран безусловно разрешен, в ряде стран безусловно запрещен, а в некоторых странах его разрешение или запрещение ставится в зависимость от ряда факторов, например от возможности введения потребителей в заблуждение относительно качества товара. Такая свобода соответствует положениям статьи 6 TRIPS, которая устанавливает право страны-участницы признавать ту или иную концепцию исчерпания прав на объекты интеллектуальной собственности.

Государства, которые разрешают параллельный импорт, исходят из следующего:

– из интересов потребителей, которым все равно, кто производит товар, лишь бы качество товара оставалось на одном и том же уровне (Япония, Канада);

– из необходимости поддержания внутреннего рынка (в развивающихся странах).

Разрешение параллельного импорта отвечает интересам потребителей, так как не дает правообладателю устанавливать монопольно высокие цены на продукцию и заставляет правообладателя честно указывать страну происхождения товара, если качество товара меняется в зависимости от страны происхождения (например, если продукция известной фармацевтической компании, производимая в Польше для российского рынка, попадет во Францию, и на этикетке не будет указана страна изготовления, репутация компании будет подорвана).

Понятие «использования» товарного знака

Такой вид использования, как «ввоз» охраняемой продукции, регулируется статьей 6 TRIPS «в особом порядке». Понятие «ввоз» в контексте TRIPS понимают как «особое использование». Соглашение должно было бы включать в себя четкий правовой режим исчерпания исключительных прав, напрямую относящийся к проблематике международной торговли и регулированию параллельного импорта. На деле оказалось не так. Хотя и было признано, что параллельный импорт отражает суть свободного передвижения товаров, провозглашенного ГАТТ, Соглашение TRIPS все же не устанавливает общего признания параллельного импорта.

Согласно ст. 14.10 КоАП РФ «незаконное использование чужого товарного знака» влечет применение мер административной ответственности. Рассмотрим случай, когда партия автомобилей *PORSCHE* была произведена на заводе в третьей стране по лицензии правообладателя, выпущена в гражданский оборот в РФ и конфискована за нарушение прав интеллектуальной собственности. ВАС РФ в постановлении Президиума от 03.02.2009 №10458/08 по делу №А40-9281/08-145-1286 указал, что «автомобиль марки *PORSCHE CAYENNE S*, являющийся предметом правонарушения и подвергнутый судом конфискации, выпущен правообладателем одноименных товарных знаков и, следовательно, не содержит признаков незаконного воспроизведения товарных знаков, в связи с чем за его ввоз на территорию Российской Федерации общество не может быть привлечено к ответственности, предусмотренной статьей 14.10 КоАП РФ». Таким образом, параллельный импорт не нарушает прав на товарный знак, он лишь нарушает принцип национального исчерпания прав.

Судебная защита прав интеллектуальной собственности

Соглашение TRIPS играет важную роль в гармонизации норм национального законодательства разных государств в отношении защиты прав ИС. Соглашение предусматривает для его участников минимальные стандарты процедуры защиты прав ИС, устанавливая общие принципы гражданской, административной процедур и средств правовой защиты, а также обеспечительные меры и требования к мерам пограничного контроля и уголовному процессу с тем, чтобы обладатели таких прав могли пользоваться эффективной защитой. Участники Соглашения могут по своему усмотрению расширить этот перечень минимальных требований в рамках своих правовых систем и с учетом соответствующей практики.

Несовместимость национальных подходов к охране прав ИС, их осуществлению и судебной защите, а также непризнание прав и принципов, действующих в других юрисдикциях, создают условия для неопределенности и маневров с целью выбора подходящего места рассмотрения споров на международном уровне. Неопределенность проявляется, в частности, в следующем:

- в различиях в порядке представления, допустимости и форме доказательств (например, допустимость перекрестного допроса, раскрытия инфор-

мации в форме электронных документов, право суда требовать предоставления информации, доказывание права на иск, роль экспертов, удостоверение подлинности документальных доказательств);

- в неприкосновенности и конфиденциальности взаимодействия клиентов со своими консультантами по правовым вопросам, как на национальном, так и на международном уровне;

- в различном соотношении охраны прав интеллектуальной собственности и антимонопольного законодательства;

- в возможности предоставления временных средств защиты (обеспечительных мер), наложения ареста на имущество и прочее;

- в различиях в существующих производствах (гражданское, уголовное, таможенное), их стоимости, вероятности взыскания, прогнозировании их длительности, а также эффективности;

- в различиях в нормах и судебной практике о взыскании убытков от нарушения прав интеллектуальной собственности, включая различия в сроках и процедурах, предназначенных для заявления таких требований (как одновременно с заявлением требования о нарушении права, так и в рамках отдельного производства после установления факта такого нарушения);

- в различиях в конструкции исков.

Гражданско-правовые и административные процедуры и средства судебной защиты в РФ

В таблице приведено содержание ст. 42-43 TRIPS и соответствующие положения Гражданского кодекса РФ.

TRIPS	Правовая основа российского законодательства
Ст. 42. Равные и справедливые процедуры Члены предоставляют правообладателям возможность обращаться к гражданским судебным процедурам для обеспечения соблюдения любого права интеллектуальной собственности, предусмотренного в настоящем Соглашении. Ответчики имеют право на своевременное письменное уведомление, содержащее достаточные подробности, включая основание для требований …	Пример: ГПК Статья 116. Вручение судебной повестки
Ст. 43. Доказательства 1. Если сторона представила разумно доступные доказательства, достаточные для того, чтобы подкрепить свои требования, и указала на имеющие отношение к обоснованию своих требований доказательства, которые находятся под контролем противной стороны, то судебный орган имеет право издать судебный приказ, предписывающий представление этих доказательств противной стороной…	Пример: ГПК Статья 57. Представление и истребование доказательств 1. Доказательства представляются сторонами и другими лицами, участвующими в деле. Суд вправе предложить им представить дополнительные доказательства

Аналогичным образом в российском законодательстве нашли отражение ст. 44, 45, 46, 48 TRIPS.

Пограничные меры

Ст. 51 Соглашения TRIPS называется «Приостановление выпуска товаров таможенными органами»: «…члены устанавливают процедуры, позволяющие правообладателю, который имеет веские основания подозревать, что может осуществляться ввоз товаров с неправомерно используемым товарным знаком или товаров, произведенных с нарушением авторских прав, подать в компетентный административный или судебный орган письменное заявление о приостановлении таможенными органами выпуска таких товаров». Соответствия пограничным мерам Соглашения установлены в Таможенном кодексе Таможенного союза и в Федеральном законе «О таможенном регулировании в Российской Федерации».

TRIPS	РФ
Ст. 52. Заявление Любой правообладатель, инициирующий процедуры в соответствии со статьей 51, должен представить соответствующие доказательства, убеждающие компетентные органы, что согласно законодательству импортирующей страны имеет место prima facie нарушение прав интеллектуальной собственности правообладателя, а также дать достаточно подробное описание товаров для их легкого опознания таможенными органами.	ТК ТС Ст. 328. 4. Таможенные органы принимают меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности, таможенный реестр которых ведется в государстве – члене Таможенного союза, и объекты интеллектуальной собственности, включенные в единый таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности государств – членов Таможенного союза.
Ст. 53. Залог или равноценная гарантия 1. Компетентный орган имеет право потребовать от заявителя предоставления залога или равноценной гарантии, достаточной для защиты ответчика и компетентного органа и предотвращения злоупотреблений правами.	ФЗ «О таможенном регулировании» Ст. 307. Таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности 2. Объекты интеллектуальной собственности включаются в реестр при условии, что правообладатель обеспечивает исполнение обязательства. При этом сумма обеспечения обязательства или страховая сумма должна быть не менее 300 000 рублей.
Ст. 54. Уведомление о приостановлении Импортер и заявитель незамедлительно уведомляются о приостановлении выпуска товаров в обращение согласно статье 51.	ТК ТС Ст. 331 2. Таможенный орган не позднее 1 (одного) рабочего дня, следующего за днем принятия решения о приостановлении выпуска товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, уведомляет декларанта и правообладателя или лиц, представляющих их интересы, о таком приостановлении.
Ст. 55. Продолжительность приостановления Если в течение периода, не превышающего 10 рабочих дней, таможенные органы не будут информированы о том, что судебное разбирательство было инициировано, това-	ТК ТС Ст. 331. Приостановление выпуска товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности 1. Если при совершении таможенных операций с товарами, содержащими объекты интеллектуальной собственности, вклю-

ры должны быть выпущены; этот предельный срок может быть продлен еще на 10 рабочих дней.	ченных в таможенный реестр, обнаружены признаки нарушения прав интеллектуальной собственности, выпуск таких товаров приостанавливается сроком на 10 (десять) рабочих дней. По запросу правообладателя или лица, представляющего его интересы, этот срок может быть продлен таможенным органом, но не более чем на 10 (десять) рабочих дней.
Ст. 56. Возмещение ущерба импортеру и владельцу товаров Соответствующий орган имеет право вынести решение, предписывающее заявителю оплатить импортеру, грузополучателю и владельцу товаров надлежащую компенсацию за любой ущерб, причиненный им при неправомерном задержании товаров.	ТК ТС Ст. 331 5. Правообладатель несет ответственность за имущественный вред (ущерб), причиненный декларанту, собственнику, получателю товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, в результате приостановления выпуска товаров, если не будет установлено нарушение прав правообладателя.
Ст. 57. Право на инспектирование и информацию …члены наделяют компетентные органы полномочиями предоставлять правообладателю возможность для инспектирования любых товаров, задержанных таможенными органами, с целью обоснования его требований. Компетентные органы также полномочны предоставлять импортеру равноценную возможность для инспектирования любых таких товаров. В случаях, если по существу дела принимается положительное решение, члены могут наделять компетентные органы полномочиями информировать владельца прав об именах и адресах грузоотправителя, импортера и грузополучателя и о количестве данных товаров.	ТК ТС Ст. 333. Предоставление информации, взятие проб и образцов товаров 1. Таможенный орган представляет декларанту, правообладателю или лицу, представляющему его интересы, информацию о товарах, в отношении которых принято решение о приостановлении выпуска. 2. Информация является конфиденциальной. 3. …правообладатель, декларант или их представители имеют право под таможенным контролем отбирать пробы и образцы товаров, в отношении которых принято решение о приостановлении их выпуска, проводить их исследование, а также осматривать, фотографировать или иным образом фиксировать такие товары.
Ст. 58. Действия ex officio Если члены требуют от компетентных органов действовать по собственной инициативе и приостанавливать выпуск в свободное обращение товаров: (a) компетентные органы могут в любое время обращаться к правообладателю за любой информацией; (b) импортер и правообладатель незамедлительно уведомляются о приостановлении выпуска товаров в свободное обращение…	ТК ТС Ст. 331 4. Таможенные органы вправе приостановить выпуск товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, не включенные в таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности
Ст. 59. Средства судебной защиты …компетентный орган имеет право вынести решение, предписывающее уничтожение или устранение из обращения контра-	ФЗ «О таможенном регулировании в РФ» Ст. 310. Помещение товаров, выпуск которых приостановлен, под таможенную процедуру уничтожения

фактных товаров ... В отношении товаров с неправомерно используемым товарным знаком органы не разрешают реэкспорт контрафактных товаров в неизменном состоянии.	В течение срока приостановления выпуска товаров декларант при наличии письменного согласия правообладателя на уничтожение товаров может заявить таможенную процедуру уничтожения товаров, выпуск которых приостановлен. В этом случае решение таможенного органа о приостановлении выпуска товаров подлежит отмене.
Ст. 60. Ввоз незначительного количества товаров Члены могут не применять вышеизложенные положения к незначительным количествам товаров некоммерческого характера, содержащимся в личном багаже пассажиров или пересылаемых малыми партиями.	ТК ТС Ст. 328 2. Меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности не применяются таможенными органами в отношении товаров, перемещаемых через таможенную границу: 1) физическими лицами для личного пользования, в том числе пересылаемых в их адрес в международных почтовых отправлениях; 2) в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита; 3) дипломатическими представительствами, консульскими учреждениями, иными официальными представительствами иностранных государств, международными организациями, персоналом этих представительств, учреждений и организаций, для официального и личного пользования.

Глоссарий

Принцип исчерпания прав на товарный знак – если правообладатель маркировал товарным знаком товар и ввел его в гражданский оборот, то дальнейший оборот этого товара не требует согласия правообладателя.

Параллельный импорт – ввоз без согласия правообладателя товарного знака на территорию страны, где действует охрана товарного знака, маркированного этим знаком товара, введенного на законных основаниях в оборот на территории другой страны.

Гражданский оборот – переход имущества от одного лица (организации, гражданина) к другому лицу на основе заключаемых участниками гражданского оборота сделок или в силу иных юридических фактов.

Система «международного исчерпания прав» – исчерпание прав происходит независимо от того, в какой стране продукция была впервые выпущена на рынок. В таких государствах обладатель прав интеллектуальной собственности не имеет возможности блокировать параллельный импорт. В США в определенной степени такая система применяется в сфере авторского права и товарных знаков.

Система «регионального исчерпания прав» – исчерпание прав про-

исходит, только если продукция была выпущена на рынок в рамках данного региона. В таких государствах обладатель прав интеллектуальной собственности вправе блокировать параллельный импорт из других регионов. Такая система применяется в Европейском союзе.

Система «национального исчерпания прав» – исчерпание прав происходит, только если продукция была выпущена на рынок за пределами соответствующего государства. В таких государствах обладатель прав интеллектуальной собственности вправе блокировать весь параллельный импорт. В США такая система применяется в отношении патентов.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

1. Рекомендации ICC по интеллектуальной собственности. Обзор актуальных вопросов для предпринимателей и органов власти [Текст]: Международная торговая палата (ICC), 2012. – Вып. 11

2. Пирогова В. Модернизация концепции охраны интеллектуальной собственности в условиях правового режима ВТО (Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности – ТРИПС) / В. Пирогова // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» [Электронный ресурс] / Компания «Консультант Плюс. – 2012.

Тема 12. Основы международного экономического права

План занятия

Принципы международного экономического права

Источники международного экономического права

Документы Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)

Учебные материалы

Принципы международного экономического права

На всю область международных отношений распространяются общие принципы международного права. Они зафиксированы в Декларации принципов международного права, касающихся мирных и дружественных отношений между государствами, 1970 г.:

- Принцип запрещения использования силы и угрозы силы в международных отношениях.
- Принцип невмешательства во внутренние дела.
- Принцип равенства и уважения суверенитета.
- Принцип сотрудничества.
- Принцип уважения прав человека.
- Принцип Pacta sunt servanda – договоры должны соблюдаться.
- Принцип самоопределения.

К специальным принципам относятся:

- Принцип равенства правовых систем.
- Принцип равенства субъектов.
- Право на защиту.
- Недискриминация.
- Закон суда.

Принципы и право международных коммерческих договоров

Свобода договора. Основной принцип права, связанного с торговыми сделками, основан на свободе сторон договора заключать договор так, как они считают нужным. Данный принцип включает в себя свободу выбирать, желает ли сторона заключать договор вообще, свободу выбирать контрагента и свободу согласовывать содержание договора и его общие и специальные условия. Принцип свободы договора также распространяется и на выбор сторонами права, регулирующего их договор (автономия воли сторон).

Lex mercatoria. Устранение пробелов в международных коммерческих контрактах может достигаться за счет применения так называемого lex mercatoria, или, другими словами, торгового права. Lex mercatoria не является национальным законодательством, а скорее представляет собой вненациональ-

ную систему принципов и правил, общепринятых в международной торговле. Многие из принципов и правил, фактически используемых в международных коммерческих контрактах, являются результатом их безусловного признания международным торговым сообществом, хотя для их фактического применения может потребоваться их принятие, явно выраженное или подразумеваемое, самими договаривающимися сторонами в отсутствие их признанного действия со стороны права, применимого к договору.

Обязательные (императивные) нормы права. За последние годы принцип свободы договора был в значительной степени размыт. Конечно, свобода договора всегда являлась принципом, который имел, по крайней мере, хоть какие-то ограничения. В особенности в сфере транспортного права оказалось необходимым ввести обязательные нормы права в целях ограничения свободы договора. Есть целый ряд факторов, объясняющих это. Один из факторов берет свое начало от понятия «общественный перевозчик» («common carrier»), который предлагает свои услуги торговому сообществу в целом. В таком случае, как правило, желательно, чтобы такие услуги по перевозке товаров по суше и по воздуху, а также морем могли быть получены в соответствии со стандартными условиями, обеспечивающими, по крайней мере, некоторую защиту для клиентов. Было бы печально, если бы продавец в ущерб своему покупателю имел возможность выбирать договоры перевозки, предлагающие минимальную защиту от таких рисков. Подобные факторы лежат в основе Международной конвенции об унификации некоторых правил о коносаменте 1924 г., предусматривающей минимальную ответственность за морскую перевозку товаров, которая не может быть уменьшена соглашением (Гаагские правила, позднее измененные Протоколом 1968 г., так называемые Гааго-Висбийские правила) и Конвенции ООН 1978 г. о морской перевозке грузов (Гамбургские правила). Аналогичные строго обязательные нормы (mandatory rules) содержатся и в различных международных конвенциях о перевозке товаров по суше и воздуху (КОТИФ/ЦИМ (COTIF/CIM) для железнодорожной перевозки, КДПГ (CMR) для автомобильной перевозки и Варшавская и Монреальская конвенции для воздушной перевозки 1929 и 1999 гг., соответственно).

Принципами международного торгового права являются: режим наиболее благоприятствуемой нации (РНБ); национальный режим; свободы торговли; либерализации; защиты национального рынка; свободы транзита; взаимности; преференций для развивающихся стран; исключительности тарифных средств защиты национальных производств; прозрачности; стабильности и предсказуемости внешнеторгового режима; расширяющегося доступа на рынки.

Принципами международного валютно-финансового права являются: государственного суверенитета в отношении национальных финансов и финансовой системы; свобода участия частных лиц на международном валютном рынке в соответствии с национальным законодательством; равновесие платежных балансов; запрет на использование девальвации в качестве сред-

ства конкурентной борьбы на товарных рынках; погашение государственных внешних долгов; недискриминация при предоставлении кредитов; льготное кредитование развивающихся стран; оказание финансовой помощи в случае финансового кризиса.

Принципами международного инвестиционного права являются: свобода экспорта инвестиций; защита инвестиций; ненанесение ущерба инвестициями экономике принимающей страны; недопущение экспроприации иностранных инвестиций без соответствующей компенсации; суборгации, т.е. перехода права требования возмещения в случае ущерба инвестициям от частного инвестора к государству инвестора; устранения двойного налогообложения; недискриминации; РНБ; национального режима.

Источники международного экономического права

Универсальные договоры

Договоры и международные обычаи – это основная форма, в которой выражены правила поведения государств, международных организаций в их экономических отношениях. Распространено деление договоров на «договоры-законы» (правоустанавливающие) и «договоры-сделки». К первой категории относятся, например, торговые договоры, устанавливающие принципы торгово-экономических отношений; ко второй – соглашения о взаимной поставке товаров в течение согласованного срока, о строительстве объектов (трубопровод, АЭС), о поставке имущества в рамках экономической помощи и т.п.

Пример универсального договора: Всемирная (Женевская) конвенция об авторском праве 1952 г.

Резолюции ГА ООН

Резолюции ООН являются формальным выражением мнения или воли органов ООН. Среди резолюций прошлых лет наибольшую известность получили «Хартия экономических прав и обязанностей государств» 1974 г., «О протекционизме», «О мерах укрепления доверия в международных экономических отношениях», «О международной экономической безопасности».

В своей резолюции «О протекционизме» от 29 января 1979 г. Генеральная Ассамблея призывает выполнять обязательства, касающиеся отказа от установления новых тарифов и нетарифных барьеров, а также их увеличения, если они направлены против экспорта развивающихся стран. Призывает развитые страны ликвидировать все формы протекционистских мер, направленных против экспорта развивающихся стран. Призывает развитые страны осуществить структурные изменения в отношении наименее конкурентоспособных секторов их экономики с целью расширения существующих и создания новых производственных мощностей в развивающихся странах.

Среди резолюций 68-й сессии 2013–2014 гг. отметим:

«Оговорки к международным договорам» (в оговорке, насколько это возможно, следует указывать мотивы, по которым она формулируется); «Ру-

ководство Комиссии ООН по праву международной торговли по созданию механизма обеспечительных прав»;

«Пересмотренный текст Руководства по принятию Типового закона Комиссии ООН по праву международной торговли о трансграничной несостоятельности и часть четвертая Руководства Комиссии ООН по праву международной торговли для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности»;

«Доклад Комиссии ООН по праву международной торговли о работе ее сорок шестой сессии».

Учредительные документы экономических организаций

Примерами являются соглашения о создании МВФ, МБРР, ОПЕК; Сеульская конвенция об учреждении МАГИ 1985 г.; Марракешский пакет соглашений об учреждении ВТО.

Модельные законы, которые могут полностью или частично воспроизводиться в национальных законодательных документах, как то: Единообразный закон о закупках товаров (услуг) в кредит; Единообразный закон о правовых аспектах обмена электронными данными 1995 г.

Двусторонние соглашения:

общего характера (о расширении экономического сотрудничества, содействии заключению коммерческих сделок);

торговые (закрепляющие торгово-экономические режимы во взаимоотношениях государств);

долгосрочные торгово-экономические (строительство промышленных объектов, поставка оборудования, совместное предпринимательство).

На двухстороннем уровне заключаются соглашения о товарообороте; о товарообороте и платежах; платежные (а также клиринговые); кредитные соглашения (предоставление государственного займа); соглашения о поощрении и защите инвестиций; избежании двойного налогообложения; свободной торговле; общих условиях поставок.

Национальные нормы экстерриториального действия (характерны для США):

«О свободе и демократической солидарности на Кубе»; «О санкциях против Ирана и Ливии».

Соглашения, заключенные в рамках ЮНКТАД:

Комплекс согласованных на многосторонней основе справедливых принципов и правил для контроля за ограничительной деловой практикой 1980 г. (практика ТНК);

Конвенция ООН о международных смешанных перевозках грузов 1980 г.;

Общая система преференций со стороны экономически развитых стран для экспорта развивающихся стран 1968 г.;

Глобальная система торговых преференций между развивающимися странами 1989 г.

Конвенции УНИДРУА

УНИДРУА (UNIDROIT – Международный институт унификации частного права) – межправительственная организация, созданная в Риме в 1926 году. В число членов входит и РФ. УНИДРУА были подготовлены проекты конвенций по целому ряду вопросов (о международном факторинге, международном финансовом лизинге, по похищенным или незаконно вывезенным культурным ценностям). Основной задачей УНИДРУА является подготовка новых гармонизированных единых правил для частного права в широком понимании этого термина. Однако опыт показал необходимость периодического вмешательства и в публичное право, особенно в тех отраслях, в которых тяжело провести четкие демаркационные линии или где коммерческое и регулятивное право переплетаются.

Документы Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)

ЮНСИТРАЛ – основной юридический орган системы ООН в области права международной торговли. Это юридический орган с универсальным членским составом, уже в течение более 40 лет специализирующийся в проведении реформ в области коммерческого права во всем мире. Предмет заботы ЮНСИТРАЛ: модернизация и согласование норм международной коммерческой деятельности.

Торговля – это ускорение темпов роста, повышение уровня жизни и создание новых возможностей через коммерческую активность. С тем чтобы способствовать расширению этих возможностей в мировом масштабе, ЮНСИТРАЛ разрабатывает современные, справедливые и согласованные правила для коммерческих сделок. К их числу относятся:

- Всемирно признанные конвенции, типовые законы и правила;
- Правовые и законодательные руководства и рекомендации, имеющие практическое значение;
- Обновляемая информация о прецедентном праве и законодательных актах, вводящих в действие единообразные нормы коммерческого права;
- Техническая помощь в осуществлении проектов правовой реформы;
- Региональные и национальные семинары по вопросам единообразного коммерческого права.

а) Конвенции

Цель любой конвенции состоит в унификации права на основе установления юридических обязательств. Для того чтобы стать участником конвенции, государства должны официально сдать на хранение депозитарию документ о присоединении. Такая форма, как конвенция, часто используется в случаях, когда цель заключается в обеспечении высокой степени согласованности законодательства государств-участников, благодаря чему уменьшается необходимость исследования тем или иным государством-участником законодательства другого государства-участника. Международное обязательство,

которое берет на себя государство при принятии конвенции, призвано гарантировать соответствие законодательства этого государства положениям данной Конвенции. В случае, когда не удается обеспечить высокую степень согласованности или желательно добиться большей гибкости, может применяться другой метод согласования, в частности типовой закон или руководство для законодательных органов. Конвенции не обеспечивают для принимающих их государств достаточной гибкости, за исключением тех случаев, когда они допускают возможность делать оговорки или заявления. Однако в согласованных ЮНСИТРАЛ конвенциях возможность оговорок или заявлений со стороны государств, как правило, не предусматривается, а если и предусматривается, то в весьма ограниченной форме.

Конвенции ЮНСИТРАЛ:

Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год) (Нью-Йоркская конвенция);

Конвенция об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 год);

(Конвенция ООН о морской перевозке грузов (Гамбург, 1978 год) (Гамбургские правила);

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

Конвенция ООН о международных переводных векселях и международных простых векселях (Нью-Йорк, 1988 год);

Конвенция ООН об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле (Вена, 1991 год);

Конвенция ООН о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью-Йорк, 1995 год);

Конвенция ООН об уступке дебиторской задолженности в международной торговле (Нью-Йорк, 2001 год);

Конвенция ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах (Нью-Йорк, 2005 год);

Конвенция ООН о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов (Нью-Йорк, 2008 год) (Роттердамские правила).

b) Типовые законы

Типовой закон – это нормативный текст, рекомендуемый государствам для включения в их внутреннее законодательство. Типовой закон является целесообразным инструментом модернизации и согласования внутреннего законодательства, когда ожидается, что государства пожелают – или им потребуется – внести коррективы в текст типового закона, с тем чтобы учесть местные требования, которые различаются в зависимости от системы, или когда жесткая унификация не является необходимой или желательной. Именно благодаря такой гибкости типовой закон потенциально легче поддается согласованию и обеспечивается более широкая приемлемость типового закона по сравнению с конвенциями по этой же теме. Тем не менее, несмотря на такую гибкость, государствам предлагается вносить как можно меньше из-

менений при включении типового закона в их правовые системы, с тем чтобы повысить вероятность достижения удовлетворительной степени унификации и обеспечить определенность в отношении ее масштабов.

Типовые законы ЮНСИТРАЛ:

- о международном торговом арбитраже (1985 год) с изменениями, принятыми в 2006 году;
- об электронной торговле и Руководство по принятию (1996 год);
- об электронных подписях и Руководство по принятию (2001 год);
- о международной коммерческой согласительной процедуре и Руководство по принятию и применению (2002 год);
- о публичных закупках (2011 год).

c) Руководства и рекомендации для законодательных органов

Разработка конкретных положений в удобной для их включения во внутренние правовые системы или в дискретной форме, в частности в форме конвенции или типового закона, не всегда возможна по целому ряду причин: во внутренних правовых системах нередко используются широко различающиеся между собой законодательные методы и подходы для решения того или иного конкретного вопроса; государства могут быть еще не готовы к согласованию единого подхода или общего правила; не удается достичь консенсуса в отношении потребности в унифицированном решении того или иного конкретного вопроса. В таких случаях, возможно, было бы целесообразным ограничиться составлением набора принципов или рекомендаций по вопросам законодательства. Принципы или рекомендации не должны ограничиваться лишь изложением общих целей. В тексте необходимо будет представить ряд возможных законодательных решений по конкретным вопросам. При рассмотрении достоинств и недостатков различных концептуальных решений этот текст поможет оценить различные подходы и выбрать тот из них, который будет наиболее целесообразным с учетом конкретного национального контекста. Он может также быть принят за стандарт, на основе которого правительства и законодательные органы будут проводить оценку адекватности действующих законов, постановлений, указов и аналогичных законодательных текстов в той или иной конкретной области и обновлять действующие или разрабатывать новые законы.

d) Типовые положения

В случае, когда тот или иной конкретный вопрос рассматривается в ряде конвенций таким образом, что потребуются их унификация и модернизация, могут быть разработаны типовые положения, которые будут рекомендованы для включения в последующие конвенции и в пересмотренные варианты действующих конвенций. В 1982 году, например, ЮНСИТРАЛ сформулировала типовое положение, в соответствии с которым устанавливалась универсальная расчетная единица постоянной стоимости, которая могла использоваться для указания сумм в денежном выражении, в частности, в международных конвенциях о перевозках и об ответственности. В связи с этим типовым положением ЮНСИТРАЛ приняла два альтернативных типовых поло-

жения о корректировке любой указанной в той или иной международной конвенции суммы: типовое положение, касающееся индекса цен, и типовая процедура внесения поправок в предел ответственности. Типовые положения могут также использоваться в интересах дополнения того или иного положения конвенции. В Конвенции ООН об уступке дебиторской задолженности в международной торговле (Нью-Йорк, 2001 г.) содержится приложение (состоящее из факультативных материально-правовых положений), дополняющее закрепленные в Конвенции коллизионные нормы права, регулирующие вопросы приоритета. В 2003 г. ЮНСИТРАЛ приняла Типовые законодательные положения по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников, которые дополняют руководство для законодательных органов по этой же теме.

Руководства для законодательных органов ЮНСИТРАЛ:

- по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (2000 г.);
- по вопросам законодательства о несостоятельности (2004 г.);
- по вопросам законодательства о несостоятельности, часть третья: режим предпринимательских групп при несостоятельности (2010 г.);
- по обеспеченным сделкам (2007 г.);
- по обеспеченным сделкам: терминология и рекомендации (2007 г.);
- по обеспеченным сделкам: Дополнение, касающееся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности (2010 г.);

Другие тексты:

- Положение о расчетной единице и положения в отношении корректировки пределов ответственности в международных конвенциях о транспортных перевозках и ответственности (1982 г.);
- Типовые законодательные положения ЮНСИТРАЛ по проектам в области инфраструктуры, финансируемым из частных источников (2003 г.);
- Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (1976 г.);
- Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (в редакции 2010 г.);
- Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ (1980 г.);
- Единообразные правила, касающиеся договорных условий о согласованной сумме, причитающейся в случае неисполнения обязательств (1983 г.);
- Рекомендации в помощь арбитражным учреждениям и другим заинтересованным органам в отношении арбитражных операций согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ (1982 г.);
- Рекомендации для правительств и международных организаций в отношении правового значения записей на ЭВМ (1985 г.);
- Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов (1987 г.);

- Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по электронному переводу средств (1987 г.);
- Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по международным встречным торговым сделкам (1992 г.);
- Комментарии ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (1996 г.);
- Рекомендация относительно толкования пункта 2 статьи II и пункта 1 статьи VII Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, совершенной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года (2006 г.);
- Содействие укреплению доверия к электронной торговле: правовые вопросы международного использования электронных методов удостоверения подлинности и подписания (2007 г.);
- Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности (2009 г.);
- Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики (2011 г.);
- Рекомендации для арбитражных учреждений и других заинтересованных органов в отношении арбитражных разбирательств, проводимых на основе Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ в редакции 2010 года (2012 г.).

Глоссарий

Режим наиболее благоприятствуемой нации (Ст. I ГАТТ) – условия импорта из любой страны должны быть такими же, как из самой благоприятствуемой.

Национальный режим (Ст. III ГАТТ) – в отношении налога с продаж, условий продажи отношение должно быть не таким же, как к внутренним товарам, но не менее благоприятным.

Перечень нормативных правовых актов, литературы и интернет-ресурсов, использованных при составлении данной лекции

1. Справочник по ЮНСИТРАЛ. Основные факты о Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/general/12-57493-Guide-to-UNCITRAL-r.pdf (дата обращения 01.02.2014).
2. Рамберг Я. Международные коммерческие транзакции [Текст]: издание 4. – М.: Инфотропик Медиа, ICC Russia, 2011. – 896 с.
3. Кузьмин Э.Л. Международное экономическое право: учеб. пособие [Текст] – М.: Проспект, 2007. – 200 с.

Электронная версия печатного издания

Жиряева Елена Васильевна

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВЭД

Главный редактор Т.С. Кулакова
Верстка В.Ю. Антипова
Корректура А.А. Будер

Подписано в печать 28.04.2017.
Печать цифровая. Формат 60×88 1/16.

Усл. печ. л. 8,06. Тираж 50 экз. Заказ № __

ООО «Издательский центр “Интермедия”»
Адрес: 198334, Санкт-Петербург, ул. Партизана Германа, 41-218.
Тел./факс: (812) 923-2-239.