**РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РФ**

**Факультет переподготовки государственных и муниципальных**

**служащих**

**Кафедра частного права**

**Допустить к защите**

"\_\_\_"\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_2000 г.

##### ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКИХ

##### СДЕЛОК

**Дипломная работа**

юриспруденция

Научный руководитель

ст. преподаватель кафедры ЧП

# ОГЛАВЛЕНИЕ

**с.**

# **ВВЕДЕНИЕ…………………………………………………………...…………….4**

ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И УСЛОВИЯ

ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК…………………….…….8

**1.1. Соотношение понятия сделки и договора…………………………..8**

*1.1.1. Виды сделок…………………………………………………………...……***12**

1.2. Условия действительности сделок. Форма сделки,

последствия несоблюдения требуемой формы…………………….16

**1.3. Недействительные сделки. Порядок и последствия**

**признания сделок недействительными…………………...………..21**

**ГЛАВА 2. ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА**

**ВНЕШНЕТОРГОВЫХ СДЕЛОК…………………….……….24**

2.1. Понятие, виды и стороны ВТС……………………………….……..24

2.2. Правовое регулирование ВТС……………………………………….31

*2.2.1.**Краткая характеристика нормативных актов*

*и других документов, применяемых при заключении*

*и исполнении договоров международной купли-продажи*

*(внешнеторговой поставки)***…………………………………...….34**

2.3. Содержание внешнеторгового контракта …………………………45

*2.3.1. Обязательные условия внешнеторгового контракта*

*купли-продажи……………………………………………….…...………*47

*2.3.2. Дополнительные (возможные) условия внешнеторгового*

*контракта………………………………………………………………….*50

**2.4. Типичные ошибки при составлении внешнеторгового**

**контракта………………………………………………………………50**

ГЛАВА 3. АРБИТРАЖНОЕ РАССМОТРЕНИЕ

СПОРОВ ПО ВТС…………………………………………………55

3.1. Понятие и виды арбитража. Подведомственность

и подсудность дел арбитражным судам…………………………….55

3.2. Арбитражное рассмотрение споров в практике

российских организаций…………………………………………..…63

3.3. Признание и исполнение арбитражных решений……………...…65

ЗАКЛЮЧЕНИЕ………………………………………………………...…..68

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

И ЛИТЕРАТУРЫ………………………………………………………..…71

ВВЕДЕНИЕ

Важной составной частью экономической жизни любого современного государства является внешнеэкономическая деятельность. Роль, которую играет то или иное государство в мировой торговле, во многом определяет его авторитет как члена мирового сообщества. Именно поэтому каждое государство стремится создать надлежащие условия для участия во внешнеэкономической деятельности своим предприятиям и фирмам. Один из наиболее эффективных путей достижения этой цели – активное участие в мероприятиях мирового уровня по созданию наиболее благоприятного правового режима в международном экономическом обороте. Присоединение к этому все большего числа стран является важным залогом в достижении такого положения, когда различия в правовом регулировании разных стран тех или иных торговых операций будут сводиться к минимуму, устраняя тем самым барьеры для развития международного экономического сотрудничества.

За последнее время внешнеэкономическая деятельность набрала обороты и стала разнообразна и многопланова. Субъектный состав этой деятельности значительно вырос, в сравнении с предыдущими годами. А, следовательно, удельный вес внешнеэкономической деятельности по сравнению с внутриэкономической тоже вырос. Это говорит о том, что всестороннее изучение ВЭД на данном этапе необходимо. В частности, необходимо изучение ВЭД с правовой точки зрения.

Внешнеэкономическая деятельность многопланова, и, безусловно, полезна. Но, как и любая общественная деятельность, она подлежит правовому регулированию.

При заключении внешнеэкономической сделки перед субъектами всегда стоит вопрос о выборе права, применимого к ее регулированию. Он возникает вследствие того, что место нахождения сторон, а так же место исполнения внешнеэкономических сделок не совпадают. Сторонам требуется выбрать право конкретной страны для урегулирования своих отношений.

Надо признать, что механизм правового регулирования внешнеэкономических сделок несколько сложен, хотя хорошо наработан практикой. Сложность его обуславливается наличием множества коллизионных норм в нашем отечественном праве, что в какой то степени препятствует качественному применению права к сделке.

Наличие коллизионных норм в праве, касающемся внешнеэкономической деятельности, объясняется тем, что право различных государств регулирует одни и те же отношения по-разному. И до тех пор, пока право государств не будут регулировать эти отношения одинаково, будут существовать коллизии. Представляется, что данная проблема не будет решена в ближайшем будущем и поэтому на сегодняшний день имеет смысл и необходимость изучения данной темы. А точнее вопроса об особенностях оформления, заключения и исполнения внешнеэкономических сделок.

Для того чтобы сделка была заключена и исполнена грамотно, сторонам, в ней участвующим, необходимо хорошо ориентироваться в следующих вопросах: во-первых, что такое сделки, их виды и формы, а так же условия их действительности; во-вторых, что собой представляют внешнеэкономические сделки: их виды, содержание; в-третьих, порядок разрешения споров, вытекающих из внешнеэкономических сделок и механизм признания и исполнения решений арбитража.

Представляется, что раскрытие избранной темы даст ответы на все вышеуказанные вопросы.

Объект дипломной работы – общественные отношения, возникающие в связи с заключением, исполнением внешнеэкономической сделки.

Предметом работы является действующее законодательство, арбитражная практика по разрешению споров, возникающих между сторонами внешнеторгового контракта.

При подготовке дипломной работы использована такая методика, как опрос, изучение, статистика. Методологическую основу работы составляют общенаучные методы: метод системного анализа, обобщение нормативных, научных и практических материалов, исторический метод; частно-научные методы: сравнительный, логический, технико-юридический и другие.

В предлагаемой работе автор дипломной работы преследовал цель – изучить действующее законодательство, регулирующее вопросы заключения, исполнения внешнеэкономической сделки, судебную практику, выявить пробелы действующего законодательства, трудности, возникающие в повседневной практике работы предприятий, ведущих внешнеэкономическую деятельность, а так же затронуть вопросы, вызывающие интерес коммерческих предприятий при заключении внешнеторгового контракта.

При написании дипломной работы были рассмотрены следующие задачи:

* обобщить изученный нормативный, практический и судебный материал;
* дать сравнительный анализ норм действующего законодательства;
* выявить пробелы, трудности, противоречия;
* раскрыть наиболее часто встречающиеся ошибки при заключении внешнеторгового контракта;
* дать рекомендации.

Данной теме посвящено много работ ученых и ведущих специалистов в области международного частного права, которые были использованы при написании дипломной работы. Теоретическую основу исследования составляют научные работы, статьи, монографии М. И. Брагинского, В. В. Витрянского, А. П. Сергеева, М. М. Богуславского, М. Г. Розенберга, В. Бублика.

Нормативная базу дипломной работы составляют**:** Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год), Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже товаров (Гаага, 15 июня 1955 года), Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс РФ, Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже», Федеральный Конституционный Закон РФ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» и другие нормативные акты.

Дипломная работа состоит из введения, трех глав и заключения.

Во введении обосновывается актуальность исследования, определяются цели и задачи исследования.

Первая глава называется «Понятие, виды и условия действительности сделок». В ней дается определение сделки, выявляется соотношение понятия сделки и договора, раскрывается порядок и последствия признания сделки недействительной.

Вторая глава посвящена вопросам правового регулирования внешнеторгового контракта, раскрывается содержание внешнеторгового контракта, выявляются типичные ошибки при его составлении.

В третьей главе рассмотрены вопросы арбитражного рассмотрения споров по внешнеторговой сделке.

ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И УСЛОВИЯ ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК

*1.1. Соотношение понятия сделки и договора*

Договор - одна из наиболее древних правовых конструкций. Ранее его в истории складывавшегося обязательственного права возникали только деликты. Тенденция к повышению роли договора, характерная для всего современного гражданского права, стала появляться в последние годы во все возрастающем объеме и в современной России. Пункт 1 ст. 420 ГК рассматривает договор как соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Указанное определение явно имеет в виду договор-сделку. Не случайно, поэтому п. 2 той же статьи содержит отсылку к нормам и о сделке: «К договорам применяются правила о двух- или многосторонних сделках»[[1]](#footnote-1)1.

Сделки - один из наиболее распространенных видов юридических фактов. В статье 153 ГК РФ определяется понятие сделки – это действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

Таким образом, сделку характеризуют следующие признаки[[2]](#footnote-2)2:

а) сделка – это всегда волевой акт, то есть действие людей;

б) это правомерные действия;

в) сделка специально направлена на возникновение, прекращение или изменение гражданских правоотношений;

г) сделка порождает гражданские правоотношения, поскольку именно гражданским законом определяются те правовые последствия, которые наступают в результате совершения сделок.

Как волевому акту сделке присущи психологические моменты, которые представляют собой намерение, желание лица породить определенные юридические права и обязанности. Такое желание называется внутренней волей. Однако, наличия только внутренней воли недостаточно. Для совершения сделки необходимо ее довести до сведения других лиц. Способы, которыми воля выражается во вне, называется волеизъявлением[[3]](#footnote-3)1.

Все способы выражения внутренней воли могут быть сгруппированы по трем группам:

1) прямое волеизъявление, которое совершается в устной или письменной форме, например, заключение договора, сообщение о согласии возместить ущерб, обмен письмами и т.п.;

2) косвенное волеизъявление, имеет место в случае, когда от лица, намеревающегося совершить сделку, исходят те действия, из содержания которых явствует намерение совершить сделку. Такие действия называются *конклюдентными (от лат. сoncludere – заключить, сделать вывод)*. Оплата проезда в метро, помещение товара на прилавке сами по себе уже означают намерения заключить сделку. В соответствии с п. 2 ст. 153 ГК РФ, конклюдентными действиями могут содержаться лишь те сделки, которые в соответствии с законом могут быть совершены устно.

3) изъявление воли может иметь место и посредством молчания. Однако такое выражение волеизъявления допускается только в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон. Так, стороны могут договориться о том, что молчание одного из участников договора на предложение другого участника об изменении условий договора означает его согласие со сделанным предложением. Законом могут быть предусмотрены случаи, когда молчание признается выражением воли совершить сделку.

Воля и волеизъявление – две стороны одного и того же процесса психического отношения лица к совершаемому им действию. Естественно, что воля и волеизъявление должны соответствовать друг другу. В случае, когда воля направлена на одно действие, а волеизъявление выражает намерение совершить другое действие, сделка может вызвать споры между участниками, что препятствует ее совершению. Таким образом, для сделки важно единство воли и волеизъявления.

Еще один элемент психического отношения человека к совершаемому им действию, который может иметь значение для сделки – *мотив.* Побудительная причина, та социально-экономическая, или иная цель, ради достижения которой лицо вступает в сделку, по общему правилу лежит вне предела самой сделки и не оказывает на нее никакого влияния. Действительно, приобретается ли фотоаппарат в качестве подарка члену семьи или для личного пользования, либо для занятия предпринимательской деятельностью – это никак не может повлиять на сам факт приобретения права собственности на фотоаппарат, т.е. на сделку купли-продажи. Юридически безразлично, достигло ли лицо в результате этой сделки того результата, который выступил побудительным мотивом сделки. Законодательством, однако, предусмотрены отдельные случаи, когда мотиву может придаваться юридическое значение. Так, в ст. 169 ГК содержится определение недействительности сделки, совершенной с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, т.е. мотив, цель сделки предопределяет последствия недействительности. Кроме того, стороны вправе сами придать мотивам юридическое значение, оговорив установление прав и обязанностей либо их изменение и прекращение, в зависимости от осуществления мотива или цели сделки. В таком случае, мотив, оговоренный сторонами, становится условием сделки, а сама сделка будет совершенной под условием.

Следует отличать мотив и цель сделки от ее основания, т.е. того типового юридического результата, который должен быть достигнут исполнением сделки. Так, приобретение права собственности является основанием для купли- продажи, передача имущества в пользование – основанием для аренды и т.п. Конкретная правовая цель лиц может не совпасть с основанием сделки, в этом случае мы имеем дело с притворной или мнимой сделкой. Основание является обязательным элементом сделки, за исключением случаев, специально указанных в законе.

*Договор* служит идеальной формой активности участников гражданского оборота. Существовавший в римском праве взгляд на договоры позволил рассматривать их с трех точек зрения: как основание возникновения правоотношения, как само правоотношение и как форму, которую соответствующее правоотношение принимает.

Указанное многозначное представление о договоре с определенными изменениями практически реализовано в ГК РФ. В советской и постсоветской юридической литературе приведенное многопонятийное представление о договоре весьма последовательно развито в работах ряда авторов. Особенно четко это выражено в исследованиях О. С. Йоффе. Признавая договор соглашением двух или нескольких лиц о возникновении, изменении или прекращении гражданских правоотношений, О. С. Йоффе вместе с тем отмечал: «Иногда под договором понимается самое обязательство, возникающее из такого соглашения, а в некоторых случаях этот термин обозначает документ, фиксирующий акт возникновения обязательства по воле его участников»[[4]](#footnote-4).

Можно привести и другой пример высказываемых в литературе взглядов: «Договор как юридический факт служит основанием возникновения договора как правоотношения или договорного правоотношения… Договор как юридический факт и как правоотношение – это самостоятельные аспекты договора, различные стороны в его развитии»[[5]](#footnote-5).

Вместе с тем в литературе иногда отождествляется различное представление о договоре.

Так, в учебнике 1993 г. отмечается: «Договор обычно трактуется как двух- или многосторонняя сделка. Но сведение договора только к сделке едва ли верно. Сделка представляет собой действие, направленное на установление, изменение, прекращение прав или обязанностей (ст. 41 ГК). Договор не только устанавливает права и обязанности, но и предусматривает совершение субъектами предметных действий, содержание которых закрепляется в соглашении. Договор определяет, что конкретно должно быть сделано, и какие юридические требования предъявляются сторонами к совершению действий. Следовательно, роль и функции договора значительно шире, нежели у традиционно понимаемой сделки»[[6]](#footnote-6).

Таким образом, обобщая вышесказанное, можно сделать вывод о том, что договор в его первом значении – основание возникновения прав и обязанностей – составляет ступень классификации юридических фактов. Соответственно он должен отвечать основополагающим признакам этих последних (имеется в виду способность порождать права и обязанности). С указанной точки зрения договор может быть поставлен в один ряд с односторонними сделками, с деликтами, административными актами, юридическими поступками и др.

Договоры относятся к той разновидности юридических фактов, которая именуется сделками, а значит, представляют собой действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК).

Среди других сделок договор выделяется только одним признаком: он представляет собой двух – или многостороннюю сделку, т.е. соглашение двух или более лиц. В этом качестве договор противостоит односторонним сделкам, примерами которых могут быть эмиссия ценных бумаг, завещание.

*1.1.1. Виды сделок*

Классификация любого понятия предполагает его разделение. Такое разделение может быть произведено двумя способами. Первый составляет дихотомию, то есть «деление надвое». С ее помощью, используя последовательно определенное основание (критерий), делят понятия на две группы, из которых одну характеризует наличие этого основания, другую – отсутствие.

При втором способе с помощью определенных оснований создается неограниченное число групп. В каждой их них указанное основание соответствующим образом детализируется.

Классификация сделок на виды производится по различным признакам. Не существует какой-либо единой классификации, охватывающей все возможные виды сделок, поскольку в основу деления сделок на виды положены различные классификационные основания. В качестве классификационных оснований выступают и количество сторон в сделке, и момент возникновения прав и обязанностей, и возмездность и т.д.

Так, в зависимости от числа участвующих в сделке сторон, сделки подразделяются на:

а) односторонние;

б) двусторонние;

в) многосторонние.

В основу этого деления положено количество лиц, выражение воли которых необходимо и достаточно для совершения сделки[[7]](#footnote-7)1.

*Односторонней* считается сделка, для совершения которой достаточно выражение воли одной стороны (п.1 ст. 154 ГК РФ). Например, составление завещания, принятие наследства, объявление конкурса не требуют чьего-либо согласия, эти действия совершаются одним лицом.

*Двух- и многосторонними* сделками считаются сделки, для совершения которых требуется согласование воли двух и более лиц. Такие сделки именуются договорами.

Наиболее значимой для классификации гражданско-правовых договоров является дихотомия, которая опирается на одно из трех оснований. Имеются ввиду:

1. Распределение обязанностей между сторонами;

2. Наличие встречного удовлетворения;

3. Момент возникновения договора.

Использование указанных оснований позволяет выделить соответственно три пары договоров:

1. Односторонние и двусторонние;

2. Возмездные и безвозмездные;

3. Реальные и консенсуальные.

Деление договоров на односторонние и двусторонние отлично от одноименного деления сделок. Договоры классифицируются в зависимости от того, какое количество лиц становится обязательным, и приобретает права по заключенному договору. Например, договор дарения с точки зрения деления сделок, является двухсторонней сделкой, поскольку для ее совершения необходимо выражение воли двух сторон, как дарителя, так и одаряемого. Однако, с точки зрения деления договоров, дарение – односторонний договор, так как только одаряемый приобретает права и обязанности. Даритель же таких прав и обязанностей по совершению договора не несет. Двух- и многосторонние договоры называют *взаимными*, а односторонние договоры – *односторонне обязывающими.*

*Двусторонними* признаются договоры, в которых каждая из сторон имеет и права, и обязанности (купля-продажа, мена), а *односторонними* – договоры, в которых у одной из сторон есть только права, а у другой – только обязанности (поручения, дарения, займа).

К *возмездным* относят договоры, которые предполагают получение каждой из сторон определенной компенсации, ради которой заключается договор. По общему правилу любой договор предполагается возмездным, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, существа и содержания договора. Это означает, что если договором плата не предусмотрена, то при отсутствии указания закона на безвозмездность договора, лицо, выполнившее свои обязательства по договору, вправе требовать их оплату. Если цена не установлена договором, то оплата производится по цене, обычно уплачиваемой за такого рода товар, услуги, при аналогичных обстоятельствах (ст. 424 ГК).

*Безвозмездными* считается договор, если сторона по договору обязуется исполнить свои обязательства без какого либо встречного предоставления, имеющего имущественный характер, т. е. договоры, не предполагающие такой компенсации (договор безвозмездного пользования, дарения).

По моменту, к которому приурочивается возникновение сделки, сделки могут быть реальными, (от лат. res – вещь) и консенсуальными (от лат. consensus – соглашение).

*Консенсуальными* считают договоры, вступающие в силу с момента достижения сторонами согласия, т. е. для совершения которых достаточно достижения соглашения о совершении сделки. Например, договор купли-продажи считается совершенным в момент достижения соглашения между продавцом и покупателем.

Реальные сделки совершаются только при условии передачи вещи одним из участников. Для реальной сделки характерно, что права и обязанности не могут возникнуть до момента передачи вещи, т.е. *реальными* считаются договоры, которые признаются заключенными с момента, когда на основе соглашения осуществлена передача стороной контрагенту определенного имущества (договор займа, доверительного управления имуществом).

Сделки бывают *бессрочными и срочными*. В бессрочных сделках не определяется ни момент вступления ее в действие, ни момент ее прекращения. Такая сделка немедленно вступает в силу и действует до исполнения данной цели.

В срочных сделках определен либо момент вступления в действие, либо момент ее прекращения, либо оба указанных момента. Срок, который стороны определили как момент возникновения прав и обязанностей, называется *отлагательным.*

Если сделка вступает в действие немедленно, а стороны обусловили срок, когда сделка должна прекратиться, то такой срок называется *отменительным.*

В тех случаях, когда в сделках наступления прав и возникновение обязанностей приурочено к каким либо событиям, относительно которых неизвестно, наступают они или нет, такие сделки называют *условными[[8]](#footnote-8)1.*

***1.2.* *Условия действительности сделок. Форма сделки, последствия несоблюдения требуемой формы***

Сделка представляет собой совокупность определенных элементов. Этими элементами являются:

а) субъекты - стороны, лица, участвующие в сделке;

б) субъективная сторона – единство воли и волеизъявления;

в) форма сделки – ее выражение во вне, т.е. письменное либо устное закрепление;

г) содержание.

*Субъекты сделки –* любые субъекты гражданского права, обладающие качеством дееспособности. Как известно, полная дееспособность в российском праве наступает в возрасте 18 лет (за исключением вступления в брак и эмансипации), следовательно, право на заключение сделки имеет гражданин РФ, достигший указанного возраста, либо получивший дееспособность вследствие заключения брака и эмансипации (16 лет). Но это для граждан – физических лиц. Для юридических лиц дееспособность характеризуется целями деятельности конкретного юридического лица, очерченности учредительными документами, а также полномочиями юридического лица, уполномоченного на совершение сделок от имени юридического лица. В случае отсутствия качества дееспособности у физических и юридических лиц, являющихся сторонами в конкретной сделке, сделка будет признана недействительной.

*Воля и волеизъявление* в сделке имеют важнейшее значение. Дело в том, что при заключении сделки воля и волеизъявление должны совпадать, то есть внутреннее желание субъекта сделки совершить сделку должно совпадать с внешним выражением этой воли. Недопустимым является принуждение к участию в сделке, а также формирование воли субъекта сделки путем обмана и ввода в заблуждение.

Законом установлено, что доведение внутренней воли до остальных участников сделки должно совершаться только в установленном законом порядке. Отсутствие требуемой законом формы выражения волеизъявления может привести к недействительности сделки.

*Форма сделок* является одним из условий действительности.

Форма сделок бывает устной или письменной. В устной форме могут совершаться любые сделки, если:

а) законом или соглашением сторон для них не предусмотрена письменная форма;

б) они используются при самом их совершении (розничная купля-продажа), исключение составляют сделки, требующие нотариальную форму, а также сделки, для которых несоблюдение простой письменной формы влечет их недействительность;

в) сделка совершается во исполнение письменного договора и имеется соглашение сторон об устной форме исполнения (ст. 159 ГК).

Все остальные сделки должны совершаться письменно.

Письменная форма сделок бывает *простой* и *нотариальной*.

*Простая письменная форма сделки* представляет собой выражение воли участников сделки путем составления документа, отражающего содержание сделки и подписанного лицами, ее совершающими.

*Нотариальная форма* отличается от простой письменной формы тем, что на документе, отвечающем перечисленным выше требованиям, совершается удостоверительная надпись нотариусом или другим должностным лицом, имеющим право совершать такие нотариальные действия (ст.160, 163 ГК)[[9]](#footnote-9)1.

По договоренности сторон договоры могут совершаться не только путем составления одного единого документа, но и путем обмена документами, посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (п.2 ст. 434 ГК).

Следует помнить и о том, что некоторые сделки подлежат обязательной государственной регистрации. Если законом предусмотрено, что та, или иная сделка подлежит государственной регистрации, то до момента государственной регистрации сделка не считается облеченной в требуемую законом форму, а, следовательно, и совершенной. Обязательность государственной регистрации предусмотрена Гражданским кодексом для сделок с землей и другим недвижимым имуществом.

Вопрос о форме заключения *внешнеторговой сделки*  в ГК и Основах определен четко.

В соответствии со статьями 161 и 162 ГК и 121 Основ для внешнеэкономической сделки обязательна простая (не требующая дополнительного нотариального заверения) письменная форма заключения; кроме того, предусмотрена специальная императивная (обязательная) норма о том, что «несоблюдение письменной формы внешнеэкономической сделки влечет ее недействительность» (ст. 162)[[10]](#footnote-10)2.

Содержание сделки представляет собой совокупность составляющих ее условий. Для действительности сделки необходимо, чтобы содержание сделки соответствовало требованиям закона и иных правовых актов, т.е. не нарушало ни запретительных, ни предписывающих норм действующего законодательства.

*1.3.*  *Недействительные сделки. Порядок и последствия признания сделок недействительными. Виды недействительных сделок*

Действительность сделки зависит от действительности образующих ее элементов. Отсюда вытекает разделение недействительных сделок на виды, в зависимости от дефектного элемента. Таким образом, недействительные сделки подразделяются на следующие виды:

*Сделки с пороками в субъекте*. Это сделки, субъекты которых граждане – физические лица, являются недееспособными, а юридические лица не обладают специальной правоспособностью. Следовательно, ни те, ни другие права на совершение сделки не имеют.

*Сделки с пороками воли*. Это сделки, в которых внутренняя воля либо вовсе отсутствует, либо сформирована не правильно.

Сделки без внутренней воли совершаются путем насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной (ст.179 ГК), а также неспособным понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 167 ГК).

Данные сделки признают недействительными вследствие того, что воля участвующих в них лиц отсутствует, а имеющее место волеизъявление отражает волю не участника сделки, а волю какого-либо другого лица, оказывающего воздействие на участника сделки.

К сделкам с пороком воли относят сделки, совершенные под влиянием обмана, заблуждения, кабальные сделки. Они характеризуются наличием, казалось бы, безупречной внутренней воли, однако сформированной под влиянием обстоятельств, искажающих истинную волю лица.

*Сделки с пороком формы*. Недействительность сделки вследствие порока формы, обуславливается тем, какая форма установлена законом при заключении той или иной сделки.

Разумеется, несоблюдение устной формы сделки не может иметь места. Недействительность сделок закон связывает только со сделками, для которых требуется письменная форма. Несоблюдение простой письменной формы влечет за собой недействительность сделки только в случае, предусмотренном законом, а также государственной регистрации всегда влечет недействительность сделки.

*Сделки с пороком содержания*. Они признаются недействительными вследствие расхождения условий сделки с требованиями закона и иных правовых актов.

Одним из видов недействительной сделки вследствие порока содержания необходимо назвать сделки, совершаемые с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК), а также мнимые и притворные сделки (ст. 180 ГК).

Сделки, совершаемые с целью заведомо противной основам правопорядка и нравственности, представляют собой сделки, в противоправном содержании которых усматривается еще и неправомерная цель. Таким образом, при установлении противоправности условий сделки, она будет признана недействительной. Но при усмотрении в ее содержании еще и цели, направленной против основ правопорядка и нравственности, наступают более жесткие последствия, предусмотренные законом – взыскание всего полученного в доход государства[[11]](#footnote-11)1.

Мнимые и притворные сделки – сделки с отсутствием основания, т.е. того типового юридического результата, который должен был бы иметь место в действительной сделке. Такие сделки совершаются для вида, с целью создания видимости правовых последствий, не желающих наступления в действительности. Например, пытаясь избежать конфискаций, гражданин оформляет договор дарения на своего родственника.

***1.3. Недействительные сделки. Порядок и последствия признания сделок недействительными***

Заключенные сделки, имеющие порок какого либо из элементов, не могут породить юридических последствий.

В зависимости от того, требуется ли для признания сделки недействительной решение суда, сделки подразделяются на оспоримые и ничтожные (ст. 166 ГК).

По общему правилу, все сделки, имеющие порок того или иного элемента, признаются ничтожными, а оспоримыми только сделки, предусмотренные законом (ст. 168 ГК).

Для оспариваемых сделок характерно доказывание факта, имеющего значение для действительности сделки. Ничтожная сделка – недействительна изначально, вследствие серьезного порока ее элементов. Этот порок настолько очевиден, что не требуется установления данного факта судом или иным органом. Поэтому, любой орган, организация, гражданин при установлении порочности элементов сделки вправе требовать применения последствий недействительности ничтожной сделки.

Иногда недействительной может оказаться не вся сделка в целом, а лишь одно из ее условий. Закон предусматривает на этот случай то, что недействительность сделки не портит всю сделку, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения ее недействительной части (ст. 180 ГК).

Независимо то того, является сделка ничтожной или оспариваемой, она становится предметом судебного разбирательства для решения вопроса об объявлении недействительной или оспариваемой сделки, а также о применении последствий недействительности ничтожной сделки в случае ее исполнения.

В ряде случаев закон предусматривает возможность реанимации ничтожной сделки. Например, сделки, совершенные гражданами, признанными судом недееспособными, а также несовершеннолетними, которые не достигли 14 лет (п. 2 ст. 171 и п. 2 ст. 172 ГК), сделки, не обличенные в требуемую законом форму или не прошедшие государственную регистрацию (п.п. 2, 3 ст. 165 ГК), могут быть признаны действительными.

Для признания оспоримой сделки недействительной и о применении последствий недействительности сделки (как оспоримой, так и ничтожной), возможно обращение в суд, но в пределах сроков исковой давности.

Законодатель устанавливает различные сроки исковой давности для недействительных сделок.

Так, оспариваемая сделка может быть признана судом недействительной в течение одного года с того дня, когда лицо узнало или должно было узнать об обстоятельствах, являющихся основанием недействительности сделки.

Для сделок, совершенных под влиянием насилия или угрозы, закон устанавливает специальный порядок исчисления сроков исковой давности. Для них течение срока начинается с того дня, когда прекратилось действие насилия или угрозы (п.2 ст. 181 ГК).

Закон также устанавливает и срок исковой давности для предъявления требования о применении последствий недействительности ничтожной сделки. Этот срок превышает общий срок исковой давности, он равен десяти годам и исчисляется с того дня, когда началось исполнение ничтожной сделки.

Признание сделок недействительными связано с устранением всех имущественных последствий, которые возникали в результате их исполнения. Общим правилом является двусторонняя реституция, т.е. возврат сторон в то имущественное положение, которое имело место до исполнения недействительности сделки. Если исполнение возврата а натуре невозможно, то сторона обязана возместить стоимость утраченного имущества, работ, услуг в денежной форме (ст. 167 ГК).

В случае умышленного совершения виновной стороной недействительной сделки, закон предусматривает санкцию в виде взыскания полученного в доход государства. Эта санкция касается только виновной стороны. Потерпевшей стороне возвращается все полученное виновной стороной, либо присуждается компенсация при невозможности возврата в натуре. Виновная сторона претерпевает такое наказание за совершение сделки под влиянием насилия, обмана, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой или стечения тяжких обстоятельств (п.2 ст. 179 ГК).

В случае вины обеих сторон в совершении противоправной сделки в отношении основ правопорядка и нравственности, в доход РФ взыскивается все полученное сторонами, либо причитающееся к исполнению. Если виновна только одна сторона, то виновная обязана возместить другой стороне все полученное по сделке, а причитающееся виновной стороне, взыскивается в доход государства (ст. 169 ГК).

По сделкам, в которых в отношении виновной стороны предусмотрено взыскание в доход государства – дополнительным последствием является возмещение потерпевшему реального ущерба.

Наряду с общими последствиями недействительности сделок, применяются и специальные, в виде обязанности возместить ущерб, понесенный одной из сторон вследствие заключения и исполнения недействительной сделки. Возмещению подлежит лишь реальный ущерб.

### ГЛАВА 2. ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ВНЕШНЕТОРГО- ВЫХ СДЕЛОК

***2.1.Понятие, виды и стороны ВТС***

Основной правовой формой экспортно-импортных внешнеэкономических операций в Российской Федерации является внешнеторговый договор (контракт). В современном российском гражданском законодательстве нет легального определения внешнеторгового договора, исходя из которого можно было бы в каждом конкретном случае обосновывать внешнеторговый характер непосредственной сделки. Более того, в Гражданском кодексе РФ отсутствуют также общие нормы, закрепляющие признаки внешнеэкономического договора и систему таких соглашений.

По этой причине проблема юридической квалификации сделок в качестве внешнеторговых для целей правоприменения (таможенного оформления, льготного налогообложения, валютно-экспортного регулирования и т.п.) переносится на местный уровень, что в условиях отсутствия единой практики на местах нередко влечет различные подходы к определению юридической природы конкретной сделки и порождает споры участников внешнеторговой деятельности с органами налоговой полиции, налоговыми инспекциями, таможенными органами, службой валютного экспортного контроля и др[[12]](#footnote-12)1.

В ст. 1 Федерального закона от 13 октября 1995 года «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности» содержится определение внешнеторговой деятельности, базируясь на котором внешнеторговую сделку (правовую форму этой деятельности) можно было бы определить как *предпринимательский договор, регулирующий отношения в области международного обмена товарами, работами, услугами, информацией, результатами интеллектуальной деятельности.* Однако такое определение, основанное на допущенном законодателем отождествлении **внешнеэкономической** и **внешнеторговой** деятельности, на наш взгляд, неоправданно широко. В соответствии с ним к внешнеторговому контракту следует отнести, например, договор подряда (обмен результатами выполненной работы), что противоречит ГК, рассматривающему торговую сделку и сделку подряда в качестве самостоятельных договорных типов.

***Внешнеторговый договор*** – это вид хозяйственной сделки, то есть соглашение экономических агентов, один из которых является резидентом Российской федерации либо, также, являясь резидентом РФ, имеет за рубежом коммерческую организацию, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей при осуществлении торговых (экспортных, импортных и реэкспортных) операций[[13]](#footnote-13)1.

Представляется, что он должен включать в себя следующие императивные и факультативные признаки.

К *императивным признакам*, обязательно отражаемым в каждом внешнеторговом контракте, относится следующее:

1. Нерезидентность одного из субъектов внешнеторгового правоотношения – различная государственная принадлежность экспортера и импортера либо нахождение в различных государствах их коммерческих предприятий, через которые идут отгрузка, приемка и оплата экспортных товаров (наличие в субъектном составе внешнеторгового правоотношения иностранного либо приравненного к нему элемента).

К иностранным участникам внешнеторговой сделки относятся иностранные лица – субъекты права, легализовавшиеся в установленном законодательством Российской Федерации порядке и формах в качестве участников хозяйственной деятельности и осуществляющие ее на территории Российской Федерации в соответствии с действующим законодательством:

а) организации, гражданская правосубъектность которых определяется по праву иностранного государства, в котором они учреждены либо на территории которого они осуществляют часть своей уставной деятельности;

б) Физические лица - иностранные граждане, гражданская правосубъектность которых определяется по праву иностранного государства, гражданами либо подданными которого они являются;

в) лица без гражданства, гражданская дееспособность которых определяется по праву иностранного государства, в котором эти лица имеют постоянное место жительства.

К иностранным участникам внешнеэкономической деятельности также приравниваются выступающие в хозяйственном обороте на территории России в качестве субъектов гражданских прав иностранные государства, их административно-территориальные единицы и государственные органы; субъекты иностранных федеративных государств; международные организации[[14]](#footnote-14)1.

Нерезидентность одного из участников внешнеторгового договора закрепляется во вводной части контракта, определяющей стороны договора.

2. Использование международных торговых и иных внешнеэкономических обычаев при моделировании содержания сделки.

3. Отражение в разделе внешнеторгового контракта «Валютная оговорка» возможность использования при осуществлении расчетов по экспортно-импортным операциям валют иностранных государств либо оценка в этих валютах обязательств, возникающих из договора.

*Факультативными признаками* внешнеторговой сделки служат следующие особенности внешнеэкономических торговых отношений, правовой формой которых является внешнеторговый контракт:

а) Признаки, отражающие *трансграничный* характер внешнеторговых операций (факт пересечения товаром таможенной границы РФ): возникновение за рубежом России права собственности либо иного титула на имущество, являющееся объектом импортной сделки; исполнение вне таможенной территории Российской Федерации обязательства, возникающего из договора, либо его элемента;

б) *Материально-правовой признак* – отражаемая в разделе внешнеторгового контракта «Применимое право» допустимость применения иностранного и международного права к регулированию отношений, возникающих из договора;

в) *Процессуально - правовой признак* возможность обращения сторон договора к средствам международной юрисдикции при защите своих нарушенных прав и охраняемых законом интересов (раздел контракта «Арбитражная оговорка»).

В Российском гражданском праве, торговом законодательстве большинства зарубежных стран, а так же в международном экономическом праве договор международной купли-продажи товаров моделируется как *двустороннее консенсуальное соглашение с участием иностранного либо приравненного к нему элемента, совершаемое в простой письменной (по российскому праву) или в устной (по международному частному праву) форме, содержанием которого является межгосударственный возмездный эквивалентный обмен товара на деньги (валюту).*

Консенсуальность договора означает, что права, обязанности экспортера и импортера возникают в тот момент, когда они достигнут соглашения по всем существенным условиям договора и облекут договоренность в требуемую законом форму, а не в момент реального выполнения каких-то юридически значимых действий.

В отечественной юридической литературе договор внешнеторговой купли-продажи традиционно именовался и как договор купли-продажи (поставки) во внешней торговле[[15]](#footnote-15). При этом понятия «внешнеторговая купля-продажа» и «внешнеторговая поставка» считались синонимами. В то же время, в советском гражданском праве «купля-продажа» и «поставка» признавались разными договорами, которые регулировались неодинаково. Единодушным было мнение, что к отношениям по внешнеторговой купле-продаже (внешнеторговой поставке) подлежали применению нормы отечественного права, относящиеся к купле-продаже, но не к поставке. В настоящее время положение существенно изменилось. Во-первых, участие Советского Союза (поскольку с 24 декабря 1991 г. членство бывшего Советского Союза в ООН перешло к Российской Федерации, в соответствии с Уставом ООН она приобрела все права и обязанности СССР по многосторонним договорам) с 1 сентября 1991 г. в Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. [[16]](#footnote-16)1 (далее - Венской конвенции) на первый план выдвинуло вопрос об определении понятия «международная купля-продажа», вытекающего из Конвенции, ставшей частью права Российской Федерации. Во-вторых, Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, утвержденные Верховным Советом СССР 31 мая 1991 г. (далее - Основы) по-иному, чем ранее действовавшее законодательство определяют и регулируют договоры купли-продажи и поставки. В-третьих, понятие «внешнеторговая поставка» сохранило свое значение в отношении контрактов, которые регулируются Общими условиями поставок, имеющими нормативный характер.

Понятие «международная купля-продажа товаров» в силу Венской конвенции определяется с помощью нескольких критериев.

1. Имеет значение субъектный состав контракта, т.е. кто является его сторонами. Обязательным условием для признания контракта договором международной купли-продажи товаров, попадающим под регулирование этой Конвенции является местонахождение коммерческих предприятий сторон контракта в разных государствах. Ни национальная (государственная) принадлежность сторон, ни гражданский или торговый характер договора не принимаются во внимание при определении применимости Конвенции (ст.1). Это означает, что в силу Конвенции не будет признан международным контракт купли-продажи, заключенный между находящимися на территории одного государства фирмами разной государственной принадлежности. В то же время будет считаться международным контракт купли-продажи, заключенный между фирмами одной государственной принадлежности, но коммерческие предприятия которых находятся в различных государствах.
2. Важен предмет договора. В силу Конвенции обязанности продавца – это поставить товар, передать документы и титул на товар в соответствии с требованиями договора и Конвенции (ст.30). Основные же обязанности покупателя – уплатить цену за товар и принять поставку в соответствии с требованиями договора и Конвенции (ст. 53).
3. Объект договора – движимое имущество, приобретаемое не для личного, семейного или домашнего пользования.
4. Поскольку из сферы применения Конвенции исключен ряд видов продаж (например, с аукциона или в порядке исполнительного производства), под понятие «международная купля-продажа» они не подпадают, равно как и продажа фондовых бумаг, акций, оборотных документов, так и деньги, суда водного и воздушного транспорта, электроэнергия.

Таким образом, сравнение положений Венской Конвенции и Основ 1991 года дает основание для следующего вывода. Понятия «международная купля-продажа» в Конвенции и «договор поставки» в Основах в общих чертах совпадают, что позволяет употреблять на практике термины «международная купля-продажа» и «внешнеторговая поставка» как синонимы. Вместе с тем имеющиеся между ними отличия требуют четкого отграничения общего понятия «международная купля-продажа (внешнеторговая поставка)» и «международная купля-продажа» в смысле Венской конвенции[[17]](#footnote-17)1. К такому же четкому отграничению необходимо прибегать при использовании общего понятия «внешнеторговая поставка» применительно к отношениям, которые регулируют соответствующие Общие условия поставок, носящие нормативный характер.

В силу действующего в России законодательства все участники оборота независимо от форм собственности вправе самостоятельно осуществлять внешнеэкономическую деятельность в соответствии с законодательством Российской Федерации. Поскольку заключение и исполнение контрактов международной купли-продажи товаров является одним из видов внешнеэкономической деятельности, это означает, что в принципе сторонами таких контрактов могут быть любые юридические лица, зарегистрированные в качестве таковых на территории Российской Федерации. Стороной договора могут быть также действующие на территории Российской Федерации предприятия с иностранными инвестициями, включая полностью принадлежащие иностранным инвесторам[[18]](#footnote-18).

В отличие от ранее существовавшего порядка (в соответствии с постановлением Совета Министров СССР от 7 марта 1987 г. №203 «О мерах государственного регулирования внешнеэкономической деятельности» для участия во внешнеэкономической деятельности требовалась специальная регистрация в МВЭС СССР с представлением регистрационной карточки, присвоением регистрационного номера, выдачей свидетельства о регистрации), Указом Президента РФ от 15 ноября 1991 года №213 «О либерализации внешнеторговой деятельности» установлено, что такого рода деятельность может осуществляться без специальной регистрации. Исключение из этого правила предусмотрено лишь в отношении экспортеров стратегически важных сырьевых товаров: Указом Президента РФ от 14 июня 1992 г. №628 «О порядке экспорта стратегически важных товаров» вводится специальная регистрация в МВЭС РФ.

Законодательством, действующим на территории Российской Федерации (п.1 ст. 161 Основ), установлено, что гражданская правоспособность иностранных юридических лиц определяется по закону страны, в которой учреждено юридическое лицо. Из этого следует, что вопрос о том, вправе ли то или иное иностранное юридическое лицо заключить с субъектом российского права контракт, должен решаться на основе иностранного закона. Вместе с тем, в силу п.2 ст.161 Основ иностранное юридическое лицо при совершении сделок не может ссылаться на ограничение полномочий его органа или представителя, не известное праву страны, в которой орган или представитель иностранного юридического лица совершает сделку.

***2.2. Правовое регулирование ВТС. Краткая характеристика нормативных актов и других документов, применяемых при заключении и исполнении договоров международной купли-продажи (внешнеторговой поставки)***

Договор международной купли-продажи – наиболее важный из всех внешнеторговых договоров. Путем заключения и исполнения именно этого договора осуществляется внешнеэкономический товарообмен, составляющий основную часть внешней торговли России. С данным договором тесно связаны различные виды договора подряда – сделок, направленных на выполнение работ и оказание услуг. Исполнение договора этого вида предполагает заключение договоров перевозки и страхования, а нередко также лицензионных договоров, которые заключаются для того, чтобы обеспечить производство товаров, предусмотренных договорами международной купли-продажи[[19]](#footnote-19)1.

Сделки, заключаемые с иностранными контрагентами, регулируются нормами права той или иной страны. Применимое к ним право определяется по соглашению сторон контракта[[20]](#footnote-20)2. Действующее в России законодательство (ст. 166 Основ), как и право большинства других стран мира, исходит из того, что стороны внешнеэкономической сделки свободны в выборе применимого права. Однако при его выборе возникают сложности. Прежде всего, это вызвано тем, что имеются определенные расхождения в решении одних и тех же вопросов в различных системах права и национальных законодательствах, а так же в практике их применения. Участнику внешнеэкономической деятельности необходимо хорошо ориентироваться в нормах права, которые регулируют этот вид договора. Во-первых, при согласовании условий контракта с иностранным партнером, необходимо знать правила, определяющие порядок его заключения. Во-вторых, если одна из сторон не выполнила согласованные условия, которые противоречат императивным нормам права, их окажется невозможным реализовать в судебном порядке. Так, включение в контракт условия о штрафе на случай неисполнения какого-либо обязательства признается большинством стран недопустимым. В-третьих, невозможно в конкретном контракте предвидеть все возможные ситуации и соответственно оговорить условия на все случаи. В этой связи, при возникновении в будущем разногласий между партнерами по вопросам, не предусмотренным в контракте, неизбежно применение норм права. Но, если сторона контракта знает, как решается тот или иной вопрос в диспозитивной норме права, и это решение ее устраивает, нет необходимости тратить усилия на ее согласование. Если же оно сторону не устраивает, нужно договариваться с партнером о включении в контракт иного условия, тем самым избежав применения такой диспозитивной нормы права[[21]](#footnote-21)1. Например, в праве одних стран включение в контракт условия о штрафе, если при этом не оговорено другое, означает, что нельзя требовать убытки, превышающие такой штраф. В праве других стран, в частности, в России, действует обратное правило: допустимо требовать возмещения убытков, которые превышают штраф, если нет договоренности сторон об ином.

При отсутствии в контракте условия о применимом праве (а это часто бывает на практике) стороны вправе согласовать этот вопрос впоследствии. Если же такая договоренность не достигнута, применимое право определяется на основании коллизионной нормы. Применимые к рассматриваемому виду договоров коллизионные нормы разных стран не совпадают по содержанию. Есть и международные конвенции, цель которых унифицировать коллизионные нормы, применимые к договору купли-продажи товаров (например, Гаагская конвенция о праве[[22]](#footnote-22)1, применимом к международной купле-продаже движимых вещей, 1955 г. и Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже 1986 г.).

Согласно Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961г., участницей которой является Россия, а так же Закону РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 7 июля 1993 г., вступившему в силу с 14 августа 1993 г., применимое право определяется арбитражем в соответствии с коллизионной нормой, которую арбитры сочтут в данном случае применимой. В силу ст. 166 Основ применимым признается право страны, где учреждена, имеет место жительства или основное место деятельности сторона, являющаяся *продавцом* в договоре купли-продажи. Это означает, что если спор между сторонами будет разрешаться в арбитраже в России, то в соответствии с действующим законодательством к экспортным контрактам российских предпринимателей (при отсутствии иного соглашения сторон) применимым по общему правилу будет признано российское право, а к импортным – право страны-контрагента.

Необходимо так же иметь в виду, что всеобщих коллизионных норм международного частного права не существует. Суд каждого государства ориентируется, как правило, на коллизионные нормы своего права[[23]](#footnote-23)2.

С точки зрения действующего российского права и права многих других государств для определения применимого права не имеет значения место заключения внешнеторгового контракта купли-продажи. Встречающиеся в литературе рекомендации заключать контракты в своей стране, что якобы обеспечит применение отечественного права, в отношении деятельности российских судов и арбитражей, устарели, а судов и арбитражей во многих других государствах, вообще являются ошибочными. Как уже отмечалось, в Основах гражданского законодательства 1991 г. коллизионные нормы по внешнеэкономическим сделкам содержатся в ст. 166. Применение же коллизионного критерия «места совершения сделки» предусмотрено в ст.165 Основ, не относящимся к регулированию отношений по внешнеэкономическим договорам. Из этого вытекает желательность предусматривать в контракте условие о применимом праве. Если не удается согласовать применение российского права, то целесообразно, по крайней мере, договориться о праве государства - участника Венской конвенции и при этом европейского контингента (например, Швейцарии, Германии или Франции). Эти соображения вызваны не тем, что отечественное право наилучшим образом защитит интересы российского предпринимателя. Просто о его содержании и практике применения легче и дешевле получить соответствующую информацию.

2.2.1. Краткая характеристика нормативных актов и других документов, применяемых при заключении и исполнении договоров международной купли-продажи (внешнеторговой поставки)

1. *Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 года (Венская конвенция)*

Вступила в силу 1 января 1988 г. Состоит из 4-х частей, включающих в общей сложности, 101 статью. Регулирует отношения по вопросам, связанным как с заключением договоров международной купли-продажи товаров, так и с их исполнением и ответственностью за неисполнение или ненадлежащее исполнение. Часть II Конвенции «Заключение договора» и часть III «Купля-продажа товаров» имеют самостоятельное значение: государство по его усмотрению может заявить об обязательности для себя либо обеих частей Конвенции, либо одной из них (ст.92). Часть I Конвенции («Сфера применения и общие положения») и часть IV (“Заключительные положения”) содержат предписания, в одинаковой мере применимые к ч. II и к ч. III Конвенции. Часть III Конвенции «Купля-продажа товаров» состоит из пяти глав: 1) общие положения, 2) обязательства продавца, 3) обязательства покупателя, 4) переход риска, 5) положения, общие для обязательств продавца и покупателя. Часть глав разбита на разделы. Так, в главе II «Обязательства продавца» имеются разделы: поставка товара и передача документов, соответствие товара и права третьих лиц, средства правовой защиты в случае нарушения договора продавцом.

Гибкость формулировок норм Конвенции позволяет при их применении учитывать конкретные обстоятельства каждой сделки. Вместе с тем, для успешного применения этого документа необходимы знания и навыки ведения коммерческих операций в условиях реальных рыночных отношений.

*II. Общие условия поставок СЭВ.*

В настоящее время действует их редакция 1988 г. (ОУП СЭВ 1968/1988 гг.)[[24]](#footnote-24), вступившая в силу с 1 июля 1989 г. Первые многосторонние ОУП в рамках СЭВ были разработаны в 1957 г. и введены в действие с 1 января 1958 г. Вторая редакция этого документа была принята в 1968 г. (ОУП СЭВ 1968 г.), третья – в 1975 г. (ОУП СЭВ 1968/1975 гг.), четвертая – в 1979 (ОУП СЭВ 1968/1975 гг. в ред.1979 г.). ОУП СЭВ создали общий правовой режим взаимной внешнеторговой поставки в странах – их участницах, обеспечивающее единообразное регулирование этой области отношений между организациями соответствующих стран.

Существенно отличаются сферы применения ОУП и Венской Конвенции. В одних аспектах сфера применения Конвенции шире, чем ОУП СЭВ, в других – уже. Во-первых, в отличие от ОУП СЭВ Конвенция применяется не только в отношении договоров купли-продажи между юридическими лицами, но и с участием граждан (физических лиц). Во-вторых, применение Конвенции не ограничивается рамками отношений между партнерами определенной группы государств. В-третьих, в отличие от ОУП СЭВ Конвенция применима к договорам между партнерами одной национальности (государственной принадлежности), если их коммерческие предприятия находятся в разных государствах. В-четвертых, Конвенция не применяется к договорам на определенные виды товаров, в то время. Как ОУП СЭВ применяется к поставкам всех видов товаров. В-пятых, неприменима Конвенция в отличие от ОУП СЭВ и к определенным видам отношений (Когда предметом договора является товар, подлежащий изготовлению или производству, если сторона, заказывающая товар берет на себя обязательство поставить существенную часть материалов, необходимых для его изготовления или производства).

ОУП СЭВ состоят из преамбулы, 16 глав, включающих 122 параграфа, и двух приложений. Ими регулируются отношения по широкому кругу вопросов внешнеторговой поставки: заключение, изменение, прекращение контракта, базис и сроки поставки, техническая документация, права и обязанности сторон при поставке товара с недостатками, порядок платежей, ответственность за неисполнение обязательств, порядок предъявления и рассмотрения претензий, арбитраж, исковая давность, применимое право.

*III. ОУП СССР-КНР*

Первая редакция этого документа была принята в 1950 году. Она корректировалась в 1957 г. и в 1970 г. Действующая редакция, вступившая в силу с 1 июля 1990 года, существенно отличается от предыдущих. ОУП СССР-КНР имеют характер международного межведомственного соглашения, которое подписали уполномоченные органы каждого из государств. Действующий текст ОУП СССР-КНР состоит их преамбулы и 14 глав, включающих 57 параграфов, охватывают важные для торговой практики вопросы, как , например, базисные условия и срок поставки, качество и количество товара, транспортные инструкции и извещения о поставках, порядок платежей, санкции, претензии, основания освобождения от ответственности, арбитраж.

*IV. ОУП СССР-КНДР 1981 г.*

Вступили в силу с 1 января 1982 года. Подобно ОУП СССР-КНР подписаны как международное вневедомственное соглашение и имеют такую же юридическую силу. Состоят их преамбулы и 15 глав, включающих 90 параграфов. Охватывают следующие основные вопросы: Порядок заключения контрактов, базис и сроки поставки, качество и количество товара, упаковка, маркировка, санкции, арбитраж, коллизионная норма.

*V. ОУП СССР-СФРЮ и ОУП СЭВ-Финляндия.*

В июне 1977 года между Торгово-промышленной палатой СССР и Хозяйственной палатой Югославии было заключено соглашение относительно Общих условий поставок товаров между организациями СССР и СФРЮ (ОУП СССР-СФРЮ). Их рекомендовано применять с 1 января 1978 года. Они подлежат применению, если стороны в контракте или в отдельном соглашении договорятся об этом. Рекомендательный, а не нормативный характер ОУП СССР-СФРЮ предопределяет то, что в документ не могли быть включены какие-либо положения, отличающиеся от императивно сформулированных норм национального гражданского законодательства.

В ноябре 1978 года Комиссия по сотрудничеству СЭВ и Финляндской республики одобрили Общие условия поставок из стран-членов СЭВ в Финляндию и из Финляндии в страны, члены СЭВ. По своему юридическому характеру и порядку применения ОУП СЭВ-Финляндия аналогичны ОУП СССР – СФРЮ.

***Документы международной торговой палаты***

*1. ИНКОТЕРМС*

Наиболее широко в практике применяются Международные правила толкования торговых терминов (ИНКОТЕРМС)[[25]](#footnote-25)1, Унифицированные правила и обычаи для документных аккредитивов (UCP), и Унифицированные правила для инкассо.

ИНКОТЕРМС являются плодом многолетнего обобщения международной коммерческой практики толкования условий контракта, которые определяют базис поставки.

Первая редакция была принята в 1936 году. В нее вносились изменения и дополнения в 1953, 1967, 1976, 1980 и в 1990 годах. В настоящее время применяются ИНКОТЕРМС в редакции 2000. Этот свод правил действует факультативно. Обычно положения ИНКОТЕРМС применяются, если на них сделана прямая ссылка в контракте и в самих его условиях не предусмотрено иного. Однако необходимо помнить, что в ряде стран отдельные правила толкования торговых терминов, содержащиеся в ИНКОТЕРМС, признаются действующими и при отсутствии ссылки на них в контракте, например, в Чехии. В некоторых странах ИНКОТЕРМС была придана законодательная сила, например в Испании в отношении импортных сделок и в Ираке по всем внешнеторговым сделкам.

***ИНКОТЕРМС 1990***

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ***Группа Е***  Отгрузка | EXW | с завода |
| ***Группа F***  Основная перевозка не оплачена | FCA  FAS  FOB | Франко перевозчик  Свободно вдоль борта судна  Свободно на борту |
| ***Группа С***  ***Основная перевозка оплачена*** | CFR  CIF  CPT  CIP | Стоимость и фрахт  Стоимость, страхование и фрахт  Перевозка оплачена до  Перевозка и страхование оплачены до |
| ***Группа D***  ***Прибытие*** | DAF  DES  DEQ  DDU  DDP | Поставка на границе  Поставка с судна  Поставка с причала  Поставка без оплаты таможенных пошлин  Поставка с оплатой таможенных пошлин |

***Способы транспортировки и система ИНКОТЕРМС 1990***

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Любой вид транспорта, включая смешанный | EXW  FCA  CPT  CIP  DAF  DDU  DDP | С завода (…с указанием пункта)  Франко перевозчик (с указанием пункта)  Перевозка оплачена до (с указанием пункта назначения)  Перевозка и страхование оплачены до (с указанием пункта назначения)  Поставка на границе (с указанием пункта)  Поставка без уплаты пошлины (с указанием пункта назначения)  Поставка с оплатой пошлины (с указанием пункта назначения) |
| Воздушный транспорт | FCA | Франко перевозчик (с указанием пункта) |
| Железнодорожный транспорт | FCA | Франко перевозчик |
| Морской и внутренний водный транспорт | FAS  FOB  CFR  CIF  DES  DEQ | Свободно вдоль борта судна (наименование порта отгрузки)  Свободно на борту (наименование порта отгрузки)  Стоимость и фрахт (наименование порта назначения)  Стоимость, страхование и фрахт (наименование порта назначения)  Поставка с судна (наименование порта назначения)  Поставка с причала (наименование порта назначения) |

***Распределение обязанностей между продавцом и покупателем в зависимости от базиса поставки***

1. EXW

***Обязанности продавца***

-Предоставить товар в распоряжение покупателя непосредственно на своей территории в согласованный срок;

- Уведомить покупателя о времени и месте предоставления товара в его распоряжение.

***Обязанности покупателя***

-Принять товар в момент предоставления в его распоряжение;

-Выполнить все таможенные формальности за свой счет.

2. FCA

***Обязанности продавца***

-Доставить товар в распоряжение перевозчика, указанного покупателем, в установленном месте в установленный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск утраты или порчи товара вплоть до момента его доставки;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный документ, подтверждающий поставку товара;

-Уведомить покупателя о доставке товара в распоряжение перевозчика.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск утраты и порчи товара, а также все расходы по товару с момента его доставки;

-Уведомить продавца о наименовании перевозчика.

3. FAS

***Обязанности продавца***

-Доставить товар к борту указанного покупателем судна в установленный порт отгрузки в согласованный срок;

- Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный документ, подтверждающий поставку товара;

- Уведомить покупателя о доставке товара к борту указанного судна.

***Обязанности покупателя***

- Принять поставку товара;

- Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту и экспорту;

-Нести весь риск утраты и порчи товара, а также все расходы по товару с момента его доставки;

-Уведомить продавца о наименовании судна и времени погрузки.

4. FOB

***Обязанности продавца***

-Доставить товар на борт указанного покупателем судна в установленный порт отгрузки в согласованный срок;

- Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту и экспорту;

- Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его фактического перехода за поручни судна в установленном порту отгрузки;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный документ, подтверждающий поставку товара;

- Уведомить покупателя о доставке товара на борт указанного судна.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск утраты и порчи товара, а также все расходы по товару с момента его фактического перехода за поручни судна в установленном порту отгрузки;

-Уведомить продавца о наименовании судна, пункте и времени отгрузки.

5. CFR

***Обязанности продавца***

-Доставить товар на борт указанного покупателем судна в установленный порт отгрузки в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его фактического перехода за поручни судна в установленном порту отгрузки;

-Заключить за свой счет договор перевозки до указанного порта;

-Оплатить фрахт и другие сборы, связанные с перевозкой товара;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ;

-Уведомить покупателя о доставке товара на борт указанного судна.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск утраты и порчи товара, а также все расходы по товару с момента его фактического перехода за поручни судна в установленном порту отгрузки;

-Оплатить все сборы, связанные с перевозкой товара в указанный пункт назначения и его разгрузкой, исключая те из них, которые взимаются судоходной компанией, осуществляющей перевозку.

6. CIF

***Обязанности продавца***

-Доставить товар на борт указанного покупателем судна в установленный порт отгрузки в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его фактического перехода за поручни судна в установленном порту отгрузки;

-Заключить за свой счет договор перевозки до указанного порта;

-Обеспечить за свой счет страхование груза таким образом, чтобы покупатель или другое заинтересованное лицо могли предъявить требования страховщику;

-Оплатить фрахт и другие сборы, связанные с перевозкой товара в указанный пункт и его разгрузкой, которые могут взиматься судоходной компанией, осуществляющей перевозку;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ и страховой полис;

-Уведомить покупателя о доставке товара на борт указанного судна.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара и получить товар от перевозчика в порту назначения;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск утраты и порчи товара, а также все расходы по товару с момента его фактического перехода за поручни судна в установленном порту отгрузки;

-Оплатить все сборы, связанные с перевозкой товара в указанный пункт назначения и его разгрузкой, исключая те из них, которые взимаются судоходной компанией, осуществляющей перевозку.

7. CPT

***Обязанности продавца***

-Доставить товар в распоряжение перевозчика, или, если предусмотрен ряд перевозчиков, - то в распоряжение первого из них для транспортировки товара в указанное место назначения в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки в распоряжение (первого) перевозчика;

-Заключить за свой счет договор перевозки до указанного пункта;

-Оплатить фрахт и другие сборы, включая расходы по погрузке товара и его разгрузке в указанном месте назначения;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ;

-Уведомить покупателя о доставке товара.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара и получить товар от перевозчика в указанном месте назначения;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару с момента его доставки в распоряжение (первого) перевозчика;

-Оплатить все расходы по товару в пути вплоть до его прибытия в указанное место назначения и по его разгрузке, если они не были включены во фрахт или не подлежали оплате продавцом при заключении договора перевозки.

8. CIP

***Обязанности продавца***

-Доставить товар в распоряжение перевозчика, или, если предусмотрен ряд перевозчиков, - то в распоряжение первого из них для транспортировки товара в указанное место назначения в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки в распоряжение (первого) перевозчика;

-Заключить за свой счет договор перевозки до указанного пункта;

-Оплатить фрахт и другие сборы, включая расходы по погрузке товара и его разгрузке в указанном месте назначения;

-Обеспечить за свой счет страхование груза таким образом, чтобы покупатель или другое заинтересованное лицо могли предъявить иск непосредственно страховщику;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ и страховой полис;

-Уведомить покупателя о доставке товара.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара и получить товар от перевозчика в указанном месте назначения;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару с момента его доставки в распоряжение (первого) перевозчика;

-Оплатить все расходы по товару в пути вплоть до его прибытия в указанное место назначения и по его разгрузке, если они не были включены во фрахт или не подлежали оплате продавцом при заключении договора перевозки.

9. DAF

***Обязанности продавца***

-Доставить товар в распоряжение покупателя в указанное место на границе в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки;

-Заключить за свой счет договор перевозки до указанного пункта на границе;

-Оплатить расходы по разгрузке, если имеется необходимость разгрузки товара по его прибытии в указанное место в согласованный срок на границе для предоставления его в распоряжение покупателя.;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ;

-Уведомить покупателя об отправке товара к указанному месту на границе.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару с момента его доставки;

10. DES

***Обязанности продавца***

-Доставить товар в распоряжение покупателя на борту судна в обычном месте разгрузки указанного порта в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки;

-Заключить за свой счет договор перевозки до указанного пункта;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ;

-Уведомить покупателя о времени прибытия указанного судна.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару с момента его доставки;

11. DEQ

-Доставить товар в распоряжение покупателя на причале в указанном порту назначения в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту и импорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки;

-Заключить за свой счет договор перевозки до причала в указанном порту назначения;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ;

-Уведомить покупателя о предполагаемом времени прибытия;

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Нести весь риск и все расходы по товару с момента его доставки;

12. DDU

***Обязанности продавца***

-Доставить товар в распоряжение покупателя в указанном пункте в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки;

-Заключить за свой счет договор перевозки до согласованного пункта;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ;

-Уведомить покупателя об отправке товара;

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по импорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару с момента его доставки.

13. DDP

***Обязанности продавца***

-Доставить товар в распоряжение покупателя в указанном пункте в согласованный срок;

-Получить за свой счет и риск необходимые лицензии и выполнить все таможенные формальности по экспорту и импорту;

-Нести весь риск и все расходы по товару вплоть до момента его доставки;

-Заключить за свой счет договор перевозки до согласованного пункта;

-Предоставить покупателю за свой счет обычный транспортный документ;

-Уведомить покупателя об отправке товара.

***Обязанности покупателя***

-Принять поставку товара;

-Нести весь риск и все расходы по товару с момента его доставки.

*2. Унифицированные правила и обычаи для документных аккредитивов (UCP)*

С 1 января 1994 года МТП рекомендовала к применению редакцию UCP 1993 г. (брошюра МТП №500)[[26]](#footnote-26). UCP широко применяются в международной торговле при аккредитивной форме расчетов, имеют факультативный характер, т.е. применяются, когда на них есть ссылка в аккредитиве. Большая часть положений этого документа имеет диспозитивный характер: при наличии в аккредитиве ссылки на них применяются постольку, поскольку в аккредитиве не предусмотрено иное. В соответствии с UCP аккредитив по своей природе представляет собой сделку, обособленную от договора купли-продажи или иного договора, на котором он может быть основан. Унифицированные правила регулируют не только традиционный документарный аккредитив, который открывается для оплаты товаров и услуг, но и так называемый «резервный» аккредитив, который выполняет функции банковской гарантии.

*3. Унифицированные правила по инкассо.*

Действуют в редакции 1978 г. По юридическому характеру и порядку применения аналогичны UCP. Унифицированные правила по инкассо разрешают банкам действовать только в соответствии с инструкциями, содержащимися в инкассовом поручении и в Унифицированных правилах.

***2.3. Содержание внешнеторгового договора***

Как разновидность письменного *договора* внешнеторговый контракт купли-продажи имеет определенную структуру и содержание, которые вырабатывались на протяжении длительного времени в ходе развития и совершенствования международной коммерческой практики, для обеспечения которой данного вида контракт и был создан.

В результате внешнеторговый контракт приобрел в определенной степени стандартный, унифицированный вид, в котором он применяется и в настоящее время. По этой же причине, контракт представляет собой достаточно традиционный, консервативный документ, который не следует «исправлять» и «упрощать», если какая-то формулировка кажется излишне «длинной» или устаревшей.

Структура внешнеторгового контракта, (как и любого другого письменного договора) представляет из себя расположенные в определенной последовательности друг за другом и пронумерованные контрактные условия (положения), каждое их которых представляет из себя самостоятельный (отдельный) раздел, регулирующий конкретный вопрос, связанный с исполнением внешнеторговой сделки. Таких контрактных условий – разделов в тексте внешнеторгового контракта обычно бывает от 11 до 15[[27]](#footnote-27)1.

Последовательность расположения контрактных условий в классическом варианте должна соответствовать принципу «от общего к частному», когда сначала располагаются условия, содержащие общие, исходные сведения и данные (что, сколько, какого качества, по какой цене, на каких условиях/базисе/продается), а затем, условия, отвечающие на вопрос, как практически осуществить сделку (сдача-приемка товара, условия платежа/расчетные операции/, транспортные условия, штрафы и претензии, арбитраж/суд/и т.д.).

Контрактные условия, прежде всего подразделяются на условия *обязательные* и *дополнительные,* из которых наибольшее значение имеют первые.

*Обязательные контрактные условия –* это минимально необходимый набор условий (положений), которые регулируют наиболее важные, принципиальные вопросы, связанные с исполнением сделки, и которые поэтому всегда обязательно содержатся в тексте контракта, поскольку отсутствие (или неточное, некорректное изложение) хотя бы одного из них приводит к тому, что сделка становится трудноисполнимой, а иногда, неисполнимой вообще.

Иными словами, это та база, основа, без которой контракт не может считаться *внешнеторговым контрактом купли-продажи* в общепризнанном смысле этого слова.

При этом следует иметь в виду, что нормальный внешнеторговый контракт не должен ограничиваться и не ограничивается набором только *обязательных* условий. В нем традиционно содержатся так же *дополнительные* условия, то есть «сверхминимум», который призван в максимальной степени облегчить исполнение сделки, предусмотрев, по возможности, все нюансы, которые могут встретиться в ходе ее исполнения.

*2.3.1. Обязательные условия внешнеторгового контракта купли-продажи*

Внешнеторговый контракт начинается с вводной части, предшествующей основному тексту и имеющей обычно следующее содержание:

1. Наименование контракта должно быть идентичным названию сделки, закрепленному в законе, которому стороны подчинили свой договор.

2. Дата и место заключения (подписания) контракта.

3. Наименование сторон. В преамбуле указывается полное фирменное (официальное) наименование сторон – то, под которым они зарегистрированы в торговом реестре своей страны. Арбитражной практике известны случаи, когда недобросовестный участник сделки, используя неточности в формулировке своего наименования, пытался уйти от ответственности за нарушение договора, ссылаясь на то, что он не является стороной сделки. Далее обозначается правовой статус (организационно-правовая форма) и местонахождение (страна, город) нахождения сторон.

4. Лица, подписавшие контракт. Особенно важно указать полномочия лиц, выступающих в качестве сторон договора и подписывающих контракт, поскольку в последствии возможно оспаривание сделки, заключенной лицом, действовавшим с превышением своих полномочий.

5. Предмет контракта (обозначение товара и услуг, являющихся предметом купли-продажи, плюс ссылка на его качество – обычно указание соответствующего стандарта – национального или международного, поскольку качество, как таковое, неотделимо от понятия «товар» и так же является обязательным условием контракта).

6. Количество и сроки поставки.

7. Цена (причем, цена может быть как определенной, так и определимой, во втором случае, в контракте должен быть, по крайней мере, предусмотрен порядок определения цены, позволяющий точно установить ее на дату, обусловленную в контракте).

8. Базисные условия поставки. (ФОБ, СИФ, ДАФ, Франко и др.).

9. Условия платежа (порядок осуществления расчетов за поставленный товар).

10. Гарантии (например, для контрактов на машины и оборудование, ремонтные, монтажные и строительные работы).

11. Санкции и рекламации (порядок предъявления претензий и штрафов).

12. Арбитраж (условие о судебном разбирательстве споров).

13. Подписи сторон (условие, необходимое, напомним, для того, чтобы контракт вступил в силу и приобрел статус юридически действительного документа).

В свою очередь, ключевыми и особенно важными условиями из вышеперечисленных являются базисные условия поставки и условия платежа, (регулируют наиболее важные вопросы сделки – уровень цен, условия транспортировки товара, схема и порядок расчетов), оформлять которые следует особенно тщательно, поскольку любая неточность или неполнота изложения уже точно, неизбежно, приведет к тому, что выполнение контракта окажется затруднительным или даже невозможным.

Необходимо отметить, что специального законодательного акта, регулирующего вопрос об обязательных условиях внешнеторгового контракта, - несмотря на большую потребность в документе такого рода - в нашем законодательстве до сих пор нет. Содержащийся в ГК перечень отдельных условий договора купли-продажи (глава 30, ч.1) никак нельзя считать достаточным, поскольку внешнеторговый контракт, как уже отмечалось, - документ особый, специфический, и поэтому требующий отдельного (специального) законодательного регулирования[[28]](#footnote-28)1.

Этот «законодательный пробел» призван, в какой-то степени, компенсировать разработанный в МВЭС и введенный в действие в 1996 г. документ под названием «Рекомендации по минимальным требованиям к обязательным реквизитам и форме внешнеторговых контрактов» от 29 февраля 1996 года (далее – Рекомендации МВЭС 1996), на основании которого с 1 октября 1996 г. аппаратами уполномоченных МВЭС (с сентября 1998 г. – Министерства торговли (МТ) РФ, образованного на базе МВЭС) осуществляется учет (регистрация) внешнеторговых контрактов, сумма которых превышает 5000$ США. При всей своей неполноте и несовершенстве, Рекомендации, в настоящее время, являются единственным нормативным документом, более или менее регулирующим данный вопрос.

*2.3.2. Дополнительные (возможные) условия внешнеторгового контракта*

1. Качество товара (условие, расшифровывающее, детализирующее сведения качестве, указанные в «Предмете контракта»);

2. Упаковка и маркировка;

3. Сдача-приемка товара;

4. Транспортные условия (регламентируют технические вопросы, связанные с транспортировкой товара);

5. Форс-мажор, или обстоятельства непреодолимой силы;

6. Прочие условия (набор итоговых, заключительных формулировок, регламентирующих вопросы, связанные с исполнением контракта и пост - контрактными отношениями).

Все контрактные условия, кроме того, можно разделить на условия типовые и индивидуальные, из которых первые носят универсальный характер и представляют собой набор общепринятых, стандартных формулировок, переносимых из контракта в контракт без каких либо существенных изменений или вообще без изменений, а вторые присущи только данной конкретной сделке, данному конкретному контракту (наименование Продавца и Покупателя, предмет контракта, его количество и качество, сроки поставки, цена, и др.).

***2.4. Типичные ошибки при составлении внешнеторгового контракта***

Контракт международной купли-продажи товаров является наиболее часто встречающейся внешнеэкономической сделкой, применяющейся в практике деятельности российских предпринимателей. Его составление требует специальных знаний и навыков, учета специальных особенностей внешнего рынка, существенно отличающегося от внутригосударственного. При заключении контракта и определении его содержания необходимо учитывать ряд моментов.

Вступая в переговоры с международным партнером о заключении контракта, российские предприниматели нередко не проверяют ни ***правового статуса партнера*** (что юридически он собой представляет, где зарегистрирован, каков объем его правоспособности), ни его ***финансового положения и коммерческой репутации***, ни ***полномочий его представителя на заключение контракта.*** В ряде случаев это приводит к невозможности получить оплату за поставленные экспортные товары или добиться возврата выплаченных сумм за импортные товары. Которые либо вообще не были поставлены, либо поставлены не в полном объеме или с существенными недостатками. Встречаются и случаи, когда безуспешными оказываются попытки найти зарубежного партнера для вручения ему исковых материалов и повестки о вызове его в арбитраж. В контракте либо вообще не указывались юридические адреса сторон, либо содержался фиктивный юридический адрес зарубежного партнера, либо вместо него имелся почтовый адрес для направления корреспонденции до востребования.

При анализе текста контракта, представленного истцом в Арбитраж по одному из споров, выяснилось, что в преамбуле контракта наименование зарубежного партнера отличается от указанного в разделе «Юридические адреса сторон». Как оказалось, фирма под наименованием, указанным в преамбуле контракта, не зарегистрирована в торговом реестре и соответственно не признается юридическим лицом страны, названной в качестве ее местонахождения. Та же фирма, юридический адрес которой указан в контракте, категорически отрицала, что ею заключен контракт с истцом[[29]](#footnote-29)1.

При составлении контракта нередко не учитывается, что отношения сторон определяются не только условиями контракта, но и нормами ***применимого права.*** Несоответствие контракта или какого-либо его условия императивным предписаниям законе нередко приводит к признанию контракта в целом, или отдельных его частей недействительными (например, при несоблюдении формы контракта или изменений или дополнений к нему). Иногда оказывается невозможным использовать предусмотренное контрактом условие. Например, право, действующее в Великобритании и США, не допускает реализации с помощью суда или арбитража договорного условия об уплате штрафа. Для российского предпринимателя зачастую неожиданным оказывается, что пробел контракта восстанавливается с помощью норм применимого права, когда в контракте отсутствует условие по какому-либо вопросу. При рассмотрении одного из споров, российский покупатель, возражая против требований зарубежного продавца о возмещении ему убытков, вызванных нарушением контрактных условий покупателем, заявил, что он должен быть освобожден от ответственности, поскольку контракт предусматривает лишь положение об ответственности продавца.

При составлении контракта не всегда принимается во внимание, что имеются существенные расхождения в решении одних и тех же вопросов в ***праве разных государств***, а потому необходимо знать, правом какого из них будут регулироваться отношения по конкретному контракту. Так, в частности, в соответствии с российским, германским и болгарским правом включение в контракт условия о штрафе по общему правилу не лишает права требовать возмещения убытков в части, не покрытой штрафом. В то же время, право Польши и Чехии исходит из того, что договорный штраф признается исключительной неустойкой, т.е. убытки, превышающие штраф, не могут быть по общему правилу взысканы. В праве Франции неустойка также признается исключительной, но судье предоставлено право изменить сумму неустойки, если она слишком высока или низка. Как отмечалось выше, в Великобритании и США условие о договорном штрафе вообще не может быть реализовано в судебном или арбитражном порядке[[30]](#footnote-30)1.

Весьма часто допускаются неточности при применении в контрактах ***торговых терминов***, сложившихся в практике международной торговли, в частности, определяющих базисные условия поставки. Так, предназначенный для водных перевозок торговый термин «СИФ» нередко применяется при использовании сухопутных видов транспорта (железнодорожного, автомобильного). При отсутствии в контракте положений, разъясняющих, что стороны в данном случае имели ввиду, возникают трудности при разрешении споров, в частности по вопросу о моменте, в который товар считается поставленным, и о моменте перехода риска с продавца на покупателя.

Встречаются ***противоречия между отдельными условиями контракта***, и нередко сами условия формулируются недостаточно четко, а порой просто двусмысленно, что вызывает споры при их толковании.

При формулировании условия ***об обстоятельствах, освобождающих от ответственности (так называемых «форс-мажорных оговорок»)***, нередко не учитываются последствия той или иной формулировки, что приводит к снижению или повышению имущественной ответственности соответствующей стороны контракта. Например, при включении в контракт оговорки, предусматривающей конкретный перечень обстоятельств, наступление которых освобождает от ответственности при нарушении обязательства, арбитраж принимал решение о взыскании со стороны убытков, явившихся следствием обстоятельств, находившихся вне ее контроля, если они не были предусмотрены перечнем, содержавшемся в контракте.

Имеют место и случаи, когда в контракте недостаточно четко формулируется ***условие о порядке разрешения споров***. Например, в некоторых контрактах указывается, что споры подлежат рассмотрению в арбитраже в Москве, за исключением подсудности общим судам. Эта формулировка, являясь крайне неточной, вызывает большое число вопросов. Во-первых, органы судебной системы Российской Федерации общей юрисдикции (общие суды) в принципе могут рассматривать любые имущественные споры с участием зарубежных предпринимателей. Поэтому абсурдно употребление выражения «за исключением», означающее при его буквальном толковании, что те споры, которые отнесены к компетенции общих судов, не подлежат передаче в арбитраж. По-видимому, имелось в виду, что исключается передача таких споров в общие суды. Но тогда должно быть применено выражение «с исключением подсудности общим судам». Во-вторых, при наличии соглашения сторон такие споры могут разрешаться в Москве как постоянно действующим арбитражным судом (например, МКАС) или третейским судом, специально формируемым для рассмотрения конкретного спора (арбитраж «ad hoc»), так и государственным арбитражным судом по разрешению экономических споров (например, Арбитражным судом г. Москва или Высшим Арбитражным Судом РФ).

Наряду с очень краткими контрактами, содержащими минимум условий (предмет контракта, включающий наименование и количество товара; цена с указанием базиса поставки; требования к качеству; срок поставки; условия платежа), нередко заключаются многосторонние очень подробные контракты, предусматривающие значительное число дополнительных условий. Заключение таких контрактов требует от российского предпринимателя четкого представления о том, чем будут восполняться пробелы контракта. Анализ многостраничных, подробных контрактов не всегда приводит к утешительным выводам. Во-первых, часто такие контракты составлены по трафарету, недостаточно учитывающему ***вид товара, являющегося предметом купли-продажи***. Практически одинаковые условия предусматриваются как в отношении всех видов массовых продовольственных и промышленных товаров, так и в отношении машин и оборудования. Во-вторых, контракты примерно одинакового содержания составляются независимо от того, с партнером из какой страны они заключаются, и без учета применимого права. В-третьих, при составлении контрактов относительно редко используются ссылки на принятые в международной торговле стандартные условия купли-продажи и, в частности, на Общие условия поставок, большой опыт в применении которых накоплен внешнеторговыми организациями бывшего Советского Союза. В-четвертых, стремление предусмотреть в контракте условия на все случаи, которые могут возникнуть при его исполнении, осложняет, с одной стороны переговоры при заключении контракта, а с другой – приводит к отягощению контракта большим числом общих положений, зачастую более точно сформулированных и к большей выгоде для российской стороны а применимых нормах права. К тому же, как показывает практика, все предусмотреть в контракте невозможно.

ГЛАВА 3. АРБИТРАЖНОЕ РАССМОТРЕНИЕ СПОРОВ ПО ВТС

*3.1. Понятие и виды арбитража. Подведомственность и подсудность дел арбитражным судам*

Организации и фирмы различных стран, заключая контракты, обычно считают, что арбитражное разбирательство лучше, чем судебное, что примирение сторон лучше, чем обращение к арбитражу, а предотвращение споров лучше, чем примирение. Однако, не всегда можно предотвратить споры, урегулировать возникший между сторонами конфликт путем непосредственных переговоров.

Для организаций и фирм, ведущих торговые и иные операции, рассмотрение споров в порядке арбитража имеет существенные преимущества по сравнению с судебным порядком. Преимущества эти состоят, прежде всего, в непродолжительности, по сравнению с обычными судами, срока рассмотрения дел, в том, что решения арбитража не подлежат обжалованию, а так же относительной (по сравнению с судами) дешевизне. Последнее немаловажно, если учесть, что в западных странах расходы на ведение процесса, в том числе на адвокатов, обычно весьма высоки. Большим достоинством арбитража является компетентность третейских судов, поскольку арбитры избираются из числа специалистов по внешнеэкономической специфике. Наконец, с точки зрения организаций и фирм, существенным преимуществом представляется то, что третейский суд заседает, обычно, негласно.

В международной практике известны два вида третейских судов: так называемые изолированные и постоянно действующие. Изолированный третейский суд создается сторонами специально для рассмотрения данного конкретного спора. Стороны сами определяют порядок создания третейского суда и правила рассмотрения в нем дела. После вынесения решения по делу такой суд прекращает свое существование. Он получил так же название третейского суда «ad hoc» (буквально «для этого», т.е. для рассмотрения данного дела).

В отличие от третейских судов «ad hoc», постоянно действующие третейские суды создаются при различных организациях и ассоциациях, при торгово-промышленных и торговых палатах.

Характерным для постоянно действующих арбитражей является то, что каждый из них имеет положение (или устав), свои правила производства дел, список арбитров, из которых стороны выбирают арбитров.

Третейские суды, рассматривающие споры в области торговых и иных экономических отношений, возникающих между организациями и фирмами различных государств, следует отличать от третейских судов, которые могут рассматривать споры между государствами, как субъектами международного права. Вместе с тем третейские (арбитражные) суды, рассматривающие споры, только по правоотношениям с иностранным элементом, следует отличать от системы арбитражных судов, разрешающих в РФ и других странах споры между хозяйственными организациями внутри страны. В отношении третейских (арбитражных) судов, специально предназначенных для рассмотрения споров во внешнеэкономической области, обычно применяется понятие *международного коммерческого арбитража[[31]](#footnote-31)1.*

В целях избежания казусов, связанных с неопределенностью сторон в отношении выбора арбитража и порядка, применимого к разрешению споров (вопросов), вытекающих из сделки. Сторонам при составлении контрактов рекомендуется оговаривать все вопросы, связанные с порядком разрешения споров и разногласий, то есть составлять так называемое третейское (арбитражное) соглашение.

*Арбитражная оговорка* – это соглашение сторон о том, что споры, которые уже возникли или могут возникнуть в будущем между сторонами, будут переданы ими на рассмотрение третейского суда. Такое соглашение может быть включено в договор, например, в контракт о купле-продаже товаров. Условие контракта об арбитраже получило наименование «арбитражная оговорка». В оговорке стороны обусловливают, что возможные споры могут разрешаться в порядке арбитража, и определяют, в каком именно арбитражном суде. На практике часто применяются типовые арбитражные оговорки, которые обязательны для сторон лишь в случае их прямого выраженного согласия на это.

Особенностью заключенного арбитражного соглашения является то, что оно обязательно для сторон и уклониться от передачи спора по арбитражу они не могут. Обычный суд, как правило, не может отменить ни арбитражное соглашение, ни пересмотреть по существу решение арбитража. Это правило получило признание в законодательстве и судебной практике различных государств.

Арбитражная практика показывает важность точности формулировки арбитражной оговорки. Неточности, допущенные в арбитражной оговорке контрактов, могут послужить основанием для признания, что разрешение спора не входит в компетенцию МКАС.

В соответствии с бартерными контрактами, подписанными в мае-июне 1995 г. от имени российской организации и чешской фирмы, истец (российская организация) поставил ответчику (чешской фирме) товары. В компенсацию за эти товары ответчик поставил в свою очередь товары и, кроме того, осуществил денежные переводы германской фирме за товары, поставленные ею истцу. По мнению истца в его пользу образовалась задолженность, в связи с чем он обратился с иском в МКАС.

В объяснениях по иску чешская фирма заявила. Что не признает себя ответчиком по делу, возбужденному в МКАС, и, следовательно, оспаривает компетенцию МКАС рассматривать данный спор.

Контрактами предусматривалось разрешение споров в ТТП РФ. По мнению истца, высказанному в заседании, стороны, заключая контракты, имели в виду арбитражный орган при ТТП РФ притом, что ни о каком другом арбитражном органе при ТТП кроме МКАС, им не было известно.

Постановление МКАС содержало следующие выводы.

1. МКАС констатирует, что арбитражная оговорка, содержащаяся в контрактах, предусматривает передачу спора не в МКАС, как утверждает истец, а в ТТП РФ.
2. Имея ввиду, что ответчик возражает против компетенции МКАС рассматривать данный спор, а формулировка контрактов не дает оснований для признания того, что в них предусматривалось рассмотрение дела в МКАС, Арбитражный суд, руководствуясь ст. 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» и ст.1 Регламента МКАС, считает, что арбитражные оговорки, содержащиеся в контрактах, являются неясными и не дают оснований для признания того, что в компетенцию МКАС входит разрешение такого спора[[32]](#footnote-32)1.

Содержащиеся в законе от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ "Об арбитражных судах в Российской Федерации" новеллы направлены на то, чтобы любой из арбитражных судов, рассматривающий споры между организациями, расположенными в различных регионах России, как и споры с участием иностранных фирм и компаний, функционировал в качестве составной части единой системы. Это означает, что арбитражный суд применяет единое материальное и процессуальное законодательство при равной для всех возможности обжалования судебных решений и обеспечения судебной защиты.

*Особое значение для арбитражного законодательства имеет включение в правовую систему норм международного права (ст. 15 Конституции Российской Федерации) и возможность применения арбитражными судами иностранных законов (ст. 12 АПК РФ).*

До недавнего времени экономические споры с участием иностранного элемента рассматривались в Российской Федерации преимущественно в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, являвшимся фактически "арбитром-монополистом" по данной категории споров. В то же время оказалась незадействованной целая сеть арбитражных судов, созданная специально для разрешения экономических споров. Предоставление участникам хозяйственных отношений, осложненных иностранным элементом, возможности разрешать споры в арбитражных судах Российской Федерации расширило право выбора сторон и сократило сроки разрешения конфликтов.

Дела с участием иностранных инвесторов, которые прежнее законодательство относило к подведомственности судов общей юрисдикции, теперь также подведомственны арбитражным судам. Однако однозначно ли действующим законодательством решен вопрос о разграничении компетенции арбитражных судов и судов общей юрисдикции? Попытаемся ответить, во-первых, на этот вопрос.

Из содержания статей 1 и 3 Закона РСФСР "Об иностранных инвестициях в РСФСР", в которых приводится перечень лиц - иностранных инвесторов, а так же путей осуществления иностранных инвестиций, следует, что возможны две основные формы деятельности иностранных инвесторов:

1) предприятия с иностранными инвестициями с правами юридического лица, созданные в соответствии с законодательством Российской Федерации;

2) иностранные юридические лица, осуществляющие свою деятельность в России через представительства или филиалы, либо без таковых.

Двум указанным формам соответствуют и две категории судебных дел с участием иностранных инвесторов:

– споры, в которых в качестве одной из сторон выступает иностранный инвестор - юридическое лицо, зарегистрированное на территории России в соответствии с российским законодательством;

— споры, в которых в качестве одной из сторон выступает иностранное юридическое лицо, действующее через обособленное подразделение или непосредственно[[33]](#footnote-33).

Вопрос о подведомственности возникает в том случае, когда процессуальным оппонентом предприятия с иностранными инвестициями выступает какой либо государственный орган России, а сам спор носит административно-правовой характер.

Механизм определения подведомственности дел с участием иностранных инвесторов и государственных органов может иметь особенности в зависимости от того, кто является инициатором судебного спора, а кто отвечающей стороной. Так, при обращении инвестора в суд общей юрисдикции, дело рассматривается по правилам не искового производства, а производства, возникающего по делам из административно-правовых отношений (глава 22 ГПК РСФСР). Согласно п.3 ст. 25 ГПК РСФСР дела, возникшие из административно-правовых отношений, перечисленных в ст. 231 ГПК, подведомственны судам. В п. 2 данной статьи говорится о делах по жалобам на действия органов и должностных лиц в связи с наложением административных взысканий.

Во втором и третьем абзацах ст. 9 Закона "Об иностранных инвестициях в РСФСР" также говориться о том, что споры иностранных инвесторов и предприятий с иностранными инвестициями с государственными органами РСФСР подлежат рассмотрению в судах РСФСР.

Указанный Закон не налагает ограничений на категории дел, которые могут быть рассмотрены в судах общей юрисдикции. И по сложившейся до принятия в 1995 году АПК РФ практике, районные (городские) суды принимали к рассмотрению любые дела, заявляемые иностранными инвесторами. Попытки же обратиться в арбитражные суды для разрешения таких споров, напротив, не имели успеха.

Но со вступлением в действие нового АПК РФ у предприятий с иностранными инвестициями появилась возможность для обращения в арбитражный суд (ст. 22 АПК РФ).

Таким образом, в законодательстве как бы установилась альтернативная подведомственность данной категории дел, что создает правовую неопределенность.

Следует признать, что в настоящее время законодательство не содержит четких указаний о подведомственности административно-правовых споров с участием иностранных инвесторов. В то же время можно констатировать, что после вступления в действие АПК РФ 1995 года судебная практика развивается по пути отнесения указанной категории дел к подведомственности арбитражных судов с изъятиями, сделанными в упомянутом постановлении Пленума.

По-видимому, на основании п. 4 ст. 25 ГПК РСФСР и ст. 212 АПК РФ иностранные юридические лица по-прежнему имеют право обращаться с исками, как в арбитражные суды, так и в суды общей юрисдикции.

Кроме того, касаясь вопроса подсудности спора, следует отметить, что согласно действующему законодательству, если дело осложнено иностранным элементом, стороны могут самостоятельно определить подсудность спора арбитражному суду Российской Федерации[[34]](#footnote-34)1. Если стороны не предусмотрели своим соглашением порядок рассмотрения споров, то подсудность дел с участием иностранного элемента определяется на основе порядка, определенного в АПК РФ. В ряде случаев этот порядок может быть предусмотрен международным договором. Важно отметить то обстоятельство, что законодательство Российской Федерации не оговаривает форму соглашения сторон о подсудности. Соглашение сторон о передаче на разрешение арбитражного суда разногласий или об изменении подсудности может быть выражено в различных формах, в том числе и путем действий (подача иска, ответ на иск, представление доказательств), свидетельствующих о молчаливом согласии участников экономических отношений на рассмотрение спора в арбитражном суде России.

Молчаливое согласие сторон на изменение подсудности и в связи с этим вступление в действие принципа эстоппеля - потери права ссылаться на прежнее соглашение (арбитражную оговорку) - общепринятая мировая судебная практика при рассмотрении споров с иностранным элементом. Следовательно, арбитражные суды должны принимать во внимание действия сторон, свидетельствующие о выборе подсудности в смысле статьи 30 АПК РФ.

Возможно ли изменение подсудности дел, подведомственных арбитражному суду? Статьи 23 и 30 АПК РФ позволяют сторонам своим соглашением устанавливать и изменять территориальную и альтернативную подсудность. Однако такое соглашение должно быть заключено до принятия арбитражным судом решения. Арбитражным судам Российской Федерации приходилось разрешать эту проблему.

В качестве примера можно привести спор, рассмотренный арбитражным судом г. Москвы по иску российской внешнеторговой компании. Внешнеторговый контракт содержал арбитражную оговорку о передаче спора в третейский суд. Между тем иск был подан в Российский арбитражный суд. Ответчик - английская фирма - представил свои возражения на иск, доказательства в их обоснование, участвовал в заседаниях при рассмотрении спора в первой и апелляционной инстанциях. Арбитражный суд требования истца удовлетворил, и в данном случае стороны договора при рассмотрении спора своими действиями изменили первоначальную договоренность о выборе суда[[35]](#footnote-35)1.

*3.2. Арбитражное рассмотрение споров в практике российских организаций*

Отечественное законодательство признает силу соглашения об арбитраже, заключенного между сторонами. Согласно Закону Российской Федерации от 07.07.93 №5538-1 «О международном коммерческом арбитраже», в международный могут по соглашению сторон передаваться: споры из договорных и других гражданско-правовых отношений, возникающие при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономических связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон находится за границей, а так же споры предприятий с иностранными инвестициями и международных объединений и организаций, созданных на территории Российской Федерации, между собой, споры с их участниками, а равно их споры с другими субъектами Российской Федерации.

Постоянно действующими арбитражными организациями в России являются: Международный коммерческий арбитражный суд (МКАС) (до 1987 года он назывался Внешнеторговой арбитражной комиссией – ВТАК) и Московская арбитражная комиссия. Оба арбитража состоят при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (ТТП РФ) и представляют собой общественные (не государственные) арбитражные организации. Аналогичные постоянно действующие третейские суды по внешнеторговым спорам имеются и при торговых палатах Венгрии, Польши, Болгарии, а так же Украины, Латвии и других государств[[36]](#footnote-36)1.

Для рассмотрения спора в порядке арбитража в МКАС или МАК необходимо, во-первых, чтобы он относился к категориям споров, рассмотрение которых входит в компетенцию этого арбитража, и, во-вторых, чтобы имелось соглашение сторон о передаче спора на рассмотрение данного арбитража.

Закон «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. составлен на основе Типового закона ЮНИСТРАЛ. Он распространяется как на изолированный арбитраж, так и на постоянно действующий. В приложении к закону даны положения о двух постоянно действующих на территории России арбитражах – МКАС и МАК. Таким образом, в соответствии с законом не создавались какие-то новые арбитражные органы.

Споры разрешаются арбитрами, утвержденными президиумом ТТП РФ на срок 4 года из числа лиц, обладающих необходимыми специальными знаниями в области разрешения споров, рассматриваемых судом.

При наличии соглашения сторон о передаче спора Арбитражному суду исключается право какой либо стороны передавать спор на разрешение государственного суда или другого арбитража в стране или за рубежом.

Каждое дело рассматривается в Арбитражном суде арбитражем в составе трех арбитров или единоличным арбитром. Образование состава арбитража, а так же избрание сторонами единоличного арбитра или назначение его осуществляется в соответствии с Регламентом Арбитражного суда.

В случае если передача спора на разрешение Арбитражного суда предусмотрена в контракте, а одна из сторон уклоняется от образования состава арбитража по данному делу, председатель Арбитражного суда по просьбе другой стороны принимает меры к образованию состава суда.

Вопрос о компетенции арбитража рассматривать конкретное дело по существу решается самими арбитражем. Арбитражный суд рассматривает споры на основе применимых норм материального права, руководствуясь, если спор возник из договорных отношений, условиями договора и учитывая торговые обычаи.

При производстве дел в Арбитраже применяются правила Регламента Арбитражного суда, а так же относящиеся к международному коммерческому арбитражу положения внутреннего права. В остальном, производство дел осуществляется по усмотрению состава арбитража при условии равного отношения к сторонам и с тем, чтобы каждой стороне была предоставлена возможность надлежащей защиты своих интересов[[37]](#footnote-37)1.

Решения суда являются окончательными и не подлежат обжалованию. Они должны исполняться сторонами добровольно и в срок, установленный судом. Если срок исполнения в решении не указан, оно подлежит немедленному исполнению.

Решение суда, не исполненное стороной, против которой оно вынесено, приводится в исполнение в соответствии с законом и международными договорами.

*3.3. Признание и исполнение арбитражных решений*

Сторона, в пользу которой вынесено арбитражное решение, заинтересована в возможности обратить взыскание на имущество ответчика, находящееся часто за пределами того государства, где вынесено решение. В договорах о торговле и мореплавании содержатся нормы, предусматривающие признание арбитражных соглашений, равно как и признание, и исполнение основанных на этих соглашениях арбитражных решений.

Признание иностранных арбитражных соглашений и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений урегулированы многосторонней конвенцией, принятой в Нью-Йорке в 1958 году. Конвенция действует для РФ, Беларуси, Украины, Латвии и др. В ней участвуют 84 государства.

В конвенции предусматривается признание письменных соглашений, по которым стороны договорились передать в арбитраж спор по конкретному делу. Суды государств-участников обязуются, если к ним поступает дело, по которому его стороны заключили арбитражное соглашение, направить его в арбитраж[[38]](#footnote-38)2.

Согласно российскому законодательству, арбитражное решение, независимо от того, в какой стране оно было вынесено, признается обязательным и при подаче в компетентный суд письменного ходатайства приводится в исполнение (ст. 35 Закона «О международном коммерческом арбитраже»).

Согласно ст. 36 этого Закона, в определенных строго ограниченных случаях может быть отказано в признании или приведении в исполнение арбитражного решения (недействительность арбитражного соглашения, недееспособность стороны в таком соглашении, не уведомление стороны о назначении арбитра и об арбитражном разбирательстве и ряд других). Кроме того, в признании и приведении в исполнение может быть отказано, «если суд найдет, что объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону Российской Федерации или признание и приведение в исполнение этого арбитражного решения противоречит публичному порядку Российской Федерации»[[39]](#footnote-39)1.

Статья 437 ГПК предусматривает, что порядок исполнения в РФ решений иностранных судов и арбитражей определяется соответствующими международными договорами. Если международный договор, на основании которого испрашивается признание и исполнение, а нашей стране арбитражного решения, не устанавливает перечня документов, прилагаемых к ходатайству о разрешении принудительного исполнения, или оснований для отказа в признании и исполнении, перечень таких документов и такие основания определяются соответственно по правилам ч. V ст. IV Нью-Йоркской конвенции 1958 года. Это положение установлено в п.11 Указа «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей» Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 года. Решение иностранного арбитража может быть предъявлено к принудительному исполнению в РФ в течение 3 лет с момента вступления его в силу. Решения иностранных арбитражей исполняются в нашей стране на началах взаимности[[40]](#footnote-40)2.

В заключение отметим, что большую сложность на практике вызывает решение вопроса о так называемых мерах по предварительному обеспечению иска, по делам, подлежащим рассмотрению в Международном коммерческом арбитраже.

Согласно Закону «О международном коммерческом арбитраже», если стороны не договорились об ином, третейский суд может по просьбе любой стороны распорядиться о принятии какой либо стороной таких обеспечительных мер в отношении предмета спора, которые он считает необходимым[[41]](#footnote-41)1.

Сторона может обратиться и в обычный суд до или во время арбитражного разбирательства с просьбой о принятии мер по обеспечению иска.

Закон «О международном коммерческом арбитраже» исходит из того, что обращение в суд и вынесение судом определения о принятии таких мер не являются несовместимыми с арбитражным соглашением.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Утверждение, что практика международного делового сотрудничества отражает в определенной мере реалии жизни мирового сообщества, представляется бесспорным. В деятельности хозяйствующих субъектов, работающих в сфере внешней торговли, как бы стираются границы между государствами. В рамках европейского сообщества эти границы "стираются" в буквальном смысле. Примером является принятие европейским сообществом единых таможенных тарифов. Европейское право предусматривает так же санкции за нарушение этих договоренностей.

Думается, что в будущем мировое сообщество придет к созданию единых нормативных актов, регламентирующих сферу, в первую очередь, хозяйственных отношений на международном уровне. Один из первых этапов этой работы - приведение национальных законодательств в соответствие с международными договоренностями. По этому пути уже идут страны европейского сообщества. В этом смысле работа Международной торговой палаты, а так же других подобных комиссий и комитетов, разработавших и разрабатывающих документы, носящие пока факультативный характер, представляется неоценимой. И сфера внешней торговли, благодаря работе этих комитетов и комиссий, является, на наш взгляд, одной из наиболее прогрессивно развитых.

В конце 80-х - начале 90-х годов в СССР, а затем в России произошли глубокие изменения в правовом регулировании внешнеэкономической деятельности. Предоставление прав внешнеэкономической деятельности промышленным предприятиям, развитие торговых отношений с организациями и фирмами других стран, создание совместных предприятий - все это открывает новые перспективы для активного взаимодействия и дальнейшего развития международного сотрудничества на уровне предприятий. В ходе экономической реформы и наши предприятия за рубежом, и иностранные фирмы в РФ получили более широкие возможности для осуществления инвестиционной и коммерческой деятельности, для использования различных форм совместного предпринимательства.

Основной проблемой правового регулирования данной области общественных отношений является отсутствие в современном российском законодательстве единой нормативной базы, направленной на регулирование хозяйственных отношений отечественного партнера и иностранных фирм. Исторически основу международного частного права, призванного регулировать данную область правоотношений является то, что часто нормы международного частного права не содержат прямого ответа, прямого предписания о том, как нужно решить тот или иной вопрос. Эти нормы указывают лишь, какое законодательство подлежит применению. Нормы такого рода называют коллизионными. Коллизионные нормы с технико-юридической точки зрения представляют собой наиболее сложные нормы, входящие в область права, призванного регулировать взаимоотношения отечественного и зарубежного партнера. Анализ нормативной базы, арбитражной практики позволяет автору данной дипломной работы сделать следующий вывод: отсутствие единой нормативной базы, которой мог бы пользоваться объект, осуществляющий внешнеторговую деятельность, правовая неграмотность и скудность информации, которой бы мог пользоваться предприниматель для разрешения вопросов, возникающих в связи с заключением, исполнением внешнеторгового контракта, а так же признания и исполнения решений арбитража и является наиболее важной проблемой, которую призван решать законодатель. К сожалению, нежелание и неумение отечественного предпринимателя пользоваться существующей нормативной базой, практикой разрешения споров для наиболее правильного составления внешнеторгового контракта, исполнения обязательств по нему приводит к тому, что при составлении контрактов совершаются такие ошибки, которые влекут за собой невозможность достижения поставленной задачи - извлечения прибыли.

Хотелось бы отметить также, что в последнее время появилось немало публикаций о составлении внешнеторговых контрактах купли-продажи. Наряду с полезной информацией в них нередко содержатся универсальные рекомендации, которые с точки зрения авторов пригодны для использования при составлении любых контрактов, независимо от вида товара, характера внешнеторговых операций (импорт, экспорт), применимого национального права. В ряде случаев авторы пользуются устаревшими сведениями о действующем в России и за рубежом действующем законодательстве и о документах, применяемых в международной торговле. Не учитываются или не полностью учитываются и международные договоры, в которых участвует Россия. Забывается, что в современной международной торговле контракты зачастую заключаются путем обмена письмами, телеграммами, телексами. Не всегда принимается во внимание, что при определении подходов к ведению переговоров и составлению контрактов необходимо руководствоваться общепризнанным правилом о соблюдении добросовестности в международной торговле. Чтобы не допустить серьезных ошибок при составлении внешнеторговых контрактов хотелось бы порекомендовать современному российскому предпринимателю обращаться за помощью в разрешении возникающих вопросов к специалистам, основной специализацией которых является внешнеторговая деятельность.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

**И ЛИТЕРАТУРЫ**

**Законы и иные нормативные акты**

1. Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже товаров. Гаага, 15 июня 1955 года. Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли. Том 1. // ООН: Нью-Йорк, 1971.
2. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров. Вена, 1980 год. Документ ООН A/CONF.97/18 Annex 1 (по источнику 22, стр. 196-230).
3. Статус Конвенций. Объединенные Нации. Генеральная Ассамблея. Документ А/СN/. 9/401. Комиссия ООН по праву международной торговли. Двадцать седьмая сессия. Нью-Йорк, 31 мая-17 июня 1994 года (по источнику 21, стр. 265-272).
4. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года. М.: Юрид. Лит., 1993. 62 с.
5. Об арбитражных судах в Российской Федерации: Федеральный Конституционный Закон РФ от 28 апреля 1995 года № 1-ФКЗ. Принят Государственной Думой РФ 5 апреля 1995 года. // Собрание Законодательства РФ. 1995. №18. Ст. 1589.
6. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик. Приняты Верховным Советом СССР 31 мая 1991 года. №2211-1 // Сборник нормативных актов о регулировании гражданских правоотношений в РФ. Издательство Верховного Совета РФ. 1993.
7. Гражданский кодекс РФ. Часть первая. Принят Государственной Думой РФ 21 октября 1994 года // Собрание законодательства РФ. 1994. №23. Ст.3301.
8. Об иностранных инвестициях в РСФСР: Закон РСФСР от….199… // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. №29. Ст. 1008.
9. О международном коммерческом арбитраже: Закон РФ №5338-1 от 07 июля 1993 года. // Ведомости Съезда Народных Депутатов и Верховного Совета РФ. 1993. №32. Ст. 1240.
10. О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы. Постановление Верховного Совета РФ от 14 июля 1992 года. №3301-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного совета Российской Федерации. 1992. №30. Ст. 1800.
11. О некоторых вопросах применения законодательства Союза ССР на территории Российской Федерации. Постановление Верховного Совета РФ от 03 марта 1993 года. №4604-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного совета Российской Федерации. 1993. №11. Ст.393.
12. Общие условия поставок товаров между организациями стран - членов СЭВ 1968/1988 гг. ратифицированы Указом Президиума Верховного Совета СССР от 27 апреля 1989 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1989. №19. Ст. 148.
13. Международные правила толкования торговых терминов "Инкотермс"//Публикация Международной торговой палаты №460, 1990 г. С. 95.

###### Монографии

1. Арбитражная практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТТП РФ за 1998 г./Составитель Розенберг. М.: «Статут», 1999. С. 272.

Богуславский М.М., Орлов Л.Н. Законодательство России о совместных предприятиях. М.: Международные отношения., 1993. С. 183.

Богуславский М. М. Международное частное право. Учебник. / М.: Международные отношения., 1994. С. 414.

Гражданское право: Учебник. Т. 2 / Под ред. Е. А. Суханова. М.: БЕК, 1993. С. 385.

Гражданское право. Учебник. Часть 1. Издание третье, переработанное и дополненное./ Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: Проспект, 1998. С. 632.

Иоффе О. С.Обязательственное право. М.: Госюриздат, 1975. С.107.

Рамзайцев Д. Ф. Договор купли-продажи во внешней торговле СССР. М., 1961. С. 319.

Розенберг М. Г. Договор внешнеторговой купли-продажи (поставки). М., 1989. С.296.

Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров. М.: Юрид. Лит., 1995. С. 287.

Розенберг М. Г. Контракт международной купли-продажи. М.: Книжный мир, 2000. С. 817.

**Периодические издания**

Казакова Н. Новые Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов// Внешняя торговля. 1994. №4. С. 16-20.

1. Томсинов В. Внешнеторговый договор купли-продажи: язык контракта и корреспонденции, вступление в силу, уступка, изменения и дополнения контракта // Российская юстиция. 1994. №6. С. 13-16.
2. Нешатаева Т.Н. О некоторых проблемах, возникающих при рассмотрении споров с участием иностранных лиц. Вестник ВАС РФ № 10. 1996.
3. Томсинов В. Внешнеторговый договор купли-продажи: обязанность сторон // Российская юстиция. 1996. №1. С. 21-23.
4. Кабатов В. Применимое право при разрешении споров в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ // Хозяйство и право. 1998. №5. С.101-106.
5. Селегин Б. Исполнение решений Международного коммерческого арбитражного суда при ТТП и иных международных арбитражных судов // Хозяйство и право. 1998. №10. С. 96-104.
6. Бублик В. Договор международной купли-продажи товаров. Как избежать ошибок при его оформлении и исполнении // Хозяйство и право. 1999. №2. С. 82-90.

1. 1 Гражданский кодекс РФ. Часть первая. Принят Государственной Думой РФ 21 октября 1994 года // Собрание законодательства РФ. 1994. №23. Ст.3301. [↑](#footnote-ref-1)
2. 2 Гражданское право: Учебник. Часть 1 / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.:, 1998. С. 86. [↑](#footnote-ref-2)
3. 1 Иоффе О. С.Обязательственное право. М., 1975. С.26. [↑](#footnote-ref-3)
4. Иоффе О. С*.* Обязательственное право. М., 1975. С.26. [↑](#footnote-ref-4)
5. Договор в народном хозяйстве: Учебник / Под ред. Смирнова В. Н. Алма-Ата, 1987. С. 13. [↑](#footnote-ref-5)
6. Гражданское право: Учебник. Т. 2 / Под ред. Е. А. Суханова. М., 1993. С. 42 [↑](#footnote-ref-6)
7. 1 Гражданское право: Учебник. Т. 2 / Под ред. Е. А. Суханова. М., 1993. С. 42. [↑](#footnote-ref-7)
8. 1 Гражданское право. Учебник. Часть 1 / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М., 1998. С. 632. [↑](#footnote-ref-8)
9. 1 Гражданский кодекс РФ. Часть первая. Принят Государственной Думой РФ 21 октября 1994 года // Собрание законодательства РФ. 1994. №23. Ст.3301. [↑](#footnote-ref-9)
10. 2 Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик. Приняты Верховным Советом СССР 31 мая 1991 года. №2211-1 // Сборник нормативных актов о регулировании гражданских правоотношений в РФ. Издательство Верховного Совета РФ. 1993. [↑](#footnote-ref-10)
11. 1 Гражданское право: Учебник. Т. 2 / Под ред. Е. А. Суханова. М., 1993. С. 42. [↑](#footnote-ref-11)
12. 1 Богуславский М. М. Международное частное право: Учебник М., 1994. С. 54. [↑](#footnote-ref-12)
13. 1 Розенберг М. Г. Договор внешнеторговой купли-продажи (поставки). М., 1989. С.296. [↑](#footnote-ref-13)
14. 1 Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров. М., 1995. С. 287. [↑](#footnote-ref-14)
15. См., например Рамзайцев Д. Ф. Договор купли-продажи во внешней торговле СССР. М., 1961; Богуславский М. М. Международное частное право. М., 1994; Розенберг М. Г. Договор внешнеторговой купли-продажи (поставки). М., 1989. [↑](#footnote-ref-15)
16. 1 Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров. Вена, 1980 год. Документ ООН A/CONF.97/18? Annex 1 (по источнику 22, стр. 196-230). [↑](#footnote-ref-16)
17. 1 Розенберг М. Г. Договор внешнеторговой купли-продажи (поставки). М., 1989. С.296. [↑](#footnote-ref-17)
18. Об иностранных инвестициях в РСФСР: Закон РСФСР от \_\_\_ 199 г. // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. №29. Ст. 1008. [↑](#footnote-ref-18)
19. 1 Томсинов В. Внешнеторговый договор купли-продажи: язык контракта и корреспонденции, вступление в силу, уступка, изменения и дополнения контракта // Российская юстиция. 1994. №6. С. 13-16. [↑](#footnote-ref-19)
20. 2 Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже товаров. Гаага, 15 июня 1955 года. Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли. Том 1. ООН: Нью-Йорк, 1971. [↑](#footnote-ref-20)
21. 1 Кабатов В. Применимое право при разрешении споров в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ // Хозяйство и право. 1998. №5. С.101-106. [↑](#footnote-ref-21)
22. 1 Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже товаров. Гаага, 15 июня 1955 года. Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли. Том 1. ООН: Нью-Йорк, 1971. [↑](#footnote-ref-22)
23. 2 Нешатаева Т.Н. О некоторых проблемах, возникающих при рассмотрении споров с участием иностранных лиц // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ 1996. № 10. 1996. Стр. 46-51. [↑](#footnote-ref-23)
24. Общие условия поставок товаров между организациями стран-членов СЭВ 1968/1988 гг. ратифицированы Указом Президиума Верховного Совета СССР от 27 апреля 1989 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1989. №19. Ст. 148 [↑](#footnote-ref-24)
25. 1 Международные правила толкования торговых терминов "Инкотермс"// Публикация Международной торговой палаты №460, 1990 г. С. 36-57. [↑](#footnote-ref-25)
26. Казакова Н. Новые Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов// Внешняя торговля. 1994. №4. С. 16-20. [↑](#footnote-ref-26)
27. 1 Рамзайцев Д. Ф. Договор купли-продажи во внешней торговле СССР. М., 1961. С. 37. [↑](#footnote-ref-27)
28. 1 Бублик В. Договор международной купли-продажи товаров. Как избежать ошибок при его оформлении и исполнении // Хозяйство и право. 1999. №2. С. 82-90. [↑](#footnote-ref-28)
29. 1 Бублик В. Договор международной купли-продажи товаров. Как избежать ошибок при его оформлении и исполнении // Хозяйство и право. 1999. №2. С. 82-90. [↑](#footnote-ref-29)
30. 1 Кабатов В. Применимое право при разрешении споров в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ // Хозяйство и право. 1998. №5. С.101-106. [↑](#footnote-ref-30)
31. 1 Кабатов В. Применимое право при разрешении споров в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ // Хозяйство и право. 1998. №5. С.101-106. [↑](#footnote-ref-31)
32. 1 Арбитражная практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТТП РФ за 1998 г./ Составитель Розенберг М. Г.: М.,1999. С. 272. [↑](#footnote-ref-32)
33. Богуславский М.М., Орлов Л.Н. Законодательство России о совместных предприятиях. М., 1993. С. 28. [↑](#footnote-ref-33)
34. 1 Нешатаева Т.Н. О некоторых проблемах, возникающих при рассмотрении споров с участием иностранных лиц // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1996. № 10. С. 57. [↑](#footnote-ref-34)
35. 1 Нешатаева Т.Н. О некоторых проблемах, возникающих при рассмотрении споров с

    участием иностранных лиц // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1996. № 10.

    С. 61. [↑](#footnote-ref-35)
36. 1 Розенберг М. Г. Контракт международной купли-продажи. М., 2000. С. 15. [↑](#footnote-ref-36)
37. 1 Кабатов В. Применимое право при разрешении споров в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ // Хозяйство и право. 1998. №5. С.101-106. [↑](#footnote-ref-37)
38. 2 Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров. М., 1995. С. 93. [↑](#footnote-ref-38)
39. 1 О международном коммерческом арбитраже: Закон РФ от 07 июля 1993 года №5338-1. // Ведомости Съезда Народных Депутатов и Верховного Совета РФ. 1993. №32. Ст. 1240. [↑](#footnote-ref-39)
40. 2 Селегин Б. Исполнение решений Международного коммерческого арбитражного суда при ТТП и иных международных арбитражных судов // Хозяйство и право. 1998. №10. С. 96-104. [↑](#footnote-ref-40)
41. 1 О международном коммерческом арбитраже: Закон РФ от 07 июля 1993 года №5338-1. // Ведомости Съезда Народных Депутатов и Верховного Совета РФ. 1993. №32. Ст. 1240. [↑](#footnote-ref-41)