

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
«ТЮМЕНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
Кафедра теоретических и публично-правовых дисциплин

И.о. заведующего кафедрой
теоретических
и публично-правовых дисциплин
доктор юридических наук, профессор
О.Ю. Винниченко

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА
магистерская диссертация

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ
МЕЖДУНАРОДНЫХ СДЕЛОК**

40.04.01 Юриспруденция
Магистерская программа «Защита прав человека и бизнеса»

Выполнила работу
студентка 2 курса
очной формы обучения

Лекчинова
Алина
Денисовна

Научный руководитель
кандидат юридических наук, доцент

Астахова
Марина
Анатольевна

Рецензент
Мировой судья Судебного участка мирового судьи № 1
Викуловского района Тюменской области

Березинская
Елена
Сергеевна

Тюмень
2021 год

ОГЛАВЛЕНИЕ

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ И УСЛОВНЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ.....	3
ВВЕДЕНИЕ.....	4
ГЛАВА 1. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.	10
1.1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.	10
1.2. СИСТЕМА СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.	21
ГЛАВА 2. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ЗАЛОГОМ. ЗАЛОГОВЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.....	27
2.1. ОБЩИЕ ПРАВИЛА О ЗАЛОГЕ.....	27
2.2. ВИДЫ ЗАЛОГА.	31
2.3. НАЛОЖЕНИЕ ВЗЫСКАНИЯ НА ПРЕДМЕТ ЗАЛОГА.....	32
ГЛАВА 3. ОТВЕТСТВУЮЩИЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.	42
3.1. ОБЯЗАННОСТЬ ПО ВОЗМЕЩЕНИЮ УБЫТКОВ.....	42
3.2. НЕУСТОЙКА.	45
3.3. ЗАДАТОК.	47
ГЛАВА 4. ГАРАНТИРУЮЩИЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ. ПОРУЧИТЕЛЬСТВО И БАНКОВСКАЯ ГАРАНТИЯ В СИСТЕМЕ СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.	53
4.1. ОСОБЕННОСТИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПОРУЧИТЕЛЬСТВОМ.	53
4.2. ПРОБЛЕМЫ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ БАНКОВСКОЙ ГАРАНТИИ.....	55
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	60
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК	64

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ И УСЛОВНЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ

ВАС РФ – Высший Арбитражный Суд РФ

ВТО – Всемирная торговая организация

ГК РФ – Гражданский кодекс РФ

МКАС при ТПП РФ – Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате РФ

НК РФ – Налоговый кодекс РФ

ООН – Организация Объединенных Наций

Правила Инкотермс - Правила по использованию национальных и международных торговых терминов – Инкотермс (Incoterms)

Принципы УНИДРУА - Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА

РФ – Российская Федерация

ФАС – Федеральный арбитражный суд

гл. – глава

ст. – статья

п. – пункт

ч. – часть

ВВЕДЕНИЕ

Настоящая работа посвящена исследованию средств минимизации рисков предпринимателей, участвующих в международном торговом обороте.

Актуальность данной темы исследования заключается в том, что проблема исполнения обязательств мало разработана в современной отечественной науке, иностранные, европейские работы в вышеупомянутой области также не являются приоритетными для рассмотрения, поскольку большинство экономик мира направлены внутрь стран. Изучение концепций популизма и экономики, а также связанного с ними острого вопроса влияния пандемии коронавируса SARS-CoV-2 (Covid-19) на изменения в международных цепочках поставок и логистики и изменения в управлении международным бизнесом, экономическими предприятиями, транснациональными промышленными корпорациями, вызванные вышеупомянутым сокращением международных цепочек поставок и логистики поставок, послужило основой для проведения данного научного исследования. Магистерская диссертация посвящена рассмотрению отдельных способов обеспечения исполнения обязательств в рамках внешнеторгового оборота, их сущности, основных аспектов, изменений. Проблема обеспечения исполнения обязательств международно-правовых сделок в последнее время не только привлекает внимание специалистов различных областей знания, но, кроме этого, она является предметом особого интереса со стороны государства. Традиционные способы обеспечения исполнения обязательств не в полной мере удовлетворяют потребности международного торгового оборота, поэтому современное гражданское законодательство нуждается в более гибких правовых структурах. Эта ситуация побуждает участников гражданского оборота к поиску альтернативных способов обеспечения своих имущественных интересов и является основной причиной появления неназванных способов обеспечения

исполнения обязательств. Основные трудности правоохранителей, связанные с неназванными способами обеспечения исполнения обязательств, возникают из-за отсутствия единства мнений об их правовой природе в доктрине, что приводит к затруднению их урегулирования и не позволяют занять достойную нишу в международно -правовом обороте.

В рамках теории управления рисками разработано и апробировано в практической предпринимательской деятельности множество методов, способов и приемов минимизации рисков. Вместе с тем, масштабы потенциального взаимодействия и условия местной организационной и ментальной культуры в противостоянии с глобальной концепцией управления международной корпорацией. Особый интерес для изучения представляет собой разделение отношений между элементами ведущей транснациональной концепции управления, разработанной в международной корпорации, и конкретные адаптации к местным условиям организационной культуры, ментальной культуры, местных рынков и т.д., а также сравнение местных, национальных и др. Кроме того, влияние внедрения надлежащего управления и новых стандартов информационных технологий для улучшения процессов управления институтом обеспечения исполнения обязательств на международном уровне.

Вышеизложенное, а также наличие значительного количества проблем в данной сфере, значимость их решения для экономики Российской Федерации свидетельствует о необходимости теоретических исследований и совершенствования средств минимизации рисков предпринимателей, участвующих во внешнеторговой деятельности, что и определяет актуальность темы исследования.

Объектом исследования являются общественные отношения в области международно-правового регулирования внешнеторговых отношений, а именно в сфере исполнения обязательств.

Предмет исследования – совокупность средств минимизации рисков предпринимателей, участвующих во внешнеторговой деятельности, анализ

норм национального, международного права, а также нормы прав других стран, имеющие отношение к институту исполнения обязательств, а также теоретические представления об исполнении обязательств, отдельных способах обеспечения исполнения обязательств.

Цель исследования – на основе исследования и анализа существующих проблем разработать теоретические, правовые и практические положения, предложения и рекомендации, направленных на минимизацию рисков предпринимателей при их участии в международном торговом обороте.

Для достижения данной цели необходимо решение следующих основных **задач** исследования:

- раскрыть концептуальные положения института международного права «Исполнение обязательств»;
- определить понятие и правовую природу способов обеспечения исполнения обязательств;
- изучить основные методы и способы минимизации рисков предпринимателей в международном торговом обороте;
- рассмотреть основные правовые средств минимизации рисков предпринимателей в международном торговом обороте;
- проанализировать национальное и международное законодательство в части норм обеспечения исполнения обязательств;
- исследовать особенности применения отдельных способов (видов) обеспечения обязательств: поручительство, независимую гарантию, неустойку.

Теоретическую основу исследования составили научные труды ученых и практиков, рассматривавших в своих исследованиях вопросы минимизации рисков предпринимателей в международном торговом обороте. На монографическом и диссертационном уровне данные вопросы исследовались многими представителями юридических и экономических наук. Среди ученых, рассматривавших их в последние годы следует отметить таких как: Е. С. Аكوпова, М. Г. Бакуева, И. В. Бородушко, О. Н. Воронкова,

Ю. А. Гомжина, М. С. Гулиева, Т. Г. Гурнович, О. И. Дегтярева, А. М. Евтеев, А. В. Зуев, В. А. Карданов, Е. М. Кондратьева, Н. И. Красноярова, В. А. Копылов, С. Э. Либанова, А. Г. Мартиросян, О. В. Мартянова, С. А. Молчаненко, Е. А. Остапенко, Д. А. Самсонова, С. М. Тхамокова, М. М. Панарина, Н. В. Рубцова, Н. А. Рыхтикова, Е. А. Яицкая, и др.

Нормативную основу составили Конституция РФ, Гражданский кодекс РФ, международные нормативно-правовые акты, стандарты и правила международного торгового оборота, нормы российского законодательства, осуществляющие правовую регламентацию отношений в рассматриваемой сфере, а также акты толкования права высших судебных органов Российской Федерации.

Методология исследования основана на использовании совокупности общенаучных (диалектический метод, анализ, синтез, и др.) и частнонаучных методов научного познания: формально-юридический, статистический; системно-структурный; социологические методы; изучение и анализ информационно-аналитических документов, а также публикаций в СМИ, в том числе размещенных в сети «Интернет».

Эмпирическую основу составили материалы судебной практики федеральных арбитражных судов, практики предпринимательской внешнеторговой деятельности, а также результаты исследований других авторов.

Результатом диссертационного исследования являются следующие **положения и выводы, выносимые на защиту:**

1. Для минимизации и исключения вероятных негативных последствий рисков предпринимателей при осуществлении внешнеторговой деятельности следует учитывать всю совокупность рисков, включая как внутренние, так и внешние их факторы, а также их потенциальную изменчивость в условиях глобальной экономики, политической обстановки в мире. Для этого необходимо развивать теоретические представления об управлении внешнеторговыми рисками, а также разрабатывать методы и механизмы их

минимизации, одним из важных элементов которого являются правовые средства. При выборе конкретных средств минимизации рисков предприниматели должны стремиться к достижению оптимального сочетания, баланса правовых, организационных и экономических средств различных видов.

2. Существует прямая и обратная связи между контрактными рисками и надежностью иностранного партнера. Обеспечивая выбор и заключение внешнеторгового контракта с надежным партнером, имеющим более высокий уровень доверия, можно минимизировать контрактные риски.

3. В настоящее время в каждой предпринимательской структуре обязателен внутренний контроль, однако он касается в основном бухгалтерского учета и финансовой отчетности. Практика предпринимательской внешнеторговой деятельности свидетельствует, что для выявления, анализа, оценки и выбора действенных методов и средства минимизации вероятности риска необходима специальная служба, в состав которой должны водить как экономисты, так и юристы. В этой связи российским предпринимателям – участникам международного торгового оборота предлагается модернизировать службу внутреннего контроля, возложив на нее функции управления рисками.

Теоретическая значимость исследования заключается в том, что в работе, на основе анализа последних научных исследований и практики внешнеторговой деятельности, проанализированы правовые и организационные проблемы обеспечения исполнения сделок, связанные с актуализацией подхода к применению данных механизмов, произведена оценка их эффективности, как способов обеспечения исполнения международных сделок.

В работе сформулированы выводы, обоснованы предложения и рекомендации, направленные на снижение в предпринимательской внешнеторговой деятельности отрицательного эффекта от непредвиденных либо вероятностных потенциально возможных негативных последствий,

возникающий в следствии недостаточной разработки механизмов обеспечения исполнения обязательств.

Практическая значимость состоит в возможности реального использования разработанных методических рекомендаций предпринимателями на практике при осуществлении ими внешнеторговой деятельности с целью минимизации возникающих в этой сфере рисков, а также и реализации предложенных механизмов на межгосударственном уровне.

Структура работы обусловлена целью и задачами и состоит из Введения, четырех глав, включающих десять параграфов, а также Заключение, Библиографический список использованных источников и литературы.

ГЛАВА 1. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.

1.1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.

Предпринимательская деятельность, являясь практикой, сопряженной с повышенным уровнем риска, представляет собой мощный двигатель экономического и социального развития общества не только в России, но и во всем мире. Со временем деловой мир эволюционировал, и глобализация внесла свой вклад в революционные изменения в сфере бизнеса, внешнеторговых отношений. В нынешних реалиях, международное взаимодействие просто, доступно, эффективно и полезно для интеграции в различные сферы жизни начиная от глобальной информационной повестки и ежедневных общих лейтмотивов, заканчивая экспортом косметических средств.

В то время как потребность в интернациональном торговом сотрудничестве растет, в связи с миграционными движениями и нехваткой товаров «из Родины», распространением влияния иностранных инфлюенсеров, способствующих продвижению локальных товаров, а также с нарастанием производственной силы крупнейших торговых предприятий, условия для реализации потенциального внешнеторгового партнерства становятся затруднительными. Препятствия, возникающие на пути здорового партнерства, такие как неурегулированность данной сферы отношений, как во внутренних законодательствах, так и во внешней регламентации. Несколько исследований в области международного предпринимательства указали на то, что неадекватность государственной политики, отсутствие поддержки новых предприятий и их инициатив к экспорту внутреннего продукта, призывы к более индивидуализированной методике построения внутренней экономики, приводят к подавлению инициатив, улучшающих международные отношения

в области заключения внешнеторговых сделок. Исследования, связанные с быстро интернационализирующимися наукоемкими методами развития внешнеторговых отношений, были как никогда актуальны в 90-е годы прошлого тысячелетия, а сегодня, используя фундамент, заложенный трудами юристов прошлого, маркетологи и таргетологи развивают для улучшения отработанных схем «выхода» товаров за пределы страны их производства. Фирмы, известные как «новые международные предприятия» или «прирожденные глобалы» ищут возможности роста и ресурсы для того в международном рынке очень рано в их жизненном цикле. Этому явлению также способствовало быстрое расширение глобального венчурного капитала, финансирование в период сдвига тысячелетия. Недостаточные знания иностранного и международного права предпринимателями различных стран может привести к неисполнению иностранным контрагентом принятых им обязательств.

Преодоление проблем регулирования внешнеторгового товарооборота, разработка единого, унифицированного международного законодательства в области интернационального трейдинга, породило новые проблемы, являющиеся предметом настоящего исследования. Исполнение иностранными контрагентами взятых обязательств нередко игнорируется, а их принудительное исполнение по ряду причин становится невозможным. Теперь становится очевидным, что традиционное регулирование области международного торгового взаимодействия теряет свою актуальность и жизнеспособность. Многие правительства и компании десятилетиями думали об улучшении процессов, о том, чтобы сделать их более быстрыми и функциональными. В этом отношении для всех видов компаний неизбежно участие в улучшении процессов и общей практике качества для удовлетворения растущих потребностей и требований.

В настоящее время предприятия, при эффективном управлении, сталкиваются с непреодолимыми преградами для построения коммерчески успешных проектов – деструктивными действиями недобросовестных

иностранных контрагентов, которые, в нарушение деловой этики и международных правил качественного общежития и соседства, не исполняют принятые на себя обязательства по договору, либо же, позволяют себе исполнить их себе недобросовестно. Применение подобных мер оказывают стимулирующее влияние на сторону, принявшую на себя некие обязательства, к надлежащему поведению, соблюдению договорных обязанностей, что является надежной гарантией выполнения прописанных условий контракта. Возложение на должника дополнительных обязанностей и наделение кредитора дополнительными правами служат дополнительным стимулом к добросовестному поведению всех участников сделки, способом предотвращения или устранения неблагоприятных последствий.

Воспользовавшись правом восстановления нарушенных прав, кредитор обременяет должника на совершение неких дополнительных действий будь то уплата неустойки, задатка, он может воспользоваться правом привлечения к разбирательству третьих лиц, таких как поручителя, гаранта. Поскольку российское гражданское законодательство при внедрении различных правовых механизмов по обеспечению исполнения сделок руководствовалось среднеевропейскими моделями их использования, возникает необходимость рассмотреть и проанализировать актуальный подход к применению данных механизмов, оценить их эффективность, как способов обеспечения исполнения международных сделок.

Проблема исполнения обязательств мало разработана в современной отечественной науке, иностранные, европейские работы в вышеупомянутой области также не являются приоритетными для рассмотрения, поскольку большинство экономик мира направлены внутрь стран. Изучение концепций популизма и экономики, а также связанного с ними острого вопроса влияния пандемии коронавируса SARS-CoV-2 (Covid-19) на изменения в международных цепочках поставок и логистики и изменения в управлении международным бизнесом, экономическими предприятиями, транснациональными промышленными корпорациями, вызванные

вышеупомянутым сокращением международных цепочек поставок и логистики поставок, послужило основой для проведения данного научного исследования. Проблема обеспечения исполнения обязательств международно-правовых сделок в последнее время не только привлекает внимание специалистов различных областей знания, но, кроме этого, она является предметом особого интереса со стороны государства. Традиционные способы обеспечения исполнения обязательств не в полной мере удовлетворяют потребности международного торгового оборота, поэтому современное гражданское законодательство нуждается в более гибких правовых структурах. Эта ситуация побуждает участников гражданского оборота к поиску альтернативных способов обеспечения своих имущественных интересов и является основной причиной появления неназванных способов обеспечения исполнения обязательств. Основные трудности правоохранителей, связанные с неназванными способами обеспечения исполнения обязательств, возникают из-за отсутствия единства мнений об их правовой природе в доктрине, что приводит к затруднению их урегулирования и не позволяют занять достойную нишу в международно - правовом обороте.

Важным вопросом является также масштабы потенциального взаимодействия и условия местной организационной и ментальной культуры в противостоянии с глобальной концепцией управления международной корпорацией. Особый интерес для изучения представляет собой разделение отношений между элементами ведущей транснациональной концепции управления, разработанной в международной корпорации, и конкретные адаптации к местным условиям организационной культуры, ментальной культуры, местных рынков и т.д., а также сравнение местных, национальных и др. Кроме того, влияние внедрения надлежащего управления и новых стандартов информационных технологий для улучшения процессов управления институтом обеспечения исполнения обязательств на международном уровне.

Обеспечение исполнения обязательств: неустойка, поручительство и залог – древнейшие, традиционные субинституты, дошедшие до нас еще со времен римского права. Модернизация способов обеспечения обязательств присоединила к такому роду мер ответственности такие способы, как удержание имущества должника, независимая гарантия и другие способы, предусмотренные законом или договором. Каверзность вступления в партнерские отношения состоит в заведомом недоверии контрагенту, что, соответственно вскрывает проблему, выбранную для исследования в настоящей работе – подбор рационального способа обеспечения исполнения обязательства со стороны кредитора. Необходимость изучения специфики того или иного способа обеспечения исполнения обязательства и его возможности применительно к конкретным ситуациям. В работе отражен анализ и изучение изменений российского, международного законодательства, а также законодательства отдельных стран, имеющих отношение к отдельным способам обеспечения исполнения обязательства.

Обязательства по договорам — это те обязанности, за которые каждая сторона несет юридическую ответственность в рамках контрактного соглашения. В контракте каждая сторона обменивает что-то ценное, будь то продукт, услуги, деньги и др. По обе стороны соглашения каждая сторона имеет различные обязательства, связанные с этим обменом. Контрактное право включает правила, определяются и исполняются государством, которое определяет, когда договор подлежит исполнению, на основании чего устанавливаются нарушение договора и последствия. Обеспечение исполнения контрактов - одна из основ верховенства закона. Многие обеспечительные меры имеют длительную историю применения. Залог, неустойка, поручительство – эти правовые механизмы упоминаются и активно используются правом дневного Рима. В российском гражданском праве в процессе введения в правовое поле метода воздействия на должников в виде неустойки, использовалась центрально-европейская модель такого механизма. Законодательство постоянно развивается, чтобы реагировать на

тенденции настоящего времени, требующие регулярной аналитики текущего подхода к реализации этого механизма, а также для оценки его эффективности как одного из способов обеспечения реализации прав кредиторов на исполнение международных сделок.

Возникновение обязательственных отношений предполагает наличие сторон этих правоотношений, которые могут состоять из одного или одновременно нескольких лиц, как со стороны должника, так и выступать кредитором. Подписав договор, стороны гарантируют друг другу надлежащее исполнение всех принятых обязательств. Надлежащее, добросовестное исполнение обязательств – критерий не оценочный, не субъективный, а имеет, если не прописанные общие условия, то, по ряду обязательств, таких как поставка, подряд, строго определенные положения, по которым исполнение можно признать надлежащим в соответствии требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таковых на основании обычаев делового оборота. Обычай делового оборота – выработанная на протяжении длительного времени правоприменительная практика, схема, правило делового, юридического поведения, которое имеет широкое применение при возникновении определенного типа правоотношений. Однако, практика применения непрописанных норм не может быть использована при реализации обязанностей, предусмотренных в заключаемом договоре, сторонами сделки, в случаях, в которых обычай, как исторически закрепленный механизм действий, сложившийся в практике того или иного общества, среди групп отдельной правовой сферы или же государства в целом, прямо противоречит обязательным для участников соответствующего правоотношения положениям законодательства и самого договора, поскольку законодательство таких стран континентальной Европы как Россия, Франция, Германия, Великобритания предоставляет субъектам предпринимательства свободу заключения договоров. Английское право уже давно известно уже упомянутым институтом, особенностью которого является право неприменения установленных законодательством норм, в том виде, в котором

они присутствуют в английском правовом поле, в целях заключения договора, когда речь идет о свободе сторон соглашаться с условиями своих контрактов. Первые шаги к установлению благоприятной предпринимательской экосистемы в Великобритании были предприняты в 70-х годах прошлого столетия, чему поспособствовали такие дела как: Харви против Фейси, Фишер против Белла, а также закон 1979 года о купле-продаже товаров (Sale of Goods Act 1979). Следуя европейскому примеру, США отображает положения об «обеспечительном интересе» во внутреннем документе – Единообразном торговом кодексе США (Uniform Commercial Code), определяя его как «интерес в движимом или недвижимом имуществе, обеспечивающим оплату или исполнение обязательства».

Единый торговый кодекс — это стандартизированный набор законов и правил для ведения бизнеса, потому что компаниям становилось все труднее вести бизнес через границы штата, учитывая различные законы штата.

Единый коммерческий кодекс имеет особую важность, поскольку он помогает компаниям в разных штатах Америки совершать сделки друг с другом, обеспечивая стандартную правовую и договорную основу. Единый коммерческий кодекс был полностью принят большинством штатов США. Хотя есть некоторые незначительные различия от штата к штату, Единый коммерческий кодекс состоит из девяти отдельных статей, которые регулируют различные типы транзакций, в том числе банковские и кредитные.

Единый коммерческий кодекс США регулирует способы обеспечения исполнения обязательств, реализуемых путем предоставления должником личного имущества, как гарант его добросовестности, с передачей права собственности такого имущества кредитору до момента расторжения договора, через надлежащее исполнение обязанностей должником.

Политика, установленная в соответствии с Единым торговым кодексом, в основном ориентирована на деятельность малого бизнеса и индивидуальных предпринимателей. Частично цель состоит в том, чтобы устранить путаницу в отношении того, как каждый штат может отдельно регулировать такие

операции. Кодекс устанавливает стандарты обработки чеков и других видов операционных бумаг. Компании, которые проводят финансовые операции за пределами своего штата, должны руководствоваться нормами Единого торгового кодекса, при осуществлении своей деятельности.

В странах континентальной Европы также имеется свой регулятор внешнеторговых отношений. Так, в соответствии с принципами международных коммерческих соглашений, разработанных Международным институтом унификации частного права УНИДРУА (далее именуемые Принципы УНИДРУА), осуществляется регулирование института обеспечения обязательств в рамках двустороннего соглашения по внешнеторговым сделкам. Помимо общеизвестных норм, Глава 6 данного документа включает набор правил, явно направленных для более конкретного и предсказуемого регулирования международных торговых операций, количество и сложность которых увеличивается с каждым днем.

Согласно данным, собранным Международным институтом унификации частного права УНИДРУА, выработанные правила с 2010 года, с момента их одобрения и введения в общую практику, появилось огромное количество прецедентов, арбитражных решений и судебных разбирательств, так или иначе относящихся к Принципам. Наличие электронной базы позволяет знакомиться с существующей практикой применения Принципов УНИДРУА в разных странах, узнать, в каких конкретных ситуациях и как применялись определенные стандарты. Но, стоит иметь в виду, что по объективным причинам полную картину применения принципов на практике познать невозможно, поскольку они касаются только известных случаев их применения. Дальнейшее распространение использования Принципов УНИДРУА, как эквивалента национальных правовых систем, при разрешении международных торговых споров, несомненно, по-прежнему будет связано, в частности, с практикой международного арбитража.

Следует отметить, что значение данных Принципов в правовом поле Российской Федерации не ограничивается их применением в международном

арбитраже при разрешении споров в сфере внешнеэкономической деятельности. Есть случаи применения Принципов УНИДРУА государственными арбитражными судами, при оценке экономических споров, возникающих из договорных отношений российских компаний с иностранными контрагентами, а также из договоров, заключенных между российскими компаниями.

По мимо общеизвестных норм, Принципы УНИДРУА содержат новые положения для российского права - устанавливают принцип, согласно которому стороны договора обязуются исполнить договорные обязательства одновременно. Четкое правовое регулирование данного института, закрепляет также правило *exceptio non adimpleti contractus* применительно к режиму одновременного исполнения обязательств, предусматривая приостановление исполнения обязательства одной из сторон, в случае, когда другая сторона не имеет намерений – не совершает явных действий – по выполнению своей части договора.

Полная редакция Принципов УНИДРУА вместе с комментариями статьи за статьей и примерами, показывающими правовое содержание определенных правил, позволяет российскому суду и другим органам и государственным субъектам, участвующим во внутриэкономических отношениях, не только понимать содержание этих правил, но и лучше понимать смысл основных идей и подходов, которые развиваются в современном частном праве, которые заимствованы из многолетнего опыта ведения бизнеса и юриспруденции в странах с развитой рыночной экономикой и достаточно эффективно служат его действию.

Принципы УНИДРУА являются дополнением к Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 года. Применение Конвенции ограничивается соглашениями между договаривающимися сторонами, предприятия которых расположены на территории договаривающихся государств, или в случаях, когда применяется право субъекта одного из государств. Важным положением Конвенции является то,

что она дает сторонам (кредиторам и должникам) право исключить ее действие или изменить его положения.

В последнее время можно ясно проследить тенденцию западноевропейского общества к расширению границ принципа свободы заключения договора на примере отношений в сфере защиты прав потребителей, но в случаях, когда речь идет об общих соображениях государственной политики - суды в соответствии с законом устанавливают, как должны вести себя стороны определенных типов договоров. Договорное право, как и сама правовая система, предполагает равновесие между различными наборами ценностей. Свобода заключения договоров выражает потребность в стабильности, уверенности и неизбежности, но, сколь бы важны ни были эти ценности, они не являются и не должны являться абсолютными, не редки ситуации, когда по объективным обстоятельствам закон не может быть справедлив, не все стороны имеют одинаковую переговорную силу, но его суть – обеспечение социальной справедливости, равенство сил на переговорах. Это в первую очередь преимущество для тех, кто с самого начала находится в невыгодном положении. Идея свободы договора не всегда считается идеальной и является предметом для особо широкого спектра дискуссий. Как бы совершенна не была та или иная правовая концепция, закон, а в особенности его применение, будет иметь разные подходы, поскольку существуют различные судебные идеологии, например: формализм и реализм. С формалистической точки зрения, закон рассматривается как безукоризненное следование своду правил, несмотря на результат. Однако, когда дело доходит до правоприменителя-реалиста, буква закона начинает служить не человеку, а истине, и суть подхода заключается в том, чтобы помогать человеку и бизнесу. Цель принципа свободы заключения договора - помочь конкурентному обмену на рынке. Лучше всего добиться успеха в этом - позволить людям заключать собственные сделки из чего логично вытекает вывод на то, что правоприменители должны минимально вмешиваться в экономические действия рынка. Это доказывает, что независимо от

законодательства, которое явно подрывает свободу договора, истинное понимание закона согласуется с ним в силу того факта, что возможности для переговоров равны.

Свобода договора в той мере, в которой она присутствует в российском праве предоставляет предпринимателям относительную свободу, которая ограничена действующим законодательством и может быть ограничена на усмотрение суда. Так, принадлежащее субъекту договорных отношений право взыскания неустойки, с явным и твердым закреплением такой суммы в договоре, не являются препятствием для снижения ее судом. Однако, разбирая сущность института обеспечения обязательств, стоит строго разграничить понятия «обязательство» и «обязанность». В то время, как обязанность является собой правило поведения только лишь для одного лица, обязательство является формой взаимодействия между субъектами – сторонами обязательства, которые в рамках данной научной работы именуется как «кредитор» и «должник». Принцип надлежащего исполнения обязательств прозрачен и ничего кроме как добросовестного поведения в своей сути не содержит: должник в пользу кредитора совершает установленные договором действия по передаче определенной вещи, выполнению каких-либо работ, либо же воздерживается от совершения некоторых действий за что кредитор имеет право требовать соответствующего поведения, то есть исполнение того самого обязательства, которое является предметом договора.

В настоящее время заключение международных сделок - не редкость, в связи с чем возникает необходимость обеспечения особого контроля за исполнением должным образом обязательств контрагентами. Регулирование таких отношений основывается на положениях национального законодательства и международных договоров. Контрагенты имеют право выбирать нормативно правовую основу, для заключения соглашений осложненных иностранным элементом, содержащую правила, рекомендованные для участников международного торгового оборота (например, типовые нормы частного европейского права).

1.2. СИСТЕМА СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.

В различных законодательных системах существуют как общие, знакомые для большинства смежных правовых семей, нормы позволяющие обеспечить надлежащее исполнение договорных обязательств, так и узкие, специальные конструкции, позволяющие наладить взаимодействие внутренних контрагентов, совместных резидентов.

Обеспечение исполнения обязательств: неустойка, поручительство и залог – самые давние классические субинституты, доступные нам со времен римского права. Развивающаяся экономика и повсеместная глобализация, добавила в обиход юриста такие методы обеспечения обязательств как удержание активов должника, независимая (в т.ч. банковская) гарантия и механизмы оговоренные в соглашениях и допустимые законом. Каверзность вступления в партнерские отношения состоит в заведомом недоверии контрагенту, что, соответственно вскрывает проблему, выбранную для исследования в настоящей работе - выбор оптимального способа обеспечения исполнения обязательства со стороны кредитора.

На основании доводов, приведенных в параграфе 1.1., можно выделить признаки способов обеспечения исполнения обязательств: защитный и стимулирующий. Защитный или компенсационный признак имеет направленность на предотвращение неблагоприятных последствий, их компенсацию для кредитора, в том случае, когда должник нарушает принятые им обеспеченные обязательства. Данный признак имеет ярко выраженную направленность на защиту интересов кредитора и раскрывается только лишь после того, как обеспеченное обязательство не было исполнено, либо исполнено ненадлежащим образом, либо в случаях, указанных в законе, либо договоре при обстоятельствах, очевидно свидетельствующих о том, что обеспеченное обязательство не будет произведено в установленный срок.

Другую сторону института обеспечения исполнения обязательств, направленную непосредственно на должника демонстрирует стимулирующий признак, отображающий свойства таких способов, направленных на понуждение должника к исполнению обязательств надлежащим образом, под угрозой применения невыгодных для него последствий, применения договорных санкций, который в подавляющем большинстве случаев носят материальный характер. Таким образом, свойства данного признака направлены на должника, на его правовое поведение и, в основном, проявляются до момента исполнения обязательства, побуждая к совершению добросовестных действий.

Приведенная выше классификация не является жесткой и конкретной, в некоторых обеспечительных мерах, например в отношениях возникающих при применении механизмов залога, возникают трудности с определением доминирующего признака, потому как страх потери имущества должником должен его стимулировать, побуждать к совершению определенных договором действий, в то время как кредитор имеет возможность, в случае возникновения такого права при неисполнении кредитором обязательств, удовлетворения своих потребностей, компенсации убытков и иного рода нивелирования неблагоприятных последствий за счет реализации заложенного имущества.

Для идентификации того или иного обеспечительного механизма, представляется необходимым, выявление одновременно обоих признаков средств обеспечения исполнения договорных обязательств - защитного и стимулирующего. Если же один из них отсутствует, то данное обстоятельство не позволяет квалифицировать такой механизм, как часть правового института обеспечения исполнения обязательств по договору. Например, представляется неверным, при отсутствии какой-либо защитной функции, рассматривать как способ обеспечения обязательства залог документов, каких-либо личных вещей, замена существующей системы расчётов между контрагентами на инкассовую, занесение в «черный список» и другие методы, которые имеют

прямое действие на настоящие, действующие обязательства. Невозможно выявить стимулирующей функции, сослаться на метод обеспечения исполнения обязательства, при использовании механизмов зачета, предоплаты, лизинга, факторинга, форфейтинга и проч.

Защита интересов контрагента-кредитора от нарушения должником принятого обязательства – главная цель внедрения и применения механизма обеспечения исполнения обязательств. Использование подобных схем защиты, при включении их в договор, заключается в первую очередь в предоставлении кредитору акцессорных, дополнительных прав не исключая основных.

Предназначенный для защиты интересов кредитора специальный правовой механизм, суть которого заключается в предоставлении застрахованной стороне или его уполномоченному лицу основных прав по обеспеченному обязательству, иных прав, которые агент вправе получить только лишь в случае нарушения таких обязательств или в других случаях, предусмотренных законом или договором, является единственным эффективным способом для надлежащего обеспечения, поддержания и стимулирования к заключению международных сделок. Однако может возникнуть ситуация, когда сторона, обладающая правом истребования по обеспечению, может запустить этот правовой механизм, при наличии обстоятельств, которые четко указывают на то, что гарантированное обязательство не будет выполнено в установленный планом, графиком период. В любом случае, если гарантированные обязательства выполняются должным образом, необходимость применения каких-либо превентивных мер безопасности отпадает и, соответственно, применению не подлежит.

В случае с неустойкой, обязательство должника, при уклонении от исполнения обязательства, расширяется, становится более тягостным, нежели по одному только договору, однако такое обеспечение не является надежным, потому как неустойка только усугубляет последствия неисполненного основного обязательства являясь по сути такой же невозможной для

принудительного исполнения мерой: как не может быть результативным понуждение должника к уплате основного обязательства, точно также он не может быть понуждаем к уплате неустойки, из-за элементарного отсутствия на то ресурса.

В случае поручительства, обязательство, при недобросовестности должника, применяется к третьим лицам. Однако такой механизм наделяет обязательственное право большей властью, чем конфискация, и тем самым расширяет круг лиц, выполняющих договорные обязательства. Впрочем, поручительство не гарантирует безоговорочного уважения прав кредитора со стороны должника, потому как и третья сторона может оказаться недобросовестной.

Реализация права залогодержателя может быть затруднена случаями неисправности, неликвидности, наличия иного обременения предмета залога. Дополнительные обязательства, возложенные на должника по сохранению заложенного имущества, могут быть не исполнены по причине ранее выявленной недобросовестности, непорядочности контрагента.

Каверзность вступления в партнерские отношения состоит в заведомом недоверии контрагенту, что, соответственно вскрывает проблему, выбранную для исследования в настоящей работе - выбор оптимального способа обеспечения исполнения обязательства со стороны кредитора. Необходимость изучения специфики того или иного способа обеспечения исполнения обязательства и его возможности применительно к конкретным ситуациям.

Преодоление проблем регулирования внешнеторгового товарооборота, разработка единого, унифицированного международного законодательства в области интернационального трейдинга, породило новые проблемы, являющиеся предметом настоящего исследования. Исполнение иностранными контрагентами взятых обязательств нередко игнорируется, а их принудительное исполнение по ряду причин становится невозможным. Теперь становится очевидным, что традиционное регулирование области международного торгового взаимодействия теряет свою актуальность и

жизнеспособность. Многие правительства и компании десятилетиями думали об улучшении процессов, о том, чтобы сделать их более быстрыми и функциональными. В этом отношении для всех видов компаний неизбежно участие в улучшении процессов и общей практике качества для удовлетворения растущих потребностей и требований.

В Российской Федерации существует система, при которой любые обременительные действия по отношению к имуществу должника, отображаются в единой базе и при желании стороны заключить договор с предоставлением личного имущества в качестве обеспечения исполнения такого договора, такой стороне необходимо доказать «чистоту» предмета будущего залога, отсутствие прав третьих лиц на него. Такой документ можно получить, подав соответствующий запрос на предоставление сведений из Единого Государственного Реестра Недвижимости Кадастра и Картографии Российской Федерации в случае с объектом недвижимости, а в случае с движимым имуществом сведения запрашиваются в Федеральной нотариальной палате Российской Федерации. Такая информация предоставляется только владельцам имущества, и они имеют право распоряжаться ей по своему усмотрению, предоставляя её кредиторам.

Таким образом, вышеупомянутая система работает только в России, распространяется на объекты собственности, находящиеся и зарегистрированные только на территории Российской Федерации. Наложить подобного рода обременение, ограничить дальнейшее движение с целью «перезалога» имущества должника проживающего и имеющего имущество вне границ Российской Федерации не представляется возможным, за отсутствием похожих механизмов на территориях других стран.

Для решения вышеобозначенной проблемы, расширения внешнеторговых отношений, для целей признания их открытыми и безопасными в области обеспечения исполнения обязательств по международным сделкам предлагается создание отдельного органа на базе Комиссии ООН по праву международной торговли, целью которого будет

фиксация обремененного имущества, ведение реестра такого имущества и контроль за исполнением сделок, обеспечительной мерой по которым выступает имущество.

ГЛАВА 2. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ЗАЛОГОМ. ЗАЛОГОВЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.

2.1. ОБЩИЕ ПРАВИЛА О ЗАЛОГЕ.

Залог, по нашему мнению, является наиболее успешным вариантом, гарантирующим исполнение сделки, поскольку имеет под собой реально-материальный обеспечительный фундамент, при принятии решения о выборе обеспечительной меры. Наличие имущества должника, как элемента договора в сделке, повышает ее ликвидность и предоставляет кредитору определенного рода заверение, как добросовестности должника, так и имплементации договора, в случае раскрытия риск-событий по сделке. С другой стороны, в контексте необходимости ограничения негативных условий, значимых для периода переоценки нашей экономики, таких как гиперинфляция, уровень производства стремительно снижается. Негативную лепту также привносит и отсутствия культуры исполнения обязательств. В связи с описанным, залог представляется надежным способом вернуть долг, в сравнении между иными способами обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств.

Кредитор - залогодержатель получает компенсацию за счет идентифицированных активов, которая преобладает над другими кредиторами, что означает, что если залогодержатель является должником двух или более обязательств показывает себя как недобросовестного контрагента, неисполняя принятые на себя обязательства по сделке, то за счет заложенного имущества удовлетворяются интересы прежде всего залогодержателя.

Сама суть залога, как способом обеспечения обязательств, принятых должником по заключенной сделке, представляет собой процедуру сепарации от общей массы активов должника - четко определенной, отдельной индивидуальной части, существующей в настоящее время или же полученной

в будущем, которая должна служить единственным средством выполнения этого требования за счет исключения других кредиторов.

В этом отношении залог имеет очевидные преимущества. Во-первых, существует серьезный риск потери натуральных активов (а предмет залога является, как правило, быстроликвидное и обособленное имущество). Во-вторых, договор об ипотеке обеспечивает доступность и сохранность недвижимости в то время, когда заемщику придется рассчитываться с кредитором. Кроме того, стоимость ипотечной недвижимости увеличивается пропорционально уровню инфляции. В-третьих, залог имущества должника дает кредитору, залогодержателю возможность удовлетворить свои потребности в отношении заложенного имущества в приоритетном порядке перед другими кредиторами.

Предоставить залог имеет право не только должник самостоятельно, у него есть право привлечения в такой договор третью сторону, которая может являться только лишь залогодателем. Имущество привлекаемое в договор может быть во владении такого лица либо же залогодателем может стать лицо, обладающее правом хозяйственного ведения на него. В последнем случае, при залоге прав на чужую вещь, закон может требовать наличие согласия собственника вещи на ее залог. Если предоставляется актив стороной не являющейся владельцем имущества, являющегося предметом залога, и оно изымается у него в порядке виндикации, а залог на такое имущество прекращается. Изъятие заложенного имущества залогодержателем в виде санкции за совершенное преступление или иное правонарушение имеет такие же последствия.

Особо значительные черты залога:

- 1) право залога - право на чужое имущество;
- 2) залог произведен и зависим от основного обязательства;
- 3) право залога следует за вещь (переход права собственности или право хозяйственного ведения от залогодателя к другому лицу не снимает с него обременения).

Почти во всех странах передача права собственности на имущество обеспеченному кредитору (классическая гарантия владения (посессорный залог)) считается достаточной как для доказательства происхождения обеспечительного права, так и для принудительной реализации его в отношении третьих сторон. На уровне создания это основано на теории, согласно которой передача владения свидетельствует о неявном согласии лица, предоставившего право, на обеспечительное право и объем активов, обремененных этим обеспечительным правом. На уровне силы в отношении третьих сторон, в то время как передача владения не дает положительной информации о существовании обеспечительного права (например, это не обязательно означает, что лицо, во владении которого находится, является залогодержателем, а не арендатором, заемщиком или простой депозитарий), он действительно устраняет риск того, что третьи стороны будут введены в заблуждение владением лица, предоставившего право, и будут думать, что лицо, предоставившее право, имеет необремененный титул на имущество.

Ипотечные отношения регулируются ГК РФ. Закон о залоге применяется в части, не противоречащей Федеральному закону об ипотеке, но, как следствие, регулирование рассматриваемых отношений не влечет за собой исключение Гражданского кодекса Российской Федерации.

Учитывая взаимосвязь Гражданского кодекса Российской Федерации с Законом об ипотеке, необходимо учитывать следующие моменты.

На ипотеку распространяются общие положения о залоге, содержащиеся в Гражданском кодексе Российской Федерации, если иное не предусмотрено Кодексом или Законом об ипотеке и все же закон об ипотеке особенный. К залогоу недвижимого имущества применяются положения Гражданского кодекса Российской Федерации об обеспечении, если иное не предусмотрено Законом об ипотеке.

Основанием для залога обычно является договор. Относительно редкий залог предусмотрен законом. Условия для залога закрепленные законом:

- 1) предмет залога;

- 2) обеспечиваемое залогом обязательство;
- 3) юридические факты, при наличии которых залоговое право возникает по предписанию закона.

Закон или другой нормативно правовой акт, содержащий положение гражданского права, может предусматривать обеспечение определенного типа обязательства. Основание залога в таких случаях - договор. Закон или другой правовой акт предусматривает только условия заключение залога, удержания же не происходит по закону.

Когда осуществляется заключение договора о залоге здания или сооружения надлежит направить должное внимание на включение условий залога земельного участка. Такое право удержания допускается только при существующем залоге по тому же договору на землю, на которой находится строение, или на часть этой земли, которая является функционально обеспечивающей объект залога, или на праве аренды участка полностью либо в части. Исходное узаконение применяется в случаях, когда собственник или арендатор такой земли является лицом, выступающим в качестве залогодержателя здания или сооружения. В случае передачи под залог здания, земля под которым не являются предметом залога, то такая сделка признается ничтожной.

Следует учитывать, что при оформлении имущества (ипотеки) должник оставляет за собой право использовать имущество, предоставленное в залог на основании договора. Условия договора, ограничивающие это право залогодателя, ничтожны. Однако, Гражданский кодекс Нидерландов, Глава 3.9 Реальные обеспечительные права: залог и ипотека, Раздел 3.9.1 Общие положения о реальных обеспечительных правах, содержит такое понятие, как «pledge», что означает залог с передачей заложенного имущества залогодержателю во владение.

Помимо определения собственности, к которой относится ипотека, ее стоимость также важна для залога. Оценка ликвидности объекта ипотеки чрезвычайно высока. Помимо того, что стоимость объекта является

существенным условием договора ипотеки, он выполняет ряд других функций. Так, фактическое происхождение и начальная сумма основного долга зависят от стоимости предмета залога. В то же время в интересах кредитора, чтобы сумма основной суммы была больше, чем размер основной суммы (включая случаи, когда размер основной суммы долга увеличивается из-за просрочки), но, с другой стороны, это облегчило бы реализацию такого объекта.

2.2. ВИДЫ ЗАЛОГА.

Согласно европейскому праву, помимо личного права на предъявление иска должнику, кредитор также имеет право удержания имущества последнего. Это право удержания автоматически возникает при образовании долга. Иногда действие залога может быть ограничено сторонами в отношении определенного актива или части имущества должника одним из двух возможных способов: либо этот отдельный актив остается во владении должника либо владение активом передается кредитору. В обоих случаях ограничение залога отличимым активом может осуществляться либо таким образом, чтобы оно действовало сверх общего залога на все имущество должника, либо таким образом, чтобы освободить все, кроме отличимого актива, от его эксплуатации. В случае залога эти две формы называются безусловный и явный залог соответственно.

В Израиле закон различает три типа залога: залог, принимаемый, когда долг подлежит погашению, но не в счет его выплаты, а в качестве обеспечения его выплаты; залог, принятый при возникновении долга с согласия как должника, так и кредитора, в качестве обеспечения выплаты долга в установленный срок; и залог, данный должником кредитору для использования последним своих плодов.

Право Великобритании обозначает залог как тип обеспечения: передача актива в залог до момента оплаты, при этом владение может быть фактическим или конструктивным, например, передача ключей от магазина, где хранятся

заложенные товары. Право собственности остается за залогодателем. Залог предоставляет кредитору или залогодержателю право продажи в случае неисполнения обязательств.

Российское законодательство содержит подробный перечень видов залога, их регулирование, а также указывает, на какие имущественные права, объекты залог наложен быть не может.

В Российской Федерации существует система, при которой любые обременительные действия по отношению к имуществу должника, отображаются в единой базе и при желании стороны заключить договор с предоставлением личного имущества в качестве обеспечения исполнения такого договора, такой стороне необходимо доказать «чистоту» предмета будущего залога, отсутствие прав третьих лиц на него. Такой документ можно получить, подав соответствующий запрос на предоставление сведений из Единого Государственного Реестра Недвижимости Кадастра и Картографии Российской Федерации в случае с объектом недвижимости, а в случае с движимым имуществом сведения запрашиваются в Федеральной нотариальной палате Российской Федерации. Такая информация предоставляется только владельцам имущества, и они имеют право распоряжаться ей по своему усмотрению, предоставляя её кредиторам.

Таким образом, вышеупомянутая система работает только в России, распространяется на объекты собственности, находящиеся и зарегистрированные только на территории Российской Федерации. Наложить подобного рода обременение, ограничить дальнейшее движение с целью «перезалога» имущества должника проживающего и имеющего имущество вне границ Российской Федерации не представляется возможным, за отсутствием похожих механизмов на территориях других стран.

2.3. НАЛОЖЕНИЕ ВЗЫСКАНИЯ НА ПРЕДМЕТ ЗАЛОГА.

Суды Российской Федерации (арбитражные суды, суды общей юрисдикции) определяют право, применяющееся к правоотношениям по нормам международного частного права, если стороной гражданских правоотношений является иностранное лицо или если гражданские отношения осложняются другим иностранным элементом, даже если субъект гражданских прав находится за границей. Иностранным элементом также может считаться совершенное за границей действие или наступление события (юридического факта), которое приводит к установлению, изменению или прекращению гражданско-правовых отношений.

Правовое положение физических и юридических лиц в отношениях, регулируемых нормами международного частного права, определяется в соответствии с их личным законом.

В целях урегулирования рассматриваемых отношений, предлагаем обратиться к Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, уже ставшей гарантом заключения добрых правоотношений между контрагентами, применяемая к обязательствам, возникающим между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах, при соблюдении некоторых, описанных в ней, условий.

Если международное соглашение содержит материально-правовые нормы, применимые к рассматриваемым отношениям, определение, основанное на противоречивых правовых нормах, применимых к вопросам, которые полностью регулируются этими материально-правовыми нормами, исключается. Суд следует правилам международного договора, в случае, когда коллизионные нормы, для определения применимого права, регулируются международным договором Российской Федерации (за пример можно взять многосторонние или двусторонние соглашения об оказании правовой помощи).

Место деятельности в данном случае определяется местом ведения регулярной коммерческой деятельности, а не национальностью лица

(гражданством физического лица или местом регистрации юридического лица), присутствием иностранного элемента в виде субъекта юридически оформленных отношений.

Область применения этих правил в соответствии с положениями Венской конвенции о праве международных договоров, должен определить суд. Если государство заключило с Российской Федерацией несколько международных соглашений, содержащих нормы коллизионного права, применимые нормы коллизионного права определяются судом. Особые правила международного соглашения, как правило, подлежат преференциальному применению по отношению к общим стандартам другого международного соглашения, независимо от количества сторон соответствующих международных соглашений и дат их принятия, если не предусмотрено иное. В Соглашении стран СНГ от 20 марта 1992 года "О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности" оговаривается, что подлежат преференциальному применению, как специальные нормы по отношению к общим, положения, в отношении коллизионных норм Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, урегулирование вопросов, вытекающих из договорных и иных гражданско-правовых отношений между субъектами хозяйствования.

Имущество должника может быть арестовано для погашения обязательств. Такие действия ограничивают гражданина в правах по отношению к своей собственности. При этом ее нельзя продать, обменять или провести какие-либо другие сделки.

Если ни один международный договор по гражданскому праву не содержит коллизионных норм, применимых к конкретному вопросу, суд будет следовать коллизионным нормам российского права, а если есть особые коллизионные нормы в некоторых вопросах российского права, такие особые правила должны применяться. Толкование юридических суждений в

коллизийных нормах международных договоров исполняется в соответствии с нормами Венской конвенции 1969 года.

В случае неурегулирования международными договорами Российской Федерации и иными источниками, норм применимого права, суд применяет право государства, с которым гражданские отношения, осложненные иностранным элементом, имеют более тесный контакт, частую связь. Для того, чтобы установить наиболее тесную связь, суду необходимо провести анализ местонахождения договаривающихся сторон: юридических лиц, место его обособленного подразделения, местонахождение объекта гражданского права, о котором возникли правоотношения, место исполнения обязательств.

Необходимо учитывать, что причисление в законодательстве соответствующего иностранного государства правила исковой давности и порядок их исчисления относятся к процессуальному праву, не основание не применять положения статьи 1208 Гражданского кодекса Российской Федерации. При определении применимых норм к сроку давности, поскольку в соответствии с российским законодательством срок давности квалифицируется как материально-правовой институт.

Суд применяет российские правила прямого применения к спорным правоотношениям, независимо от того, какое право регулирует эти отношения на основе соглашения сторон о выборе применимого права или коллизийных норм. Однако, суды должны иметь в виду, что не каждая императивная норма является правилом прямого, непосредственного применения.

К нормам прямого применения относятся только те обязательные нормы, которые в силу своего указания или особой значимости также для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского движения регулируют соответствующие отношения независимо от действующего законодательства. Императивная правовая норма имеет особое значение и относится к нормам прямого применения, если ее основной целью является защита общественных интересов, связанных с основами построения экономической, политической или правовой системы государства. В части, не

урегулированной правилами о прямом применении, не исключено применение права, определенного в соответствии с соглашением сторон о выборе применимого права или коллизионных норм.

Суд должен применить правило прямого применения России, если оспариваемые правоотношения подпадают под это правило, и суд может, учитывая его тесную связь, применить правило прямого применения иностранного государства, включая последствия их использования или неиспользования в своей стране. В этом случае суд должен отказать в применении нормы прямого иска за рубежом, если ее цель и характер не соответствуют принципам публичного порядка (общественного порядка) Российской Федерации, не влияют на суверенитет или безопасность государства нарушают конституционные права и свободы граждан и юридических лиц России.

В исключительных случаях суд не будет применять норму иностранного права, применяемую по соглашению сторон о выборе применимого права, международные договоры или нормы коллизионного права Российской Федерации, если применение такой иностранной нормы очевидно вступает в конфликт с общественным порядком России.

Между тем зарубежное юридическое лицо не способно опираться в определенные его индивидуальным законодательством ограничения возможностей органа или представителя в осуществление операций, кроме того, в вывод за границы правоспособности юридического лица при параллельном следовании указанных ниже обстоятельств:

- в период совершения операции орган или уполномоченный юридическое лицо были за границами государства, где индивидуальный закон обладает юридическое лицо;
- совершение сделки представителем или орган на территории страны указывается неизвестное ограничение;
- при заключении сделки другая сторона не имела понятия и заранее не обязана знать об указанном ограничении. Груз доказывания

отсутствия добросовестности контрагента в период совершения операции принадлежит стороне, апеллировавшей операцию.

Похожий, согласно смыслу, запрет опираться в утверждения индивидуального закона определен для физических лиц в части обручения их работоспособности в заклчении сделок.

Право собственности и иные вещные права на недвижимое и движимое имущество (далее также – вещный статут) определяются по праву страны, где это имущество находится.

Исходя из того, что выбор сторонами доступного к использованию права, реализованный уже после заключения сделки, функционирует с отсутствием вреда для действительности операции с точки зрения условий к ее форме, для целей определения такой формы, законном государства, подлежащим применению к самой сделке, может расцениваться равно как первоначальное практическое право, применяемое к соглашению, таким образом, право, подобранное сторонами соглашения в основе дальнейшего договора, в соответствии от того, как используется те или иные полномочия приводиться к действительности сделки.

Поскольку регистрация права залога на имущество не является элементом формы сделки, то вопрос о наложении обременения на имущество должника должно регулироваться правом, которое регулирует существо залогового правоотношения, а не правом, которое подлежит применению к форме сделки. Следовательно, если возникновение, передача, ограничение или прекращение прав, вытекающих из нее, подлежат обязательной государственной регистрации и будут зафиксированы в российском реестре, то как вопросы государственной регистрации, так и форма данной сделки регулируются российским законодательством.

Основываясь на принципе автономии воли в международном частном праве, стороны контракта могут выбрать закон, согласно которому будут регулироваться их права и обязательства в соответствии с договором по взаимному согласию во время заключения контракта или позднее. Такой

правовой механизм, как договорный статут, оформляется в виде пункта (оговорки, условия) относительно применимого права по тексту договора или оформляется в виде отдельного дополнительного соглашения. Помимо прочего, нормы международного права предоставляют право сторонам договора выбрать право подлежащее применению не только для договора в целом, а также для его отдельных частей, при условии, если применение иного закона к отдельным частям контракта не создают непреодолимого противоречия и не является признанием контракта или его части недействительным, ничтожными, а в случае их наличия, суд признает такое соглашение неисполнимым и определяет договорный статус на основе норм коллизионного права, если бы такого соглашения не существовало вовсе.

В международном договорном праве распространена практика определения альтернативного условия, то есть выбор применимого права находится в зависимости от определённых обстоятельств, а именно в зависимости от того какой контрагент будет выступать с истцом в случае возникновения спора, предоставляя тем самым определенное преимущество пострадавшей от неисполнения условий сделки стороне. При таких условиях право подлежащее применению фиксируется моментом предъявления первого иска. Таким образом все последующие тяжбы вытекающие такого договора будут рассматриваться по праву контрагента-истца по первому требованию. Риск того, что применимое право будет неясным до принятия первого судебного решения, несут сами стороны, установившее (альтернативное) условие. Стоит отметить, что такое условие не может носить диспаритетный (асимметричный) характер и полностью зависеть от воли одной стороны, а в случае их наличия, суд признает такое соглашение неисполнимым и определяет договорный статус на основе норм коллизионного права, если бы такого соглашения не существовало вовсе.

Помимо прочего, стороны имеют права выбрать нейтральное право, то есть определить в соглашении право иной, третьей страны, которая не имеет

связи с национальной принадлежностью контрагентов, с местом исполнения сделки и какими-либо другими условиями определения мест по договору.

Стороны также в праве применять в этих целях документы, являющиеся по своей природе регуляторами договорных отношений: Европейские принципы договорного права, Модельные правила европейского частного права, Принципы УНИДРУА, а также использовать термины, содержащиеся в Правилах Инкотермс. Такие правила применяются только с явного согласия сторон. Вопросы, которые не могут быть урегулированы в соответствии с инструментами, выбранными сторонами, а также общими принципами, на которых они основаны, должны решаться в соответствии с национальным законодательством, определяемым соглашением сторон или коллизионными нормами.

Если в договоре отсутствует прямая ссылка на Правила Инкотермс, при использовании закрепленных в них терминов, в случае отсутствия доказательств иного намерения, стороны считаются согласившимися к применению в своих отношениях Правил Инкотермс, с изменениями, действующими на день заключения договора. В этом случае положения Инкотермс имеют приоритет над договорным статутом.

Договорный статут обычно регулирует, среди прочего, последствия недействительности договора, независимо от причин, по которым договор был признан недействительным.

В исключительных случаях суд не будет применять коллизионные нормы, если положения закона, существо или содержание контракта или все обстоятельства дела указывают на то, что контракт более тесно связан с законодательством другой страны. В таком случае суд обязан мотивированно изложить причины, по которым он считает, что договор явно более тесно связан с законодательством другой страны, принимая во внимание только те обстоятельства, которые сложились на момент заключения контракта не затрагивая тех, которые появились позднее.

Если стороны не пришли к соглашению о выборе применимого права и нет норм коллизионного права для определенных типов гражданско-правовых договоров, суд должен применить общую коллизионную норму – право страны, с которой такие правоотношения более тесно связаны.

Хотя исторически владение часто являлось исключительным методом объявления третьих сторон о существовании обеспечительного права, в течение двадцатого века многие государства также создали специализированные реестры для определенных категорий движимого имущества. Например, в некоторых государствах созданы реестры непосessorного залога коммерческого или промышленного оборудования. Однако существование реестра непосessorных коммерческих залогов не сопровождалось общим запретом на «истинный» залог этого типа активов. В результате нередко было возможно, что конкурирующие посessorные и зарегистрированные обеспечительные права могут обременять один и тот же актив. Аналогичный результат возможен в государствах, в которых созданы общие реестры обеспечительных прав. Регистрация уведомления в системе реестра обеспечительных прав рассматривается как альтернативный метод достижения силы в отношении третьих сторон, который сосуществует со специализированными системами регистрации или лишением прав лица, предоставившего право.

Для наложения ареста на имущество должника предложенное в залог, в целях его дальнейшей реализации необходимо:

- 1) Определение суда о наложение ареста на имущество должника-резидента на определенную сумму;
- 2) Вступившее в силу решение о взыскании с этого же должника суммы;
- 3) Официальный документ, подтверждающий право собственности должника на недвижимое имущество.

Опубликование сведений об установлении, передаче и прекращении вещных прав по общему правилу регулируется правом государства, на

территории которого имущество находится в момент совершения сделки (ст. 55 Закона о международном частном праве Италии). К залоговым правам на права применяется право по месту установления залоговых прав (§40 Закона о международном частном праве Китая) [Безбородов, с. 3-6.].

Решением возникающих проблем при попытках использования кредитором своего права на обращение заложенного имущества, представляется создание единой службы регистрации договоров осложненных иностранным элементом в целях удостоверения существования, надежности и возможности к реализации заложенного имущества, а также созданию единой службы по розыску обращенного к взысканию имущества.

ГЛАВА 3. ОТВЕТСТВУЮЩИЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.

3.1. ОБЯЗАННОСТЬ ПО ВОЗМЕЩЕНИЮ УБЫТКОВ.

Любое лицо, пострадавшее в результате нарушения договорного права, условий договора в связи с его бизнесом или имуществом, может предъявить к нарушителем иск о возмещении убытков, добавив в требования судебные издержки, расходы на представителя. В соответствии с общим принципом должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. По своей сути ответственность за нарушение договорных обязательств носит в большей степени компенсационный характер (иногда превентивный, а также штрафной характер). Таким образом, основной смысл ответственности за нарушение договорных обязательств сводится к восстановлению потерь пострадавшей стороны.

Восстановление потерь пострадавшей стороны заключается в возмещении убытков, под которыми понимается реальный ущерб (расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества) и упущенная выгода (неполученные доходы, которые лицо, чье право нарушено, получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено) [Золотухин, с. 40-44.]. Возмещение убытков может осуществляться как в денежной форме, так и в натуре, а также комбинированным способом.

Если в договоре не прописано правило совместного взыскания убытков и неустойки, то по умолчанию обычно применяется правило, согласно которому взыскивается неустойка и убытки в сумме, не покрытой неустойкой

(зачетная неустойка). В таких случаях, если за нарушение обязательства установлена неустойка, то взыскивается в первую очередь неустойка, а не убытки; убытки возмещаются лишь в части, не покрытой неустойкой [Чурилов, с. 47-57; и др.].

Как говорилось ранее, возмещение убытков может осуществляться как в денежной форме, так и в натуре. Рассмотрим данные формы возмещения убытков.

ГК РФ предусмотрена ответственность при неисполнении денежного обязательства, которая по своей сути является законной неустойкой. За пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств [Акопова, с. 64-71]. Особенностью данной меры ответственности является то, что правила, предусмотренные ГК РФ, не применяются к отношениям сторон, если они не связаны с использованием денег в качестве средства платежа.

Данной мере ответственности присущи все общие признаки неустойки, а именно:

- если должник не несет ответственности, проценты не подлежат взысканию;
- если убытки, причиненные кредитору, превышают сумму процентов, рассчитанную по ГК РФ, он вправе требовать от должника возмещения убытков в части, превышающей эту сумму (признак зачетной неустойки);
- проценты за пользование чужими средствами взимаются по день уплаты суммы этих средств кредитору, если законом, иными правовыми актами или договором не установлен для начисления процентов более короткий срок.

Если в контракте предусмотрены условия уплаты неустойки в случае неосуществления обязательств и одновременно, по условиям договора, уплате

подлежат и проценты за использование чужими денежными средствами [Акопова, с. 64-71]. В подобных ситуациях суды России исходит из того, что кредитор вправе требовать одну из этих мер, не доказывая факт и размер причиненного ущерба, в случае неисполнения финансового обязательства, при условии отсутствия предусмотренной подобной нормы законом или договором.

Российское законодательство описывает механизм начисления процентов на чужие деньги. Размер процентов определяется по учетной ставке банковского процента, что действует в день выполнения денежного обязательства или сопряженной с ним части по месту жительства (нахождения) кредитора [Абгарян, с.30-40.].

Что касается возмещения убытков в натуре, то выплата неустойки и возмещение убытков в Российской Федерации в случае неисполнения должником своих обязательств не освобождает его от обязательств в натуральной форме. Однако, если должник вообще не исполнил обязательство, он освобождается от обязанности выполнить неденежное обязательство путем компенсации кредитору убытков и уплаты неустойки.

На практике зачастую возникает ситуация, когда кредитор пытается принудить должника к исполнению обязательства в натуре уже после окончания договорных отношений. Например, покупатель, полностью авансировавший поставку товара, требует от поставщика, так и не поставившего товар, одновременно с возмещением убытков и уплатой неустойки исполнить обязательство в натуре – все-таки поставить товар – уже за пределами срока действия договора поставки. Отметим, что в подобных случаях, то есть после истечения срока действия договора, присуждение к исполнению в натуре невозможно. Так складывается судебная практика.

Своеобразной формой ответственности за неисполнения некоторых видов договорных обязательств (в частности, обязательств, возникающих из договора подряда, договора возмездного оказания услуг) является исполнение обязательства за счет должника. В соответствии со ст. 397 ГК РФ в случае неисполнения должником обязательства изготовить и передать вещь в

собственность, в хозяйственное ведение или в оперативное управление, либо передать вещь в пользование кредитору, либо выполнить для него определенную работу или оказать ему услугу, кредитор вправе в разумный срок поручить выполнение обязательства третьим лицам за разумную цену либо выполнить его своими силами и потребовать от должника возмещения понесенных необходимых расходов и других убытков.

Турция является одной из исключительных юрисдикций, где в законе существует оговорка о тройном возмещении убытков. Благодаря возможности утроить ущерб, последние тенденции в области правоприменения свидетельствуют о росте «возмездительных» судебных разбирательств. Дело должно быть передано в компетентные гражданские суды (суды общей юрисдикции), которые обладают компетенцией в отношении дел о возмещении ущерба. Суды Турции применяют Обязательственно-правовой кодекс, Торговый кодекс и Гражданский процессуальный кодекс при рассмотрении исков о возмещении ущерба в тройном размере.

3.2. НЕУСТОЙКА.

В соответствии со ст. 394 ГК РФ, если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой. Законом или договором могут быть предусмотрены случаи: когда допускается взыскание только неустойки, но не убытков (исключительная неустойка); когда убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки (штрафная неустойка); когда по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки (альтернативная неустойка). В случаях, когда за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена ограниченная ответственность, убытки, подлежащие возмещению в части, не покрытой неустойкой, либо сверх нее, либо вместо нее, могут быть взысканы до пределов, установленных таким ограничением [Борисов, Ушаков, Чуев].

Под неустойкой законодатель понимает определенную законом или договором денежную сумму, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения. Гражданский кодекс РФ в качестве обязательного условия уплаты неустойки называет наличие ответственности должника за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Обязанность по уплате неустойки у должника вследствие нарушения исполнения обязательства возникает только в случае, если данная обязанность была прописана сторонами в договоре. При этом, даже если договор между сторонами был совершен в устной форме, соглашение о неустойке обязательно должно быть письменным. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке. Это правило не распространяется на так называемую законную неустойку, обязанность по уплате которой возникает независимо от того, прописана ли она была в договоре, и которая предусмотрена соответствующим законом (обычно законная неустойка применяется в договорных отношениях, вытекающих из договора перевозки, транспортной экспедиции, поставки товаров для государственных и муниципальных нужд, в правоотношениях по защите прав потребителей и в некоторых других правоотношениях).

Размер неустойки определяется сторонами. При этом, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку независимо от того, заявлялось ли такое ходатайство ответчиком [Самсонова, с.104].

Для унификации и оптимизации различных коммерческих процессов, возникающих при проведении транснациональных сделок Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов, Конвенция для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок предлагают для использования равные условия регулирования договорных отношений, выделяя при этом дислокацию нахождения контрагентов не по

месту их регистрации или места проживания, а именно место, в котором сторона договора ведет коммерческую деятельность на регулярной основе.

Например, статьей 23 Конвенции о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 года определяется размер подлежащей возмещению суммы за ущерб, вызванный полной или частичной потерей груза, статьей 22 Монреальской конвенции 1999 года - пределы ответственности в отношении задержки при воздушной перевозке, уничтожения, утери, повреждения или задержки багажа и груза [Гомжина, с. 77-83].

3.3. ЗАДАТОК.

Задаток - заранее выданная денежная сумма, предоставленная одной из договаривающихся сторон, в целях заверения в исполнении каких-либо обязательств, обеспечения выполнения обязательств с участием всех субъектов гражданского права: граждан, юридических лиц. [Бородушко, с. 33-36]. Задаток отличается от всех других механизмов обеспечения выполнения обязательств тем, что может обеспечить только выполнение обязательств по договорам, следовательно, его нельзя использовать для обеспечения выполнения обязательств в отношении ущерба, неосновательного обогащения и некоторых других.

Помимо прочего, задатком можно гарантировать только выполнение денежного обязательства. Другими словами, такой механизм не применяется к отношениям контрагентов, которые не связаны обязательствами с использованием денег в качестве средства платежа.

В последние годы задаток в основном активно применяется при заключении договоров купли-продажи жилых и нежилых помещений, аренды нежилых помещений, найме жилых помещений, подряда.

Предметом задатка может быть только денежная сумма. Законодательство РФ не устанавливает минимального или максимального

предела такой денежной суммы. Он определяется соглашением сторон и обычно не является полным, а составляет лишь часть суммы, причитающейся с стороны, вносящей задаток.

Обеспечение исполнения обязательства является главной, основной функцией задатка. Помимо главной, задаток выполняет еще две функции: удостоверительную (доказательственную) и платежную.

Удостоверительная (доказательственная) функция задатка означает, что, являясь способом обеспечения исполнения обязательства, он одновременно выдается в "доказательство заключения договора". Следовательно, задатком подтвержден факт заключения договора, в счет которого, предоставляется обеспечения такого рода. Это означает, что если стороны не оспаривают выдачу и прием задатка или, хотя это оспаривается, но подтверждается соответствующими доказательствами, основной (обеспеченный) договор между этими сторонами считается заключенным. Это также означает, что если договор не заключен, то между сторонами нет обязательств, т.е. обязательство, которое может быть обеспечено путем внесения аванса, сумма денег, переданная для обеспечения его выполнения, не является задатком.

Функция выплаты задатка отражается в том, что она выдается на будущие платежи по контракту за выполненные работы, предоставленные услуги и так далее. Задаток вносит заказчик, с которым должны производиться платежи по договору - заказчик, работодатель, покупатель и т.д. осуществляется до передачи товаров, выполнения работ, оказания услуг. Следовательно, лицо, выдавшее аванс, имеет право вычесть свою сумму из причитающихся ему платежей за переданные товары, выполненные работы, предоставленные услуги, последующее выполнение контракта и расчет между сторонами. Эта особенность задатка выражена в его названии и роднит его с авансом. Аванс, подобно задатку, засчитывается в счет будущих платежей (платежная функция). Более того, аванс также служит доказательством, удостоверяющим факт заключения договора (доказательственная функция). Как известно, при заключении договора в письменной форме акцептом (т.е.

согласием на заключение договора) считается в числе прочего и совершение действий по уплате соответствующей суммы. Однако в отличие от задатка аванс не выполняет обеспечительной функции. Поэтому независимо от того, какая из сторон ответственна за неисполнение обязательства, сторона, выдавшая аванс, вправе требовать его возвращения во всех случаях неисполнения договора. Сторона же, получившая аванс, ни при каких условиях не может быть обязана к его возвращению в большем размере [Михайленко, с. 120].

Свобода договора в той мере, в которой она присутствует в российском праве предоставляет предпринимателям относительную свободу, которая ограничена действующим законодательством и может быть ограничена на усмотрение суда. Так, принадлежащее субъекту договорных отношений право взыскания неустойки, с явным и твердым закреплением такой суммы в договоре, не являются препятствием для снижения ее судом. Однако, разбирая сущность института обеспечения обязательств, стоит строго разграничить понятия «обязательство» и «обязанность». В то время, как обязанность является собой правило поведения только лишь для одного лица, обязательство является формой взаимодействия между субъектами – сторонами обязательства, которые в рамках данной научной работы именуется как «кредитор» и «должник». Принцип надлежащего исполнения обязательств прозрачен и ничего кроме как добросовестного поведения в своей сути не содержит: должник в пользу кредитора совершает установленные договором действия по передаче определенной вещи, выполнению каких-либо работ, либо же воздерживается от совершения некоторых действий за что кредитор имеет право требовать соответствующего поведения, то есть исполнение того самого обязательства, которое является предметом договора.

Рассмотрение безопасного использования подобного механизма предусматривает заключение письменного соглашения о вносимом задатке. Такой документ может являть собой как отдельный документ, так и представлять условие, включенное в текст самого договора, обеспечиваемого

таким способом как задаток, но в отличие от залога и гарантии, несоблюдение этого требования не повлечет за собой недействительность такого договора. Устно заключенный договор только усложнит ситуацию между сторонами в случае возникновения спора между ними. Договаривающаяся сторона лишена права полагаться на свидетельские показания и предоставлять письменные и другие доказательства.

ГК РФ предусматривается правило о презумпции в пользу аванса, согласно которой в случае сомнения относительно того, является уплаченная вперед сумма задатком или авансом, ее следует считать авансом. В частности, при несоблюдении правила о письменной форме соглашения о задатке сумма признается авансом, если не будет доказано иное.

Не заключая основной договор, нельзя доказать, что сторона, получившая задаток, обогатилась за счет средств, уплаченных в качестве страховки по преддоговору. Судьба задатка должна решаться на основе оценки поведения сторон при принятии решения о присуждении основного контракта.

Помимо прочего определяется судьба задатка при прекращении обязательства до начала его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности исполнения (в силу действия обстоятельств непреодолимой силы или других обстоятельств, возникших не по вине сторон). В такой ситуации обеспечение освобождается на полученную сумму, т.е. один размер. Таким образом, задаток, полученный эксклюзивным продавцом, должен быть возмещен одновременно, если обязательство по договору купли-продажи прекращается из-за невозможности его исполнения, поскольку предмет договора был разрушен или поврежден в результате форс-мажорного обстоятельства перед передачей покупателю.

Обеспечительная функция задатка сводится к тому, что сторона, давшая задаток, в случае неисполнения ею договора, теряет его. Если договор не выполняется стороной, получающей задаток, он должен выплатить другой стороне двойную сумму, т.е. вернуть сумму полученной гарантии и уплатить

дополнительную сумму, равную гарантии. Таким образом, в отличие от таких методов страхования обязательств, задаток, удержание, самодостаточность, функция страхования является двусторонней.

Следует подчеркнуть, во-первых, что задатком может обеспечиваться именно исполнение сторонами денежного обязательства по заключенному между ними договору, должником по которому является или будет являться сторона, передавшая данную сумму. Если договор не заключен, то между сторонами, как отмечалось выше, не возникло обязательство, которое может быть обеспечено задатком. Денежная сумма, переданная для обеспечения его исполнения, не является задатком.

Во-вторых, правило абз. 1 п. 2 ст. 381 ГК РФ применяется лишь в случае неисполнения обязательств в целом и не распространяется на случаи ненадлежащего исполнения, т.е. нарушения лишь отдельных условий договора, когда в целом обязательство сохраняет силу.

Кроме того, эти последствия допускаются только в отношении стороны, совершившей правонарушение и «ответственной» за неисполнение контракта. Другими словами, потеря задатка одной из сторон (которая внесла депозит) или его двойная оплата другой стороной (которая получила депозит) возможна только при наличии оснований для ответственности заинтересованной стороны. В этом случае должны соблюдаться условия ответственности, в том числе положения об ответственности предприятия, даже при отсутствии вины. Эти обстоятельства позволяют рассматривать депозит как одну из мер ответственности за нарушение обязательств.

В силу абз. 2 п. 2 ст. 381 ГК РФ одновременно с потерей отданного задатка или его возвращением в двойном размере сохраняется обязанность стороны, ответственной за неисполнение договора, возместить другой стороне убытки, понесенные вследствие этого. Иными словами, задаток по общему правилу не выполняет роли отступного. Потеря задатка внесшей стороной либо уплата его контрагентом в двойном размере не влечет прекращения обязательства и не освобождает соответствующую сторону от возмещения

убытков. При этом, согласно положению о возмещении ущерба, «который заменяется размером обеспечения, если иное не предусмотрено договором», предполагается, что задаток носит компенсационный характер. Убытки возмещаются в части, не покрытой бумагой, сверх ее стоимости. Презумпция необходимости компенсации может измениться, если договаривающиеся стороны определяют условие, исключающее возможность компенсации. В этом случае задаток играет роль компенсации.

По российскому законодательству, к предусмотренным мерам ответственности за неисполнение договора, обеспеченного задатком, применяются положения статьи 333 ГК РФ.

Регулирование договора по праву страны продавца (кредитора) может привести к расщеплению коллизионной привязки: обязательства покупателя будут регламентироваться правом страны покупателя (должника) (*lex emptoris*), если продавец получил задаток в государстве места нахождения покупателя. Таким образом право страны покупателя понимается в Гаагской конвенции по международной продаже движимых материальных вещей (1955).

ГЛАВА 4. ГАРАНТИРУЮЩИЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ. ПОРУЧИТЕЛЬСТВО И БАНКОВСКАЯ ГАРАНТИЯ В СИСТЕМЕ СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.

4.1. ОСОБЕННОСТИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПОРУЧИТЕЛЬСТВОМ.

Кодекс Бустаманте закрепляет одинаковые коллизионные нормы по отношению к некоторым обеспечительным мерам. Так, поручительство в платеже регулируется законом места, где оно предоставлено.

По немецкому законодательству гарант «Bürge» обязан гарантировать другой стороне выполнение обязательств третьей стороны (основного должника) путем заключения договора поручительства. Гарантия также может использоваться для обеспечения будущих или условных обязательств. Размер долга определяется по основному обязательству. Если сумма основного требования увеличивается по вине или просрочке основного должника, то увеличивается и обязательство поручителя. Из-за того, что это правило является диспозитивным, поручитель имеет право ограничить размер своей задолженности по договору. Относится ли гарантия к необоснованному наживанию (например, право требовать возврата уплаченной суммы в случае прекращения действия кредитного договора) определяется толкованием договора поручительства. При отсутствии инструкций необходимо определить, является ли поручитель гарантом личных интересов или действует в своих интересах. В последнем случае гарантия распространяется также на случаи приобретения или сбережения имущества за счет другого лица без оснований, определенных законом, иными нормативно-правовыми актами или сделкой.

Для предоставления поручительства необходимо соблюдать письменную форму, тем не менее, предприниматели имеют право заключить

соглашение без соблюдения формы, это предусмотрено Торговым Уложением ФРГ. Ошибка несоблюдения установленной формы может быть устранена, если гарант возместил требование кредитора, за регламентирование которого он поручился.

Поручитель имеет право:

1. Подать возражение кредитору, которое законодатель в свою очередь направит должнику по первому требованию, это право гаранта сохраняется, даже в том случае, если должник захочет отказаться от всех принадлежащих ему рекламации;
2. Выразить несогласие с требованиями кредитора до тех пор, пока должнику предоставляется право оспорить основной договор или до момента, когда кредитор вправе урегулировать свои запросы путем зачета;
3. Отклонить предложение должника удовлетворения требований путем зачета встречного требования кредитора;
4. Отказать в удовлетворении претензий должника до тех пор, пока все его правовые возможности по принудительному взысканию с должника будут исчерпаны. Однако, в некоторых случаях это возможность исключается, - если открыто дело о банкротстве должника.
5. Отказаться от указанного выше возражения, но вместе с тем это возражение не распространяется на предпринимателей, если гарантия является коммерческой сделкой (согласно Торговому кодексу Германии).

Значительным правовым механизмом является предоставление так называемого «поручительства по первому требованию». Поручитель обязуется урегулировать требование кредитора незамедлительно и безоговорочно при получении мирового требования. Все права и возражения возможны только в том случае, когда денежные средства будут переданы кредитору (например, если требование кредитора было незаконным).

Во взаимоотношениях среди поручителя и должника существует, равно как принцип, гарантия согласно смыслу либо возмездное соглашение совершения сделки следуя из смысла. В случае, если гарант при исполнении возложенных на него обязательств реализует затраты, которые, на его взгляд, могут быть необходимы при осуществлении определенных действий, поручитель обладает возможностью компенсировать подобные затраты за счет должника. Исходя из смысла закона, следует, что право требования заимодателя к должнику переходит к исполнившему такие требования поручителю. Гарант имеет право воздержаться от реализации равно как требования покрытия расходов, так и регрессное требование подобным способом, что обращение о признании в себе поручителя необходимо анализировать в виде обещания передачи, при том обстоятельстве, когда все стороны договора дали свое согласие, что такая сделка пройдет без какого-либо вознаграждения. Однако же такого рода несогласие с перечисленными выше случаями никак нельзя рассматривать как результат восприятия поручителя как дружеская личность.

4.2. ПРОБЛЕМЫ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ БАНКОВСКОЙ ГАРАНТИИ.

Участие в финансовых операциях, обслуживающих глобальные торговые отношения, связанные с гарантийным обеспечением, банков из разных стран, обычно такими посредниками выступают мировые лидеры в области финансовых операций, формирует предпосылки с целью использования в своей деятельности не только национальные меры ГААР (общепринятые принципы финансового учёта), но и общепринятых мер внутри страны, стандартов интернациональных принципов, другими словами, мер международных банковских полномочий.

На наш взгляд, нижеперечисленные условия способствуют повышению значимости банковского обеспечения как правового института;

- 1) оперативность возмещения гражданско-правового вреда;
- 2) гибкость способа обеспечения сделки – подходит в качестве меры обеспечения под большинство видов сделок, начиная от кредитования, заканчивая поставкой.

Организации, при планировании своих действий, помимо основных действий, реализовывают оценку ликвидации отрицательных результатов, какие имеют все шансы настать в случае несоблюдения соглашений. Такая оценка учитывает не только общепринятые нормы гражданского права, характеризующие обязательство по несоблюдению соглашений, но и целый комплекс сопутствующих факторов. При таком планировании первым условием является время, необходимое для компенсации причиненного ущерба, кроме того, учитывается:

- скорость рассмотрения заявлений, а также жалоб на решения судов первой инстанции;
- число вышестоящих инстанций;
- проценты отмен решений нижестоящих судов;
- оценка исполнительного производства с точки зрения его операционной оптимизации.

В основной массе случаев, в том числе и присутствие удачных для организации, финал процесса в суде начиная от появления ущерба (потерь) из-за несоблюдения соглашения до фактора извлечения ею практической компенсации протекает в очень большом периоде. Зачастую это приводит к значительным отрицательным результатам для организации. Почти в то же время в множестве государствах сложилось представление того, чтобы оптимально функционировала экономика, следует сформировать законные учреждения, обеспечивающие форсированную компенсацию гражданско-правового договорного ущерба. В целом данная потребность чувствуется сильнее, если индивидуальные взаимоотношения выходят за границы отдельно взятой страны. В подобных вариантах процесс извлечения пользы из

договорного вреда существенно усугубляются, помимо этого, всерьез увеличиваются временные взаимоотношения.

С помощью широкого использования института банковской гарантии можно осуществить:

- 1) решение задач, при которых сокращается время компенсации вреда, тем самым возмещаются причинённые убытки;
- 2) обеспечивается исполнение контрактных обязательств;
- 3) уменьшается риск неплатежа.

В основной массе случаев, в том числе и при наличии удачных для организации, финал процесса в суде начиная от появления ущерба (потерь) из-за несоблюдения соглашения до фактора извлечения ею практической компенсации протекает в очень большом периоде. Зачастую это приводит к значительным отрицательным результатам для организации. Почти в то же время в множестве государств сложилось представление того, чтобы оптимально функционировала экономика, следует сформировать законные учреждения, обеспечивающие форсированную компенсацию гражданско-правового договорного ущерба. В целом данная потребность чувствуется сильнее, если индивидуальные взаимоотношения выходят за границы отдельно взятой страны. В подобных вариантах процесс извлечения пользы из договорного вреда существенно усугубляется, помимо этого, всерьез увеличиваются временные взаимоотношения.

В России же вместе с тем институт банковской гарантии претерпел изменения с момента введения понятия в Гражданский Кодекс. Были приняты ряд федеральных законов, которые включали специальные нормы о банковских гарантиях. Указанные законы не пошли вслед за ГК РФ и не изменили название рассматриваемого способа обеспечения исполнения обязательств, оставив его прежнее название - банковская гарантия. В силу п. 3 ст. 368 ГК РФ под банковской гарантией следует понимать независимую гарантию, выданную банками и другими кредитными организациями. Таким

образом, по действующему законодательству банковская гарантия - разновидность независимой гарантии [Бирюкова, с. 66 - 73].

Помимо вышеперечисленного обширно используются система эскроу. Ее возможно представить, как трехсторонние взаимоотношения, заключающиеся в выполнении заемщиком ответственности передачи денежных средств не напрямую контрагенту, а эскроу-агенту, которым выступает третья сторона. Заемодатель, что немаловажно, способен получить данные денежные средства исключительно после того, как осуществляться ряд условий, которые были заранее обговорены и записаны в договоре. Такого рода договора оформляется и подписывается в 3-х экземплярах, для каждой из перечисленной в данном абзаце стороны договора. Для примера, банки нередко могут выступать в качестве эскроу-агента.

В рассматриваемых кейсах, нами был осмотрен инцидент, при котором эскроу-представителем был обозначал монгольский банк, стоит отметить, что его участие было с крайне благоприятным исходом, выполняя возложенные на него обязательства надлежащим образом. Подобная известность такой системы, невзирая на случаи, когда в основной массе государств, она правомерно не урегулирована, разъясняется это тем, что счет эскроу на самом деле комфортен, а также, несомненно осуществляет основную функцию – гарантия исполнения соответствующих обязанностей согласно основному договору. При этом происходит экспансия данной схемы в абсолютно различные области – начиная от приобретения физическим лицом жилплощади, летательного аппарата, яхты и до слияния или поглощения организаций, лицензионных отношениях и других операций.

В быстроразвивающемся мире и повсеместную цифровизацию рабочих процессов, крупные банки европейских стран, стран Северной Америки, имеют определенный кредит доверия среди крупных игроков рынка международных транзакций по предоставляемым услугам и их банковские услуги являются наиболее предпочтительным по факту надежности работы банка.

Делая вывод из аналитики применения и правовой урегулированности во всемирном торговом обороте такой меры обеспечения сделки, можно сказать, что с помощью широкого использования института банковской гарантии можно осуществить:

- 1) сокращения времени от момента нарушения условий сделки, до компенсации вреда, тем самым причинённые убытки возмещаются быстрее что приводит к новому торговому обороту денежных средств;
- 2) обеспечение исполнения контрактных обязательств;
- 3) уменьшения риска неплатежа.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Предпринимательская деятельность, являясь практикой, сопряженной с повышенным уровнем риска, представляет собой мощный двигатель экономического и социального развития общества не только в России, но и во всем мире. Со временем деловой мир эволюционировал, и глобализация внесла свой вклад в революционные изменения в сфере бизнеса, внешнеторговых отношений. В нынешних реалиях, международное взаимодействие просто, доступно, эффективно и полезно для интеграции во все сферы жизни общества начиная от глобальной информационной повестки и ежедневных общих лейтмотивов, заканчивая экспортом косметических средств.

В то время как потребность в интернациональном торговом сотрудничестве растет, в связи с миграционными движениями и нехваткой товаров «из Родины», распространением влияния иностранных инфлюенсеров, способствующих продвижению локальных товаров, а также с нарастанием производственной силы крупнейших торговых предприятий, условия для реализации потенциального внешнеторгового партнерства становятся затруднительными. Препятствия, возникающие на пути здорового партнерства, такие как неурегулированность данной сферы отношений, как во внутренних законодательствах, так и во внешней регламентации. Несколько исследований в области международного предпринимательства указали на то, что неадекватность государственной политики, отсутствие поддержки новых предприятий и их инициатив к экспорту внутреннего продукта, призывы к более индивидуализированной методике построения внутренней экономики, приводят к подавлению инициатив, улучшающих международные отношения в области заключения внешнеторговых сделок. Исследования, связанные с быстро интернационализирующимися наукоемкими методами развития внешнеторговых отношений, были как никогда актуальны в 90-е годы прошлого тысячелетия, а сегодня, используя фундамент, заложенный трудами

юристов прошлого, маркетологи и таргетологи развивают для улучшения отработанных схем «выхода» товаров за пределы страны их производства. Фирмы, известные как «новые международные предприятия» или «прирожденные глобалы» ищут возможности роста и ресурсы для того в международном рынке очень рано в их жизненном цикле. Этому явлению также способствовало быстрое расширение глобального венчурного капитала, финансирование в период сдвига тысячелетия. Недостаточные знания иностранного и международного права предпринимателями различных стран может привести к неисполнению иностранным контрагентом принятых им обязательств.

Преодоление проблем регулирования внешнеторгового товарооборота, разработка единого, унифицированного международного законодательства в области интернационального трейдинга, породило новые проблемы, являющиеся предметом настоящего исследования. Исполнение иностранными контрагентами взятых обязательств нередко игнорируется, а их принудительное исполнение по ряду причин становится невозможным. Теперь становится очевидным, что традиционное регулирование области международного торгового взаимодействия теряет свою актуальность и жизнеспособность. Многие правительства и компании десятилетиями думали об улучшении процессов, о том, чтобы сделать их более быстрыми и функциональными. В этом отношении для всех видов компаний неизбежно участие в улучшении процессов и общей практике качества для удовлетворения растущих потребностей и требований.

Международная торговля должна развиваться, должны быть устранены барьеры для трансграничного потока товаров, капитала и других факторов производства. Текущие торговые войны, включая введенные дополнительные блокирующие тарифы, способствующие сокращению международной торговли, вызывают снижение экономического роста многих стран.

В настоящее время предприятия, при эффективном управлении, сталкиваются с непреодолимыми преградами для построения коммерчески

успешных проектов – деструктивными действиями недобросовестных иностранных контрагентов, которые, в нарушение деловой этики и международных правил качественного общежития и соседства, не исполняют принятые на себя обязательства по договору, либо же, позволяют себе исполнить их себе недобросовестно. Применение подобных мер оказывают стимулирующее влияние на сторону, принявшую на себя некие обязательства, к надлежащему поведению, соблюдению договорных обязанностей, что является надежной гарантией выполнения прописанных условий контракта. Возложение на должника дополнительных обязанностей и наделение кредитора дополнительными правами служат дополнительным стимулом к добросовестному поведению всех участников сделки, способом предотвращения или устранения неблагоприятных последствий.

На основании вышесказанного, необходимо сделать следующие выводы:

1. Для минимизации и исключения вероятных негативных последствий рисков предпринимателей при осуществлении внешнеторговой деятельности следует учитывать всю совокупность рисков, включая как внутренние, так и внешние их факторы, а также их потенциальную изменчивость в условиях глобальной экономики, политической обстановки в мире. Необходима тщательная разработка, унификация международноправового акта, регулирующего деятельность специально созданного подразделения выявления, регистрации, учету и снятию некоторых видов обеспечительных мер направленных на обращения имущества должника.

2. Необходимо повышать уровень доверия государства на международной арене с целью привлечения иностранных компаний в банки России для осуществления и обеспечения международных сделок. Существует прямая и обратная связи между контрактными рисками и надежностью иностранного партнера. Обеспечивая выбор и заключение внешнеторгового контракта с надежным партнером, имеющим более высокий уровень доверия, можно минимизировать контрактные риски.

3. Практика предпринимательской внешнеторговой деятельности свидетельствует, что для выявления, анализа, оценки и выбора действенных методов и средства минимизации вероятности риска необходима специальная служба, в состав которой должны водить как экономисты, так и юристы. В этой связи российским предпринимателям – участникам международного торгового оборота предлагается модернизировать службу внутреннего контроля, возложив на нее функции управления рисками. Повышение правовой культуры может форсироваться за счет ускоренного выхода на международный рынок, при котором формирование четкой правовой позиции и презентация российских контрагентов возымеет положительный результат.

Реализация указанных предложений и рекомендаций будет способствовать минимизации рисков предпринимателей, участвующих в международном торговом обороте, повышению конкурентоспособности на мировых рынках российских предпринимательских структур и в конечном итоге эффективному развитию экономики Российской Федерации в целом.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Нормативно-правовые акты

а) Международные акты

1. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная сеть ТюмГУ.
2. Соглашение стран СНГ от 20 марта 1992 о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная сеть ТюмГУ.
3. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная сеть ТюмГУ.
4. Инкотермс 2010. Публикация ICC № 715 = Инкотермс 2010. ICC Publication № 715 правила ICC для использования торговых терминов в национальной и международной торговле: дата вступ. в силу 1 января 2011 г. [пер. с англ. Н.Г. Вилковой]. – М.: Инфотропик, Медиа, 2010. – 274 с.
5. Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА)" (1994 год) // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная сеть ТюмГУ.
6. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010. / Пер. с англ. А.С. Комарова. Текст.: [Электронный ресурс]: Режим доступа:
<http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/translations/blackletter2010-russian.pdf>
7. Принципы Европейского договорного права. Перевод на русский язык А.Т. Амиров, И.Б. Пугинский // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2005, № 3, № 4.

8. Статут Международного Суда ООН. Текст.: [Электронный ресурс]: Режим доступа: <http://www.un.org/ru/icj/statut.shtml>.

б) Внутригосударственные акты РФ

9. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г.: по состоянию на 01.07.2020 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2009. – № 4. – Ст. 445.

10. Гражданский Кодекс Российской Федерации. Часть вторая: от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ: по состоянию на 28.04.2020 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5. – Ст. 410.

11. Гражданский Кодекс Российской Федерации. Часть первая: от 3 ноября 1994 г. № 51-ФЗ: по состоянию на 31.07.2020 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

12. Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

13. Федеральный закон от 16 июля 1998 № 102-ФЗ (ред. от 30.04.2021) "Об ипотеке (залоге недвижимости)" – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

14. О валютном регулировании и валютном контроле: Федеральный закон от 10 дек. 2003 г. № 173-ФЗ: по состоянию на 31.07.2020 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2003. – № 50. – Ст. 4859.

15. О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6 от 11 июня 2020 г. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

16. О применении норм международного частного права судами Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2019 г. № 24 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2019. – № 10.

17. О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 7 от 24 марта 2016 г. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

18. О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав исполнительного органа юридического лица: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 62 от 30 июля 2013 г. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

в) Законодательные акты зарубежных государств

19. Гражданский кодекс Нидерландов от 01.01.1992 г. [пер. Горковенко А., Кондрашова Н.]. – Горковенко А., Кондрашова Н.) : HTML-версия файла – URL: <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook033.htm> (дата обращения 06.03.2021).

20. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) от 21 марта 1804 г.: по сост. на 1 сентября 2011 г. // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная сеть ТюмГУ.

21. Единообразный торговый кодекс США // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная сеть ТюмГУ.

22. Закон Великобритании о купле-продаже товаров 1979 года // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная сеть ТюмГУ.

Научная литература

23. Акопова Е. С. Риски внешнеторговой деятельности и их минимизация при заключении внешнеторгового контракта / Е. С. Акопова, О. Н. Воронкова // Известия Байкальского государственного университета. –

2019. – № 1. – С. 64-71.

24. Абгарян Д. Р. Актуальные вопросы защиты прав предпринимателей в международном и национальном праве / Д. Р. Абгарян // Московский журнал международного права. – 2018. – № 3. – С. 30-40.

25. Бакуева М. Г. Руководство по правовому управлению рисками по внешнеторговым контрактам для малого и среднего предпринимательства. Методическое пособие для экспортно-ориентированных субъектов малого и среднего предпринимательства / М. Г. Бакуева. – Екатеринбург: ООО «ПРОГРЕСС ГРУПП», 2014. – 40 с.

26. Бакуева М. Г. Распределение рисков изменения цены внешнеторгового контракта / М. Г. Бакуева // Вестник Тюменского государственного университета. – 2013. – № 3. – С. 215-220.

27. Безбородов Ю.С. Роль норм мягкого права в международно-правовом регулировании // Международное публичное и частное право. М.: Юрист, 2004, № 6. - С. 3-6.

28. Белова А.П. Понятие «юридическая практика»: основные подходы к пониманию и трактовки в исследованиях теоретиков права // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу» № 6. 2016. - С. 9 - 18.

29. Бирюкова Л.А. Об абстрактности банковской гарантии // Цивилистическая практика: Информационный бюллетень. 2002. № 5. - С. 66 - 73.

30. Борисов А.Н., Ушаков А.А., Чуев В.Н. Комментарий к разделу III "Общая часть обязательственного права" части первой Гражданского кодекса РФ (главы 21 - 29) (постатейный) [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: справочно-правовая система. Режим доступа: локальная

31. Бородушко И. В. Риски предпринимательской деятельности в международном бизнес-пространстве / И. В. Бородушко // Ученые записки Санкт-Петербургского имени В.Б. Бобкова филиала Российской таможенной академии. – 2018. – № 3. – С. 33-36.

32. Бондаренко Л. В. Природа предпринимательского риска / Л. В.

Бондаренко // Вестник современных исследований. – 2019. – № 1.10. – С. 82-83.

33. Гурнович Т. Г. Оценка и анализ рисков: учебник / Т. Г. Гурнович, Е. А. Остапенко, С. А. Молчаненко; под общ. ред. Т. Г. Гурнович. – Москва: КНОРУС, 2019. – 252 с.

34. Гомжина Ю. А. Механизмы правового регулирования внешнеторговых сделок в России / Ю. А. Гомжина // Академический вестник Ростовского филиала Российской таможенной академии. – 2018. – № 1. – С. 77-83.

35. Гулиева М. С. Характер рисков в международной торговле и механизмы их предотвращения: специальность 08.00.14 – мировая экономика: дис. ... канд. экон. наук / М. С. Гулиева. – Москва, 2011. – 193 с.

36. Золотухин А. В. Предпринимательский риск как экономическая и правовая категория: сравнительный аспект / А. В. Золотухин // Бизнес, менеджмент и право. – 2015. – № 1. – С. 40-44.

37. Евтеев А. М. Минимизация рисков во внешнеторговой деятельности (структурно-функциональный подход): специальность 08.00.14 – мировая экономика: дис. ... канд. экон. наук: 08.00.14 / А. М. Евтеев. – Ростов н/Д, 2006. – 200 с.

38. Красноярова Н. И. Правовое управление рисками по внешнеторговым контрактам: Учебное пособие / Н. И. Красноярова, М. Г. Бакуева. – Тюмень: Изд-во ТюМГУ, 2009. – 220 с.

39. Кондратьева Е. М. Правовой риск – менеджмент во внешнеторговых контрактах / Е. М. Кондратьева // Международный журнал прикладных и фундаментальных исследований. – 2015. – № 9-2. – С. 374-377.

40. Кондратьева Е. М. Правовые аспекты управления контрактными рисками внешней торговли / Е. М. Кондратьева, М. С. Горина // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2015. – № 2. – С. 117-125.

41. Ларионов И. К. Основные риски внешнеэкономической

деятельности российских компаний / И. К. Ларионов, М. А. Гуреева // Экономические системы. – 2017. – № 3. – С. 112-118.

42. Либанова С. Э. Предпринимательский риск и свобода договора / С. Э. Либанова // Юридическая техника. – 2019. – № 13. – С. 511-514.

43. Малкин О. Ю. Выбор вненациональных источников в качестве применимого права / О. Ю. Малкин // Хозяйство и право. – 2019. – № 9. – С. 103-112.

44. Мартьянова О. В. Анализ рисков во внешнеторговой деятельности организации, функционирующей в условиях экономической неопределенности / О. В. Мартьянова // Теория и практика современного научного знания. Проблемы. Прогнозы. Решения / Сб. науч. ст. по итогам межд. научно-практ. конф. – СПб.: ООО РИЦ «КУЛЬТ-ИНФОРМ-ПРЕСС», 2017. – С. 140-142.

45. Михайленко Е.М. Механизм гражданско-правового регулирования отношений, возникающих в результате аварийных разливов нефти : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2005. С. 120.

46. Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой / под общ. ред. В. А. Белова. — 2-е изд., перераб. и доп. — : HTML-версия файла – URL: <https://cdn1.ozone.ru/multimedia/1002967074.pdf> (дата обращения 17.09.2021).

47. Савкин В. И. Управление рисками организаций-экспортеров при осуществлении внешнеэкономической деятельности // В. И. Савкин, А. И. Солодовник // Российский внешнеэкономический вестник. – 2020. – № 2. – С. 60-71.

48. Самсонова Д. А. Внешнеторговый контракт как инструмент регулирования и управления рисками во внешнеторговой деятельности: монография / Д. А. Самсонова, В. А. Карданов. – М.: РУСАЙНС, 2018. – С. 104.

49. Тхамокова С. М. Риски в международной торговле / С. М. Тхамокова, Е. А. Яицкая // Успехи современной науки. – 2016. – № 11. – С. 78-

79.

50. Управление рисками в экономике: проблемы и решения (РИСК'Э-2019): труды научно-практической конференции с зарубежным участием, 7-8 ноября 2019 г. – Санкт-Петербург: ПОЛИТЕХ-ПРЕСС, 2020. – 348 с.

51. Флегонтов В. И. Внешнеторговая деятельность и современные риски / В. И. Флегонтов // Актуальные проблемы социально-экономического развития России. – 2020. – №1. – С. 32-37.

52. Хамаганова Л. Д. Управление рисками внешнеторговой деятельности предприятий в современных условиях / Л. Д. Хамаганова // Известия Иркутской государственной экономической академии (Байкальский государственный университет экономики и права). – 2011. – № 3. – С. 24.

53. Чурилов А. Ю. Особенности использования Инкотермс 2020 в международной коммерческой практике / А. Ю. Чурилов // Российский внешнеэкономический вестник. – 2020. – № 7. – С. 47-57.

Акты иных судов

54. Решение МКАС при ТПП РФ от 15 января 2016 г. (дело № 96/2015). – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

55. Решение МКАС при ТПП РФ от 12 мая 2015 г. (дело № 54/2014). – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

56. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 апреля 2012 г. № ВАС-4874/12 по делу № А12-12792/2011. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

57. Постановление Северо-Западного округа от 27 июня 2014 г. по делу Ф07-6569/2013. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

58. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 24

июня 2011 г. № КГ-А41/5793-11 по делу № 41-25302/10. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

59. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.12.2012 № 18АП-11462/2012 по делу № А07-16185/2011. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

60. Постановление ФАС Поволжского округа от 24.02.2012 по делу № А55-3544/2011. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

61. Постановление ФАС Поволжского округа от 20.12.2012 по делу № А12-6600/2012. – Доступ из справочно-правовой системы Консультант-Плюс. – Режим доступа: по подписке.

62. Прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ, дело № 623 [Oberlandesgericht Koblenz, Германия, 16 ноября 2007 г.] // URL: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/061214g1.html> (дата обращения: 22.09.2021).