

ПРАКТИЧНИЙ ДОСВІД

Протилежний ефект

Форс-мажор як підстава для вирішення низки бізнес-завдань: перешкода чи «рятівне коло» для бізнесу?



Олена ПЕРЕПЕЛИНСЬКА
радник
ЮФ Sayenko Kharenko,
м. Київ
Спеціально
для «Судового вісника»

Питання форс-мажору в бізнесі виникає переважно у відносинах з контрагентами за комерційними контрактами, а також з податковими органами України. Але в обох випадках йдеться про виконання відповідного комерційного контракту: чи то зовнішньоекономічного, чи то суто внутрішнього.

При цьому бізнес-інтереси тієї чи іншої сторони контракту залежать від того, у кого з них виникли обставини форс-мажору. Адже настання таких обставин і відповідна неможливість виконання зобов'язань за контрактом однією із сторін можуть мати такі юридичні наслідки, як:

- 1) звільнення такої сторони від відповідальності;
- 2) відповідне продовження строку виконання нею зобов'язання;
- 3) можливе припинення зобов'язання.

Очевидно, що якщо для однієї із сторін такі юридичні наслідки можуть стати «рятівним колом», то для іншої вони матимуть переважно негативний економічний ефект. Адже перша — не виконає своє зобов'язання (або зовсім, або в строк, встановлений контрактом) і не понесе за це відповідальність, а друга — не отримає виконання, на яке вона розраховувала за контрактом (або отримає його не в строк, встановлений контрактом), і не зможе притягнути до відповідальності свого контрагента.

Однак такі юридичні наслідки не настають автоматично. І цілком можлива зворотна ситуація, коли сторона, що не змогла вчасно виконати своє зобов'язання за контрактом через обставини форс-мажору, ще й буде притягнута до відповідальності за таке невиконання (несвоєчасне виконання).

Тому для бізнесу вкрай важливо зважено підходити до цього питання як на стадії укладання контракту, так і у випадку настання форс-мажорних обставин. Щоправда, свобода «маневрів» у другому випадку суттєво залежатиме від того, як саме сторони врегулювали це питання в контракті. Якщо сторони не врегулювали це питання в контракті взагалі, то свобода «маневрів» буде обмежена положеннями права, що підлягає застосуванню до контракту, яке досить часто містить недостатнє регулювання.

Тож розгляньмо детальніше кожен з цих ситуацій.

Застереження в контракті

У зовнішньоекономічних контрактах, які укладають українські сторони, найчастіше використовується одна з таких опцій:

1. Сторони користуються доробком Міжнародної торгової палати (МТП), яка розробила типові застереження про форс-мажор, що поєднує в собі переваги передбачуваності визначених у списку подій форс-мажору з можливістю застосування загальної формули форс-мажору, розробленої з метою охоплення обставин, не названих у вже згаданому списку. При цьому сторони можуть використовувати типові застереження без будь-яких змін (власне, воно розроблялось саме для того, щоб полегшити бізнесу погодження умов контрактів у цій частині), так і адаптувати його до своїх потреб (наприклад, шляхом розширення списку подій форс-мажору). Враховуючи досить широке застосування таких типових застережень у міжнародній

практиці. Важливо пам'ятати, що якщо спір з цього питання розглядається арбітражним судом (як правило, створеним самою асоціацією), вказаним у тому ж типовому контракті, то положення відповідного застереження з великою долею ймовірності тлумачитимуться з урахуванням уже існуючої практики цього арбітражного суду та судових рішень щодо виконання та скасування рішень цього арбітражного суду у відповідній юрисдикції. Предмет доказування може неабияк варіюватися залежно від формулювання того чи іншого типового застереження.

3. Сторони формулюють застереження на власний розсуд без використання будь-яких типових застережень. Знову-таки, предмет доказування визначатиметься відповідним формулюванням.



Обов'язковою умовою для підтвердження форс-мажору є наявність причинно-наслідкового зв'язку між настанням подій, які заявник відносить до форс-мажорних, та неможливістю виконання умов контракту

торгівлі, є багаторічна арбітражна і судова практика їхнього застосування, що може стати в нагоді у випадку виникнення спору.

Важливим аспектом використання типового застереження МТП є те, що сторона, яка посилається на форс-мажор, має довести, що невиконання є результатом перешкоди поза її контролем, яку вона не могла розумно передбачити під час укладання контракту та наслідки якої вона не могла розумно відвернути.

2. Сторони користуються типовими контрактами, розробленими міжнародними асоціаціями (наприклад, у морській галузі, в сфері торгівлі сировинними товарами тощо), які, в свою чергу, містять застереження про форс-мажор. Особливістю цієї опції є те, що відповідні застереження розроблені з урахуванням специфіки відповідної сфери бізнесу та можуть відображати різний баланс інтересів сторін відповідного конт-

рактату. Що ж до суто внутрішніх контактів, то тут ситуація досить схожа. Перелік форс-мажорних обставин визначається у контракті, за яким настала неможливість належного виконання. Обов'язковою умовою для підтвердження форс-мажору є наявність причинно-наслідкового зв'язку між настанням подій, які заявник відносить до форс-мажорних, та неможливістю виконання умов контракту.

Досить часто, використовуючи ці опції, сторони визначають, які органи є компетентними засвідчувати обставини форс-мажору, в які строки та в який спосіб сторона, виконанню якої перешкоджають такі обставини, має повідомити свого контрагента про їхнє настання та/або надати відповідне підтвердження від компетентного органу.

Зважене формулювання цих положень та їхня реалізація на практиці може мати визначальне значення для обох сторін контракту.

Відсутність контрактних положень

За відсутності відповідних положень у контракті сторона може посилатися на норми права, що регулюють цей контракт.

У випадку застосування українського права — це стаття 617 Цивільного кодексу (ЦК) України, стаття 218 Господарського кодексу (ГК) України, що містять загальні правила про звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання. Предметом доказування за ЦК України є те, що порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили. А за ГК України — що особа вжила всіх залежних від неї заходів для недопущення господарського правопорушення; що належне виконання зобов'язання виявилось неможливим унаслідок дії непереборної сили, тобто надзвичайних і невідворотних обставин за даних умов здійснення господарської діяльності.

Однак поняття «форс-мажор» та «непереборна сила» не є тотожними, про що свідчить і українська судова практика, зокрема лист Вищого господарського суду України від 9 вересня 2001 року № 01-2.2/279.

Крім того, у деяких сферах бізнесу діють спеціальні правила, наприклад пункт 2.11 статті 2 Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України».

Для міжнародних договорів купівлі-продажу у більшості випадків застосовується Віденська конвенція ООН 1980 року про договори міжнародної купівлі-продажу товарів, у статтях 79, 80 якої також є положення про звільнення від відповідальності, які встановлюють відмінні від ЦК України та ГК України правила. Предмет доказування, за Конвенцією, є аналогічним вищеописаному у типовому застереженні МТП.

Для багатьох українських сторін досить актуальним у цьому відношенні є постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку обставин, що свідчать про наявність загрози виникнення або накопичення податкового боргу, і доказів існування таких обставин» від 27 грудня 2010 року № 1235, в розділ II якої визначені «обставини, що є підставою для відстрочення грошових зобов'язань або податкового боргу заявника».

До таких обставин віднесено «обставини непереборної сили, дія яких може бути викликана винятковими погодними умовами і стихійним лихом (ураган, буря, повінь, нагромадження снігу, ожеледь, землетрус, пожежа, просідання і зсув ґрунту, замерзання моря, закриття морських проток, які трапляються на звичайному морському шляху між портами відвантаження і вивантаження, інше стихійне лихо тощо) або непередбаченими ситуаціями, що відбуваються незалежно від волі і бажання заявника (війна, блокада, страйк, аварія)».

Зазначеною постановою також встановлено, що доказами, що підтверджують факт настання (існування) зазначених обставин, є, в тому числі, висновки Торгово-промислової палати про настання обставин непереборної сили чи стихійного лиха на території України.