

Запретный прок

Индивидуальный подход к разработке положения о запрете во внешнеэкономических контрактах — залог успешного разрешения дела в арбитраже

Ирина МОРОЗ • Специально для «Юридической практики»



В условиях современной международной торговли довольно часто встречаются ограничительные меры, осложняющие или делающие невозможным экспорт определенного вида товаров. Особенно важным и горячим этот вопрос является для экспортеров зерновых с Украины. Примерами ограничения экспорта могут быть введение на Украине в 2008 и 2010 годах режима квотирования и лицензирования экспорта зерновых, запрет экспорта в Российскую Федерацию в 2010 году.

Ввиду того, что доминирующее большинство внешнеэкономических контрактов, особенно в сфере торговли зерновыми и масличными культурами, инкорпорируют английское право, приведем анализ формулировки положения о запрете, эффективно работающего в английской правовой системе, и в частности в арбитражной практике.

Режим запрета

Согласно общим принципам английского права, сторона может освобождаться от ответственности за неисполнение контракта в случае введения ограничений на экспорт, если такая возможность предусмотрена в самом контракте.

Стандартные формы договоров GAFTA и FOSFA включают свою, специфическую дефиницию положения о запрете, которая предусматривает возможность освобождения продавца от ответственности за неисполнение контракта в определенных случаях. К ним, в частности, относятся: запрет экспорта; блокады; военные действия; принятие исполнительного или законодательного акта правительством страны происхождения товара либо страны, откуда будет производиться отгрузка товара, который ограничивает или запрещает экспорт.

В арбитражной практике выработаны некоторые правила применения положения о запрете, при соблюдении которых продавец может ссылаться на них и освобождаться от ответственности по контракту:

— наступившие ограничительные обстоятельства должны охватываться контрактным положением о запрете. Введение режима квотирования и лицензирования некоторых видов зерновых с Украины в 2008 и 2010 годах подпадали под действие этого положения;

— запрет должен быть введен путем принятия соответствующего законодательного или нормативного акта прави-



Положение о запрете в контрактах GAFTA позволяет преодолеть даже безусловную обязанность на получение квоты или лицензии

тельством страны происхождения товара. Если государственные власти фактически ограничивают вывоз товара из страны, при этом не принят соответствующий нормативно-правовой акт, сторона не может ссылаться на положение о запрете;

— контракт был подписан и заключен до момента возникновения обстоятельств, запрещающих или ограничивающих экспорт. Если стороны подписали контракт уже в момент действия ограничительных обстоятельств, положение о запрете применяться не будет или будет применяться с ограничениями;

— контрактный товар должен подпадать под режим запрета;

— запрет должен действовать на протяжении всего контрактного периода.

Правовые последствия введения запрета в большинстве стандартных форм контрактов GAFTA и FOSFA заключаются в возможности продавца аннулировать контракт.

В связи с тем, что каждый контракт имеет свои особенности и детали, рассмотрим лишь общие рекомендации, которые необходимо учитывать юридическим советникам в ситуации с введением запрета или ограничения экспорта.

В первую очередь, необходимо определить, препятствуют ли возникшие для продавца обстоятельства исполнению контракта и могут ли они подпадать под положение о запрете. Также стоит соотносить срок поставки товара с периодом действия запрета. Если запрет охватывает период поставки только частично, про-

осуществляться в соответствии с контрактным положением о запрете.

Рамки ответственности

Обычно сложности появляются в случае частичного ограничения экспорта: введения квотирования, лицензирования, запрета экспорта из отдельных портов и прочего.

Важно помнить, что основным принципом освобождения от ответственности в арбитраже при применении положения о запрете является реальная невозможность исполнить контракт в связи с введенными ограничениями. Если у продавца будет обязанность и возможность в соответствии с контрактными положениями поставить товар, осуществив дополнительные действия, он должен предпринять все возможные меры для того, чтобы исполнить контракт. Например: получить лицензию, квоту; поставить товар из другой страны; поставить из другого порта; поставить другим видом транспорта (если контракт предусматривает такие возможности).

Объем прав продавца по осуществлению дополнительных действий для экспорта товара в режиме ограничения определяется положением контракта о порядке оформления товара для экспорта. Зачастую стороны прямо предусматривают в контракте обязанность продавца получить экспортную лицензию, квоту, и/или какие-либо другие разрешения на экспорт товара, требуемые страной происхождения товара. Такое положение может применяться даже по умолчанию в случае инкорпорации правил ИНКОТЕРМС.

При определении рамок ответственности продавца в арбитраже особое внимание уделяется толкованию такого положения контракта. В английском праве степень ответственности продавца зависит от того, взял он на себя безусловную (absolute) обязанность по получению лицензии или обязывался осуществить только все необходимые (reasonable) действия, для того чтобы получить лицензию или квоту.

Стоит отметить, что положение о запрете в контрактах GAFTA позволяет преодолеть даже безусловную обязанность на получение квоты или лицензии. Прецедентным делом по данному вопросу, которое прошло все инстанции арбитража GAFTA и пересматривалось английским судом, является *Pagnan Spa v. Tradax Ocean Transportation* (1986) 2 Lloyd's Rep. 646. В нем продавец не смог получить сертификат для экспорта товара, при этом нарушив свою безусловную обязанность по его получению. Суд постановил освободить продавца от ответственности по контракту в силу применения положения GAFTA 119 о запрете, которое, по мнению арбитража и суда, имеет преобладающее действие даже над безусловной обязанностью получить документы, необходимые для осуществления экспорта товара.

Наиболее важный аспект при применении положения о запрете — определение момента, когда контракт может быть расторгнут. Этот вопрос особенно актуален в ситуации, если режим экспорта товара может быть изменен или акт, устанавливающий ограничение, отменен. Слишком раннее аннулирование контракта может расцениваться как отказ от его исполнения. Поэтому продавцу стоит уведомлять о расторжении контракта после окончания контрактных сроков поставки с учетом всех возможных продлений.

В данной статье изложены лишь некоторые нюансы применения положения о запрете. Хотелось отметить, что только правильное его применение может служить надежной гарантией освобождения от ответственности за неисполнение контракта и залогом успешного разрешения дела в арбитраже.

МОРОЗ Ирина — старший юрист ЮФ AGA Partners, г. Киев

КОММЕНТАРИИ

Все возможные меры



Андрей КУБКО, партнер ЮФ «Салком», к.ю.н.

Положение о запрете само по себе не освобождает продавца от ответственности. Дело в том, что это положение распространяется также на случаи, когда государством вводятся требования, без выполнения которых продавцом поставка товара (или иное исполнение контракта) невозможна. Речь идет, в частности, о требованиях получения «лицензий на экспорт». Арбитражная практика рассматривает подобные нормы, устанавливаемые государствами, как ограничение экспорта в понимании положения о запрете. Однако арбитры исходят из того, что сторона, которую затронули такие требования,

обязана, тем не менее, принять все возможные меры для того, чтоб их выполнить и иметь возможность произвести поставку по контракту. Такая сторона может быть освобождена от ответственности на основании положения о запрете лишь при условии, если докажет, что предприняла все зависящие от нее шаги для того, чтобы выполнить законодательные требования, необходимые для осуществления поставки.

Непредсказуемое регулирование



Андрей ЗАБЛОЦКИЙ, старший юрист, руководитель департамента права международной торговли АО «Волков и Партнеры»

С целью унификации торговых правил GAFTA и FOSFA разработали стандартные формы догово-

ров для торговли в зависимости от вида товара, спецификации, способа доставки и особенностей торговли в отдельном регионе или стране. Это позволяет сделать торговлю предсказуемой и более регулируемой.

Если речь идет о полном запрете экспорта, здесь все вполне предсказуемо. Но если вводится квотирование и лицензирование, продавец должен доказать, что он предпринял все возможные меры по получению квоты или лицензии. Тогда, к примеру, арбитраж GAFTA действительно может подтвердить правильность действий продавца. В ином случае он будет признан виновным в неисполнении контракта.

Очень часто стороны могут прописать дополнительные условия освобождения от ответственности по контракту либо продление периода поставки на срок такого запрета. Это связано с тем, что госрегулирование на Украине достаточно непредсказуемое. И может включать, к примеру, ограничения на железнодорожные перевозки (railroad ban).