

На правах рукописи

Фонотова Ольга Владимировна

Применение Инкотермс в торговом обороте

Специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

Автореферат

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2006

Работа выполнена в Московском государственном университете имени М.В. Ломоносова (юридический факультет)

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор
Пугинский Борис Иванович

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
Зыкин Иван Семенович

кандидат юридических наук
Кучер Алена Николаевна

Ведущая организация: Российский государственный торгово-
экономический университет

Защита состоится 13 декабря 2006 года в 15 часов 15 минут на заседании диссертационного совета Д.501.001.99 при Московском государственном университете им. М.В. Ломоносова по адресу: 119992, Москва, ГСП-2, Ленинские горы, МГУ, 1-й корпус гуманитарных факультетов, юридический факультет, аудитория 826.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова по адресу: 119992, Москва, ГСП-2, Ленинские горы, МГУ, 2-й корпус гуманитарных факультетов.

Автореферат разослан ____ ноября 2006 года

Ученый секретарь
диссертационного совета

Чибисов В.А.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. На протяжении многих веков развития торгового оборота основным видом договоров, опосредующих реализацию товаров, как на международном уровне, так и в отдельных государствах являлся договор купли-продажи. В настоящее время он представляет собой чрезвычайно значимый в экономическом и социальном плане инструмент регулирования торговых взаимоотношений участников имущественного оборота.

Как отмечалось современными исследователями, в период глобализации экономики роль договоров купли-продажи существенно возросла, в результате чего возникла необходимость достижения большего единообразия их содержания. Такое единообразие достигается, в частности, при помощи Международных правил толкования торговых терминов (International Rules for the Interpretation of Trade Terms), или Инкотермс¹, разработанных Международной торговой палатой², и их широкого применения. Последняя редакция Правил опубликована в 2000 году.

Инкотермс посвящены урегулированию положений, которые являются значимыми для договора купли-продажи товаров, таких как распределение обязанностей продавца и покупателя по доставке товара, установление момента перехода на покупателя рисков случайной гибели и повреждения товара, распределение расходов и иных. Данные условия объединяются общим понятием «базисные условия» или «базисные условия поставки», «базисы поставки». Базисные условия названы так потому, что они создают основу (базис) цены в зависимости от того, включаются расходы по доставке и иные расходы в цену товара или нет.

Правила имеют большое практическое значение, так как в них установлены определенные нормы поведения контрагентов, что влияет на выгодность заключаемых договоров, а также закрепляет права и обязанности покупателя и продавца в коммерческих операциях в соответствии с выбранным

¹ Далее – «Инкотермс» или «Правила».

² Далее – «МТП».

условием поставки.

Для хозяйствующих субъектов России, которые в течение последних пятнадцати лет стремятся активно участвовать в осуществлении внешнеэкономической деятельности, значение Инкотермс неуклонно возрастает. Вместе с тем во многих случаях отечественные предприниматели бывают недостаточно осведомлены обо всех аспектах применения Правил и их отдельных положений, а также об особенностях реализации условий Инкотермс и исполнения договоров, урегулированных с их помощью. Это существенно сдерживает более широкое применение Правил в нашей стране, тормозит развитие торговых отношений.

Опыт экономически развитых стран подтверждает, что отдельные термины Инкотермс на практике нередко включаются в договоры купли-продажи товаров в пределах внутренних рынков. Российские предприниматели также стремятся регламентировать свои отношения, связанные с продажей товаров внутри страны, ссылаясь на те или иные положения Правил. Однако при отсутствии понятных указаний сторонам бывает нелегко правильно подобрать необходимое и выгодное для них условие Инкотермс, чтобы должным образом воплотить в тексте договора собственные возможности и интересы.

В связи с этим актуальным становится вопрос о соотношении Инкотермс и российского законодательства о купле-продаже, в первую очередь, норм Гражданского кодекса РФ³. О значимости данного аспекта, особенно в связи с принятием третьей части ГК, в последнее время высказываются российские юристы. Несмотря на актуальность и слабую исследованность названной проблемы в правовой литературе, детального анализа и соотношения данных актов в отечественной юридической науке предложено не было.

Проведенный диссертантом анализ практики заключения и исполнения договоров купли-продажи свидетельствует о том, что многократно возникают споры, связанные с неточным определением в договоре базисных условий поставки либо различным пониманием содержания и последствий включения

³ Далее – «ГК».

в текст договора соответствующих терминов Инкотермс. Вместе с тем налицо непоследовательная практика применения положений Правил судами и арбитражными органами, что во многом является следствием отсутствия четких ориентиров и единообразия в подходах при разрешении указанных вопросов.

Все это в свете возрастания роли торговых обычаев и обыкновений при рассмотрении судами и арбитражами дел, а также с учетом появления новейших разработок в области права международной торговли свидетельствует о высокой значимости вопросов применения Инкотермс, обуславливает особую теоретическую и практическую актуальность данной проблематики.

Позитивное влияние Правил на регулирование торговых отношений трудно переоценить, однако было бы неверно полагать, что учеными и практиками все аспекты Инкотермс оцениваются безусловно положительно. Предпосылкой исследования стали не только достоинства, но также и недостатки Правил. Таковыми, в частности, являются явные пробелы в содержании документа, несогласованность, разрозненность отдельных изложенных обычаев, трудности распознавания и доказывания, а также в некоторых случаях – инерционность акта.

Подтверждением актуальности выбранной темы исследования является активное изучение вопросов применения Инкотермс в зарубежной научной и практической литературе, что находит отражение в работах таких авторов как Я. Рамберг, Ч. Дебаттиста, Ф. Рэйнолдс, К. Шмиттгофф, Х. Гэбриел, К. Фрэнтцен и других.

В нашей стране имеется ряд исследований и разработок практической и научной направленности, например, таких авторов, как Д.Ф. Рамзайцев, И.С. Зыкин, М.Г. Розенберг, Н.Г. Вилкова, С.В. Бахин, А.И. Поротиков, Л.В. Лезина, связанных с данной тематикой. Некоторые практические рекомендации излагаются учеными-экономистами, проявляющими интерес к определенным аспектам в рамках данного направления. Среди них можно отметить работы И.Н. Герчиковой, О. Яковлева, Е.Ф. Прокушева. В большинстве своем это небольшие по объему и кругу затрагиваемых вопросов разработки в

основном общего характера, или касающиеся отдельных моментов, исследуемых в процессе изложения материала на смежные темы, которые не дают полного представления об объекте.

Несмотря на актуальность и наличие проблемных моментов в российской правовой науке ранее не проводилось развернутых системных исследований использования Правил в имущественных отношениях. Проблема применения Инкотермс, в частности, Инкотермс 2000 остается малоизученной в отечественной литературе. Кроме того, имеющиеся исследования также не освещают многих важных особенностей применения Правил в зарубежных странах. Это создает немало затруднений как с практической точки зрения, так и с теоретической.

Отсутствие научных работ в данном направлении препятствует теоретическому осмыслению проблем и широкому применению Инкотермс в практике отечественного предпринимательства, тормозит разработку практических рекомендаций, в конечном счете, отрицательно сказывается на развитии торговой деятельности в России.

Несовершенство действующего законодательства в области гражданского и торгового права также не позволяет дать ответы на многие вопросы, возникающие в указанной области, что в значительной степени вызвано отсутствием обоснованной научной и теоретической базы. Отсюда проистекает необходимость всестороннего анализа сущности и юридической природы Инкотермс, системного исследования вопросов применения Правил в международном, зарубежном и внутреннем российском торговом обороте.

Предметом исследования являются Инкотермс, их назначение и роль в регулировании международных и внутригосударственных торговых отношений, особенности формирования и исторического развития Правил, различные аспекты применения Инкотермс, а также вопросы соотношения Инкотермс и отечественного законодательства о купле-продаже товаров.

Цели и задачи диссертационного исследования. Целью исследования является рассмотрение проблем, обусловленных его предметом, и их анализ. Основными задачами, способствующими достижению поставленной цели,

являются следующие:

- рассмотрение сущности Инкотермс и критериев их использования в торговом обороте, сферы и порядка применения;
- исследование тенденций и перспектив развития Правил;
- анализ правовой природы Инкотермс и определение их места в системе правовых актов;
- сравнительный анализ регулирования отношений сторон при помощи Инкотермс и российского законодательства о купле-продаже;
- рассмотрение особенностей договорной, судебной и арбитражной практики по вопросам применения Правил;
- выработка рекомендаций по применению Инкотермс в договорной работе;
- формулирование предложений по усовершенствованию Инкотермс и правового регулирования отношений купли-продажи товаров в рамках отечественного правопорядка, в том числе внесение изменений в действующие нормы гражданского законодательства.

Методологическую основу работы прежде всего составляет системный подход к изучению теоретических и нормативных положений, касающихся вопросов регулирования Инкотермс базисов поставки. Основными средствами системных исследований являются используемые системно-функциональный и системно-структурный методы. Системно-структурный метод позволяет рассматривать различные принципиальные элементы изучаемого объекта в их сосуществовании и упорядоченности. Системно-функциональный метод определяет, насколько организованность системы позволяет ей максимальным образом выполнять те или иные функции. Оба метода тесно взаимосвязаны и дополняют друг друга.

В работе использовался конкретно-исторический метод, применение которого позволило исследовать проблемы во взаимосвязи с определенными историческими рамками и исторической средой их возникновения и условиями развития.

В ходе исследования широко применялись сравнительно-правовые

методы. Сравнительный подход особенно ценен не столько для сопоставления как такового, сколько для целей более глубокого изучения сущности каждого из сравниваемых объектов, установления возможности заимствований, усовершенствования каждого из них. Поэтому данный метод в ряде случаев использовался как основополагающий.

При рассмотрении отдельных вопросов в работе исследовались также междисциплинарные проблемы на стыке юридической науки, экономики и социологии с учетом присущих последним специальных методов.

Обеспечению единства и целостности всего цикла исследований, а также последовательности перехода от строго научных к практическим категориям и наоборот послужили общенаучные методы анализа и синтеза.

Теоретическую основу исследования составили труды российских и зарубежных ученых – юристов, экономистов, социологов. В основу диссертации были положены труды отечественных ученых: Ю.С. Гамбарова, Г.Ф. Шершеневича, П.П. Цитовича, Д.Ф. Рамзайцева, В.А. Мусина. Среди современных исследователей следует назвать И.С. Зыкина, М.Г. Розенберга, А.С. Комарова, Б.И. Пугинского, В.В. Витрянского, Н.Г. Вилкову, С.В. Бахина, А.И. Поротикова, Р.-М. З. Зумбулидзе, Л.В. Лезину, И.Г. Вахнина, И.Н. Герчикову, Н.И. Миклашевскую, О. Мекку, В.А. Канашевского, Н.Ю. Ерпылеву, О.В. Малову, С.Ю. Краснова.

Диссертантом проанализированы работы зарубежных авторов, в частности, Я. Рамберга, Ч. Дебаттисты, Ф. Рэйнолдса, К. Шмиттгоффа, Л. Дарси, К. Меря, Б. Клив, Х. Гэбриела, К. Фрэнцена, К. Цвайгерта, Х. Кетца, М. Бонелла.

Научная новизна исследования определяется тем, что впервые в отечественной правовой теории проблемы сущности и многообразие аспектов применения Инкотермс подвергнуты комплексному исследованию. На основе проведенного анализа изучены возможности влияния Правил как обычаев торгового оборота на российскую практику торговых отношений, предложены направления развития Инкотермс и отечественного законодательства, регулирующего отношения купли-продажи товаров. На основе исследования

зарубежной и российской договорной и судебно-арбитражной практики описаны способы усовершенствования правового регулирования в области базисных условий.

Данная работа по ряду вопросов доведена до уровня разработок и рекомендаций, пригодных для использования при совершенствовании законодательства и Инкотермс, а также в правоприменительной и договорной деятельности.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Инкотермс являются сборником торговых обычаев (обычаев торгового оборота), который характеризуется рядом особенностей, присущих документированным обычаям.

2. Применение каждого из условий Инкотермс, по общему правилу, определяется наличием ссылки на соответствующий термин и Инкотермс в договоре купли-продажи товаров; при этом в силу особенностей правовой природы данного акта следует толковать условия договора и взаимоотношения сторон в соответствии с Правилами, даже если стороны прямо не сослались на сам сборник. С другой стороны, ссылки только на Инкотермс в отсутствие упоминания конкретного термина недостаточно.

3. Обосновывается возможность и практическая необходимость применения Правил не только в международной торговле, но и в рамках внутреннего торгового оборота; определяются особенности использования Инкотермс в договорных отношениях, описываются и оцениваются возможные варианты изменения и дополнения положений Правил сторонами непосредственно в договоре купли-продажи.

4. Систематический пересмотр Инкотермс обеспечивает соответствие их норм современным реалиям, отражая произошедшие за определенный период изменения самих торговых обычаев. На основе анализа тенденций развития Правил прогнозируются вероятные направления дальнейшего их развития.

5. Обосновывается вывод о том, что Инкотермс нуждаются в доработке, в уточнении некоторых имеющихся и включении новых

положений. В частности, вносится предложение о расширении сферы действия Инкотермс путем добавления дополнительных терминов для урегулирования отношений, связанных с куплей-продажей определенных видов товаров, а также иных терминов, отражающих потребности торгового оборота.

6. На основе исследования положительного влияния, которое могут оказать Правила на развитие договорных отношений в России, формулируются предложения по совершенствованию правового регулирования в области базисных условий, предлагаются изменения и дополнения в положения ГК, касающиеся купли-продажи товаров.

7. Обосновывается целесообразность разработки и принятия высшими судебными инстанциями России обобщающих актов и официальных разъяснений по вопросам применения Инкотермс.

Практическое значение работы определяется тесной взаимосвязью рассматриваемых в ней проблем с объективными условиями развития современного коммерческого оборота, актуальными вопросами совершенствования правового регулирования отношений купли-продажи товаров и повышения роли Инкотермс в их регламентации. Содержащиеся в работе выводы и рекомендации могут быть использованы в целях совершенствования Инкотермс, отечественного законодательства, для составления соответствующих руководств и обобщений в деятельности судов и арбитражей и в практической деятельности хозяйствующих субъектов при составлении и исполнении договоров купли-продажи товаров.

Основные положения диссертации могут быть применены и развиты в дальнейших научных исследованиях и использованы в учебных целях в процессе преподавания курсов «Коммерческое право», «Гражданское право», «Международное частное право», «Международное торговое право» и спецкурсов, посвященных изучению проблематики обычаев делового оборота, обычаев и обыкновений в сфере торговли, а также междисциплинарных курсов. Практические рекомендации, предлагаемые в работе, могут также служить пособием для практикующих юристов и всех, кто интересуется проблемами применения обычаев и обыкновений.

Апробация и внедрение результатов исследования. Диссертация обсуждена на заседании кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова. Научные результаты исследования, изложенные в работе, являлись предметом обсуждения на международных и межрегиональных научно-практических конференциях. Основные положения исследования отражены в публикациях общим объемом около 4 п. л.

Структура диссертации обусловлена предметом, целью и задачами исследования и состоит из введения, трех глав, заключения и библиографического списка. В процессе изложения материала и в конце каждого параграфа приводятся выводы и рекомендации.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность и научная новизна темы диссертации, анализируется степень разработанности проблемы, ставится цель и определяются задачи исследования, характеризуются теоретические и методологические основы работы, формулируются положения, выносимые на защиту, приводятся сведения об апробации результатов проведенного исследования.

Первая глава «Сущность Инкотермс и тенденции их развития» посвящена рассмотрению сущности Правил⁴, их целей и задач, основных особенностей; установлению места сборника в системе правовых актов международного и национального права; рассмотрению исторических этапов и тенденций развития Инкотермс.

Проведенное исследование показывает, что разработка и совершенствование Правил основывались на широких исследованиях и обобщении значительного массива договорной и судебной практики с участием большой группы всемирно известных ученых и практиков (Я. Рамберг,

⁴ В работе исследуются Инкотермс в редакции 2000 года, если специально не оговорено иное.

Ч. Дебаттиста, Ф. Бортолотти, Д. Бредоу и другие). Анализ исторического развития Инкотермс позволил прийти к выводу о том, что Правила получили признание со стороны специалистов в области торговли большинства стран.

Основной задачей Правил является урегулирование определенных юридических (например, исполнение продавцом обязанности по передаче товара, определение момента перехода на покупателя рисков случайной гибели или случайного повреждения товара), а также коммерческих (например, распределение обязанностей сторон по перевозке и страхованию товара, по обеспечению надлежащей упаковки) вопросов, которые неодинаково понимаются в разных странах и портах. На основе материалов обобщения практики поддерживается мнение о том, что Инкотермс позволяют свести до минимума или устранить различия в интерпретации торговых терминов в разных странах. С практической точки зрения включение в текст договора ссылки на термин Инкотермс позволяет избежать детальной регламентации в договоре многих вопросов, в том числе указанных выше.

Обосновывается главный принцип, отражающий сущность Правил и способ их построения, – минимизация обязанностей продавца. Последняя редакция Правил, Инкотермс 2000, содержит толкование 13 терминов, разделенных на четыре группы: «E», «F», «C», «D». Термин EXW предполагает минимальные обязательства продавца – предоставление товаров в распоряжение покупателя, в то время как они еще находятся на предприятии продавца. Другое крайнее условие спектра терминов – DDP – предполагает максимальные обязательства для продавца.

В работе устанавливается, что Правила регулируют отношения и действуют только между сторонами договора купли-продажи и не затрагивают прав и обязанностей перевозчика, страховщика и иных возможных контрагентов продавца и покупателя. Вместе с тем договоренность сторон использовать определенный термин оказывает влияние на определение условий всех прочих договоров.

Сфера действия Инкотермс ограничена вопросами, связанными с правами и обязанностями сторон договора купли-продажи в отношении поставки

проданных товаров. Правила касаются лишь определенных обязанностей сторон, соответствующих содержанию понятия базисного условия поставки. При этом значительный круг вопросов, составляющих обязательство купли-продажи, не урегулирован Правилами, таковы, в частности, вопросы перехода права собственности, вопросы нарушения обязательства и последствия таких нарушений.

Подчеркивается, что структура Инкотермс своеобразна, подобный способ организации и изложения норм нельзя встретить ни в одном другом документе. Благодаря содержанию и своим структурным особенностям и индивидуальности, можно утверждать, что данный сборник – документ уникальный.

Для практических целей предлагается дополнительно классифицировать все термины на две группы: универсальные, которые могут быть применимы для любого способа транспортировки, включая смешанную перевозку несколькими видами транспорта, и специальные, для которых существенным моментом является пересечение товаром поручней судна или нахождение в непосредственной их близости. К специальным базисам можно отнести термины FAS, FOB, CFR, CIF, DES и DEQ, к универсальным – все остальные.

Возможно также условно поделить все термины на те, которые относятся к договорам «отгрузки» (Shipment Contracts) и те, которые относятся к договорам «доставки» (Arrival Contracts). Основным критерием деления в данном случае выступает момент, когда продавец считается исполнившим свою обязанность по поставке товаров. Для договоров отгрузки используются термины групп «E» (с некоторой долей условности), «F» и «C», для договоров доставки – все условия группы «D».

Каждый термин Инкотермс включает в себя определенный набор обязанностей продавца и покупателя, раскрываемых в десяти разделах. Следует акцентировать внимание на том, что в данном документе проводится различие именно в отношении обязанностей продавца и покупателя, а не их прав. Такой подход к изложению продиктован тем, что каждая из сторон может самостоятельно реализовать принадлежащие ей права.

Появление Инкотермс как отдельного акта торгового права и затем последовательное изменение и дополнение Правил вызывает неоднозначное отношение со стороны официальных органов различных стран, а также в научной доктрине и юридической практике с точки зрения определения правовой природы Правил.

Подтверждается, что Инкотермс не являются международным договором и не требуют какого-либо формального присоединения к ним государства, а соответственно с этой точки зрения Правила не становятся обязательными в силу такого присоединения. Отсутствует также какой-либо международный акт, обязывающий всех участников торговых отношений считать Инкотермс торговыми обычаями или чем-то иным. Анализ практики показывает, что данный вопрос находит свое решение применительно к каждому государству отдельно.

При исследовании вопроса о правовой природе Правил аргументируется, что их статус в национальном праве различных государств не является одинаковым. Проведенное исследование позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время на международном уровне отсутствует какой-либо общепризнанный подход к определению места Инкотермс в системе правовых актов, что, в частности, является следствием различий правовых систем, а также неравномерного развития торговых отношений в мире.

Всего около 50 стран рассматривают сейчас Инкотермс в качестве закона (например, Ирак, Испания, Украина). Для большинства государств – это торговые обычаи (Австрия, Франция, Польша, Германия и другие).

Отмечается отсутствие единого подхода к решению проблемы правовой природы Инкотермс в России. Все многообразие точек зрения можно условно отнести к одной из следующих трактовок в зависимости от отношения исследователя к Правилам, а именно понимание Инкотермс как: а) обыкновения, в том числе делового или торгового (Д.Ф. Рамзайцев, В.А. Мусин, И.С. Зыкин, Н.И. Миклашевская, Г.К. Дмитриева, О.В. Малова, Р.-М.З. Зумбулидзе, В.А. Канашевский); б) правового обычая (М.М. Богуславский, А.Ю.Бушев, О.А. Городов); в) обычая делового оборота (В.В. Витрянский);

г) торгового обычая (обычая торгового оборота) (Б.И. Пугинский, Н.Г. Вилкова, Н.Ю. Ерпылева); д) иные (Н.Ю. Круглова).

Нельзя не обратить внимания на следующую тенденцию: в зависимости от роли и значения Инкотермс в тот или иной период развития торговых отношений отечественные ученые меняли свои взгляды на проблему.

Учитывая значение и обширную практику применения Правил, в настоящее время представляется обоснованным согласиться с мнением тех исследователей, которые считают Инкотермс собранием обычаев торгового оборота (торговых обычаев). Стоит заметить, что юридическую силу имеет не сам сборник как публикация МТП под определенным номером, а нормы, в нем содержащиеся.

Правление Торгово-промышленной палаты РФ 28 июня 2001 года своим Постановлением № 117-13 (Торгово-промышленные ведомости № 19/20, 2001) (п. 4) признало Инкотермс на территории России торговым обычаем, вследствие чего юридический статус документа, несомненно, возрос. Данное обстоятельство имеет важное практическое значение для обеспечения определенности и предсказуемости применения Правил участниками отношений купли-продажи товаров, а также участниками смежных договоров. В принятии данного Постановления прослеживается стремление Российской Торгово-промышленной палаты обеспечить беспрепятственное и более активное применение Инкотермс в отечественном торговом обороте, что также тесно связано со вступлением в силу третьей части ГК и, в особенности, п. 6 его ст. 1211.

Выводится специфика Правил – многовариантность. Практическое применение Инкотермс без наличия отсылки к одному из терминов довольно затруднительно. Таким образом, Инкотермс являются сборником торговых обычаев, применение каждого из которых, как правило, определяется наличием ссылки на определенный термин в соглашении сторон.

По признаку внешней формы выражения обычая Инкотермс представляют собой особый вид торговых обычаев, поскольку являются сборником документированных (или писаных) обычаев. На примере Инкотермс

обосновывается существование особой группы правовых актов в сфере международной коммерческой практики, которые не вписываются в традиционную схему неписаного обычного права. Подобные регуляторы поведения более близки к закону, нежели к обычаю.

С точки зрения территории действия Инкотермс представляют собой сборник международных торговых обычаев. Акт содержит положительно обязывающие нормы. Инкотермс являются сборником объективно-применимых торговых обычаев, так как применение Правил не исключается вследствие их непротиворечия обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства.

Анализ отечественной и зарубежной законодательной практики свидетельствует о том, что сложившиеся обычаи нередко служат фактической предпосылкой для формирования норм закона. Делается общий вывод о целесообразности дополнения положений ГК о купле-продаже товаров некоторыми нормами, относящимися к базисам поставки, подобными положениям, содержащимся в Инкотермс.

Действующее законодательство в области торговли, которое создавалось более десяти лет назад, в настоящее время существенно устарело и нуждается в корректировке. Высказывается мнение, что издание специального акта, предположительно Торгового кодекса, в котором могли бы найти свое отражение торговые обычаи, аналогичные изложенным в Инкотермс, послужило бы важным средством разрешения проблем применения торговых обычаев в России.

Обычаи находятся в состоянии непрерывного развития и формирования. В данной связи обращается внимание на тот факт, что издание сборника обычаев ни в какой мере не препятствует возникновению новых. История мировой торговли – это отчасти история становления все новых обычаев и отмирания, в том числе в результате законодательного закрепления, старых.

В работе исследуются тенденции исторического развития Правил, прослеживается эволюция их содержания. С тех пор как Инкотермс были впервые изданы в 1936 году, они обновлялись шесть раз. Поправки и

дополнения были внесены в 1953, 1967, 1976, 1980, 1990 и в 2000 году для приведения Правил в соответствие с меняющейся практикой международной торговли.

Проведенные исследования исторических аспектов формирования Инкотермс позволяют сделать следующие выводы:

– разработка и принятие Инкотермс явились объективной исторической необходимостью. Начиная с первой редакции Правил 1936 года, структура и содержание сборника претерпевали необратимые направленные и закономерные изменения, в результате которых на разных этапах возникали качественно новые положения, формы их изложения и систематизации, что свидетельствует о непрерывном и устойчивом развитии Инкотермс. Систематический пересмотр Инкотермс обеспечивает соответствие их положений современным реалиям, отражая произошедшие за определенный период изменения самих торговых обычаев;

– в указанном процессе велика роль МТП как организующего звена. При этом прослеживается стремление МТП не ограничиваться следованием сложившимся обычным правилам, а в некоторой степени влиять на них в целях усовершенствования, приспособления к меняющимся условиям;

– изучение изменения содержания Инкотермс показывает, что основные экономические факторы, определяющие развитие Инкотермс, следует искать в сфере техники осуществления перевозок и практики оформления документации в результате контейнерной революции и революции, вызванной переходом к широкому использованию в документообороте электронных средств. Представляется, что развитие «электронной торговли» послужит важным мотивом очередного пересмотра Инкотермс в будущем;

– выделяются факторы правового характера, воздействующие на Инкотермс, среди которых: невозможность средствами только национального права и международных конвенций обеспечить адекватное регулирование международных торговых отношений, возрастание роли торговых договоров, возникновение новых их видов, усложнение содержания договоров и превращение договора в сложный комплексный документ;

– Инкотермс в ходе их развития не только претерпели значительные изменения, следующие за техническим прогрессом, но и получили признание со стороны деловых кругов многих стран;

– одна из актуальных тенденций активного развития Правил проявляется в пятикратном возрастании объемов мирового товарооборота в последней четверти XX века;

– со временем значительно расширилась область применения Правил. Как известно, Инкотермс – это международные торговые термины по их исходному назначению и названию. Однако отдельные условия на практике все чаще включаются в договоры для продажи товаров исключительно в пределах внутренних рынков;

– в отношении Инкотермс 2000 обосновывается, что это один из основных правовых документов, используемых при заключении договоров купли-продажи, который широко применяется во всем мире. Как свидетельствует практика, значение Инкотермс выходит далеко за рамки простых рекомендаций, приобретающих правовую силу лишь при ссылке на них в договоре. Зачастую и при отсутствии упоминания в договоре об этом документе он принимается во внимание арбитрами или судом в качестве авторитетного источника, отражающего принятые в торговом обороте обычные правила.

Наконец, отмечается, что Инкотермс не являются идеальным документом, они содержат определенные недостатки, которые проявляются на практике. Выдвигается принципиальная позиция о том, что Инкотермс нуждаются в доработке, в уточнении некоторых имеющихся и урегулировании новых положений

Вторая глава «Применение Инкотермс в международном и зарубежном торговом обороте» рассматривает различные аспекты применения Правил в международной и зарубежной торговле, а именно выделяются следующие направления их использования: в предпринимательской практике, в судебно-арбитражной практике, в деятельности законодателя, в процессе обучения, в научных изысканиях. Обосновывается, что основное направление

применения Правил – это их использование в договорной работе.

Анализ договоров международной купли-продажи товаров показывает, что в настоящее время почти ни один такой договор не обходится без ссылки на определенный термин сборника. Многие особенности применения Инкотермс вытекают из письменной зафиксированности включенных в них торговых обычаев.

Проведенное исследование позволяет сформулировать следующие положения, имеющие важное практическое значение:

- представляется целесообразным в договоре купли-продажи каждый раз непосредственно указывать Инкотермс в качестве регулятора торговых отношений;

- следует обеспечивать наличие в договоре правильной ссылки на конкретную редакцию Инкотермс и ее год;

- поиск наиболее подходящего термина должен сопровождаться рассмотрением и оценкой целого ряда экономических (особенности товара, его назначение, взаимоотношения с контрагентом по договору купли-продажи, является ли он конечным приобретателем товара, отношения с перевозчиками, со страховой компанией, с банком, валюта платежа и курсовые разницы и иные коммерческие аспекты) и юридических (соотношения между различными договорами, опосредующими поставку, включая договоренности относительно оплаты товара, его перевозки и вида предполагаемого транспорта) факторов;

- обосновывается значимость корректного указания географического пункта перехода рисков, указываются проблемные ситуации, когда невозможно на момент заключения договора принять решение относительно конкретного пункта или места, в которое продавец должен доставить товар, и предлагаются способы их разрешения;

- раскрываются особенности терминов с точки зрения их применения, обосновывается возможность изменения содержания условий Инкотермс сторонами в договоре, исследуются варианты таких изменения;

- обосновывается значимость согласования с Инкотермс других положений договора купли-продажи.

Рассмотрение особенностей применения Инкотермс в соотношении с требованиями законодательства отдельных зарубежных стран позволяет выделить следующие направления дальнейшего совершенствования Правил:

- с учетом накопленной практики представляется необходимым дополнить Правила предварительным пояснением значения основных понятий, как это делается в современных российских и многих зарубежных законах;

- предлагается удалить из текста некоторые устаревшие термины, которые не соответствуют современной торговой практике и практике осуществления перевозок (например, FOB, FAS);

- довольно распространенными базами поставки в последнее время являются условия «франко-склад продавца» и «франко-узел учета», в связи с чем представляется необходимым дополнить существующие термины Инкотермс и/или ввести новые, которые отражали бы указанные положения.

В литературе высказывались мнения, что данный акт должен более детально определять все возможные моменты, связанные с поставкой. Вместе с тем действующие Правила имеют достаточное количество отсылок на обычаи в торговле, сложившиеся в различных портах, и иные обычаи. Как отмечают разработчики Инкотермс, таких ссылок нельзя избежать по причине того, что способ доставки товара для перевозки существенно отличается в различных морских портах. Эта позиция представляется верной.

С учетом тенденций развития Правил и торговых отношений, можно предположить, что новая редакция сборника появится не ранее 2010 года. Вместе с тем имеющееся время целесообразно использовать для уточнения формулировок вносимых предложений и их широкого обсуждения.

Всесторонний анализ практики зарубежных судов и международных арбитражей показывает, что проблемы при применении Инкотермс сохраняются вследствие отсутствия постоянства договорной практики, несоответствия интересам сторон или недостаточной ясности части терминов, отсутствия в Инкотермс требуемой точности и/или небрежности при выборе сторонами подходящего термина.

В работе показано, что арбитражный институт при МТП нередко

применяет обычаи международной торговли для восполнения пробелов применимого национального права. В ряде случаев арбитры прямо ссылаются на обычаи международной торговли без обращения к национальному праву.

Указывается на существующее противоречие между некоторыми публикациями МТП, в частности, делается заключение о том, что действующая редакция Унифицированных правил и обычаев МТП для документарных аккредитивов (публикация МТП № 500, 1993 год) нуждается в корректировке с учетом положений Инкотермс. Кроме того, выдвигается предложение, чтобы при следующем пересмотре Инкотермс в подготовке проекта участвовали представители банковской сферы (чего не было при подготовке редакции 2000 года), дабы постепенно документы МТП были приведены в соответствие друг с другом.

В третьей главе «Применение Инкотермс в российском торговом обороте» исследуются вопросы соотношения регулирования имущественных отношений при помощи Инкотермс и ГК, анализируются проблемы применения Инкотермс в российском торговом обороте и судебной практике, выдвигаются предложения по усовершенствованию норм ГК и Правил.

На основе сопоставительного анализа раскрывается несоответствие положений Инкотермс и некоторых норм отечественного публичного законодательства. К примеру, в своей практической деятельности контрагенты, если одним из них выступает российская сторона, не могут менять положения законодательства о том, кто оплачивает таможенные пошлины или кто должен выступать в качестве декларанта. Эти положения находятся в противоречии с отдельными терминами Правил, что делает последние неприменимыми.

Отмечается, что существенным пробелом двух данных актов является отсутствие упоминания и, соответственно, разграничения понятий основной и дополнительной (вспомогательной) перевозки товара, в которой нет обязанности по доставке товара покупателю. Оба документа оперируют лишь общим словом – «перевозка». Поэтому отсутствует и необходимое распределение обязанностей сторон в отношении того, кто, в каких случаях и за чей счет должен заключать договоры основной и дополнительной перевозки.

В этом направлении следовало бы далее развивать положения названных актов, что привело бы к упрощению взаимоотношений сторон договора купли-продажи как на национальном, так и на международном уровне.

В связи с этим возникают также определенные трудности в распределении рисков между сторонами договора. С учетом складывающейся арбитражно-судебной практики моментом исполнения обязательства и перехода на покупателя рисков случайной гибели или повреждения товара следует считать момент сдачи товара основному, а не дополнительному перевозчику для доставки покупателю. Высокая значимость и распространенность таких случаев требует закрепления соответствующего положения в Правилах и ГК.

Одна из современных проблем, не учтенных в Инкотермс и нормах ГК, – это появление мощных транспортно-экспедиционных организаций, принимающих на себя обеспечение доставки товаров «от двери до двери». В связи с неурегулированностью на практике возникает целый ряд проблем, касающихся должного распределения рисков и расходов по оплате экспедиторских услуг, документального подтверждения их выполнения и иных. В заданном направлении должны в дальнейшем быть усовершенствованы оба рассматриваемых акта.

Инкотермс полезны тем, что они предлагают логически построенную схему взаимоотношений продавца и покупателя. При этом в каждом случае применяется целый комплекс обязанностей одной и другой стороны, которые совместно полно регулируют и при этом охватывают все аспекты обязательства по поставке товара. Заимствование общей логики построения терминов смогло бы, по мнению автора, способствовать усовершенствованию гражданского и торгового законодательства.

В результате научного исследования разработаны конкретные направления усовершенствования норм ГК, в числе которых следует назвать следующие:

– перечень возможностей для исполнения обязательства по поставке, предусмотренных ГК, значительно уже по сравнению с Инкотермс.

Представляется, что данный недостаток должен быть восполнен путем внесения дополнений в законодательство с тем, чтобы предоставить российским контрагентам возможность выбора в виде четко изложенных, а не подразумеваемых вариантов;

- обязанность по передаче товара регламентирована в ГК, в отличие от Инкотермс, недостаточно подробно и полно; в нормах закона не учитываются возможные варианты действий сторон, что следует дополнить;

- глава тридцатая ГК не регулирует обязанности сторон по погрузке и выгрузке, что создает спорные ситуации, не может признаваться нормальным и должно быть восполнено в законе;

- следуя толкованию норм российского гражданского законодательства, можно сделать вывод о том, что взаимные обязательства по предоставлению информации, изложенные в Правилах, подлежат учету при составлении отечественных договоров. Однако ГК не хватает той полноты, которая свойственна в данном отношении Правилам; отсутствие детально сформулированных и отвечающих современным обстоятельствам норм о взаимном информировании друг друга сторонами договора купли-продажи, по мнению автора, является очевидным пробельным моментом ГК, который требуется исправить путем внесения соответствующих дополнений в закон.

Однако даже сейчас стороны могут использовать возможности, предоставляемые Инкотермс, на основе совершенствования практики договорной работы.

Диссертантом поддерживается позиция В.В. Витрянского об отсутствии препятствий для включения отсылок к Инкотермс во внутренних договорах купли-продажи. В этом случае соответствующие правила применяются в качестве условий договоров. По мнению Б.И. Пугинского, Инкотермс могут использоваться во внутреннем обороте, если сторонами в договоре сделана ссылка на эти Правила. Такого же мнения придерживаются С. Рыбаков, А. Зеленин и другие.

В данной связи необходимо отметить, что из факта признания Инкотермс национальными торговыми обычаями напрямую следует возможность их

применения к договорам, не осложненным иностранным элементом. Кроме того, признание международного частного права частью российской национальной правовой системы влечет распространение действия его норм на внутригосударственные отношения.

Обобщение практики свидетельствует о том, что в соглашениях между российскими контрагентами довольно широко распространено использование термина «франко», представляющего своеобразную адаптацию толкований Инкотермс, все чаще используются выработанные самими сторонами базисы поставки (такие как «франко-узел учета», «франко-склад»), которые отсутствуют в Инкотермс.

Анализ обстоятельств, которые вызвали судебные и арбитражные споры, дает возможность определить, какие положения Правил недостаточно ясно изложены и поэтому требуют пересмотра и корректировки в будущем. На подобные моменты обращено особое внимание в исследовании.

В работе показано, что у российских судов отсутствуют единообразная практика и должный подход к разрешению вопросов применения базисных условий. Следует поэтому согласиться с предложением Н.И. Миклашевой рекомендовать судам формулировать в судебном акте выявленный обычай делового оборота в виде четкой правовой нормы, так как эта мера в значительной степени облегчила бы задачу других судов при разрешении аналогичных ситуаций и способствовала бы формированию и правильному применению обычаев делового оборота. Такая практика была бы весьма полезной для целей последующего обобщения особенностей действия Инкотермс в России.

В заключении в краткой форме подводятся итоги проведенного научного исследования, формулируются и обобщаются основные выводы по теме диссертации.

По теме диссертации опубликованы следующие работы:

1. Фонотова О.В. Тенденции развития Инкотермс // Транспортное право. 2005. № 2. С. 11–15. (0,57 п. л.).
2. Фонотова О.В. Основные особенности применения документированных торговых обычаев (на примере Инкотермс) // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. 2005. № 6. С. 185–191. (0,5 п. л.).
3. Фонотова О.В. Тенденции развития Инкотермс // Международное публичное и частное право. 2005. № 4 (25). С. 24–28. (0,57 п. л.).
4. Фонотова О.В. Особенности правовой природы Инкотермс // Международное публичное и частное право. 2006. № 2 (29). С. 23–27. (0,55 п. л.).
5. Фонотова О.В. Термины группы «С» Инкотермс и их применение в международном торговом обороте // Право и экономика. 2006. № 7. С. 52–55. (0,38 п. л.).
6. Фонотова О.В. Проблемы адаптации условий Инкотермс // Хозяйство и право. 2006. № 9. С. 133–137. (0,35 п. л.).
7. Фонотова О.В. Применение Инкотермс в российском торговом обороте // XV Всероссийские чтения студентов, аспирантов, молодых ученых: «XXI век: Гуманитарные и социально-экономические науки». Тула: Изд-во ТулГУ, 2006. С. 291–292. (0,13 п. л.).
8. Фонотова О.В. Инкотермс и Гражданский кодекс РФ: соотношение, влияние и пути совершенствования // Современное состояние и проблемы развития экономики и права: сборник материалов международной научно-практической конференции. Шадринск: Изд-во Шадринского государственного педагогического института, 2006. С. 169–172. (0,18 п. л.).
9. Фонотова О.В. Особенности применения условия FOB в международном и зарубежном торговом обороте // Материалы VII (I) открытой всероссийской научной конференции студентов и молодых ученых «Правовое образование – Гражданское общество – Справедливое государство». Кемерово: Изд-во Кемеровского государственного университета, 2006. С. 176–178. (0,32 п. л.).

10. Фонотова О.В. История развития Инкотермс: тенденции и перспективы // Материалы международной научной конференции «Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики» // Правоотношение и юридическая ответственность. Ч.II. Тольятти: Изд-во Волжского университета им. В.Н. Татищева, 2006. С. 164–170. (0,4 п. л.).