

Дефект арбитражной оговорки - устанавливаем факт и применяем последствия

Сергей Ключа

партнер Crowe Mikhailenko, адвокат, специалист по судебным спорам и правовым исследованиям



Арбитражная оговорка – соглашение о порядке решения споров между сторонами.

Цель применения - отказ от национальных (государственных) судов либо выбор национального суда в случае наличия возможности осуществить такой выбор

Сфера применения - любые гражданско-правовые отношения, но наибольшее распространение и развитие получили в сфере внешнеэкономических контрактов

Виды арбитражных оговорок

Одноуровневые. Стороны определяют арбитраж и правила разбирательства

Двухуровневые. До обращения в определенный арбитраж обязательна процедура досудебного урегулирования (переговоры, медиация, пр.)

Многоуровневые. Процедуры внесудебного урегулирования как до, так и после обращения в арбитраж

- 1. Определение существующей арбитражной институции**
- 2. Подведомственность спора арбитражной институции**
- 3. Порядок арбитражного разбирательства**
- 4. Свобода выбора арбитража**
- 5. Форма выражения** - инкорпорация путем отсылки

Эффективная формулировка оговорки:

1. Арбитраж имеет обязательные последствия;
2. Арбитраж исключает вмешательство государственных судов.
3. Арбитраж дает полномочия арбитрам;
4. Существует процедура, обеспечивающая исполнение решения.

Недействительность оговорки

Мошенничество - одна из сторон была умышленно введена в заблуждение другой стороной касательно условий и правил арбитража

Ошибка - сторона заблуждалась касательно условий и правил арбитража

Frustration - сторона не понимала значение своих действий или действовала под принуждением

Невозможность исполнения - стороны договорились о процедуре, которую физически или юридически невозможно исполнить

Отказ - арбитражная институция не вправе рассматривать спор

Недействительность договора - в случае расторжения договора.

Все неточности - в пользу действительности оговорки (ч.3 ст.22 ХПК)

Доказательство отсутствия арбитража

Справка из ТПП Украины - наиболее приемлемый способ доказать отсутствие указанного в договоре арбитража “в природе”. Не всегда уместный, может быть весьма длительный по времени

Письмо из ТПП страны - места нахождения арбитража

Не всегда уместный, иногда бывает сложно обосновать право такой институции предоставлять подобную информацию

Письмо из организации, при которой “действует арбитраж”

При частичном дефекте оговорки

Письмо от арбитражной институции

Подтверждение отсутствия компетенции

Новая арбитражная оговорка - при согласии сторон

Эстоппель - право обратиться в национальный суд, независимо от наличия арбитражной оговорки, если нет возражения другой стороны

Международное частное право - определение национального суда для решения спора и применимого национального права для решения споров

Закон Украины “О международном частном праве”
Международные соглашения Украины

Банковский аккредитив - как потерять деньги по своей небрежности.

Сергей Ключа

партнер Crowe Mikhailenko, адвокат, специалист
по судебным спорам и правовым
исследованиям



Понятие и виды аккредитива

Аккредитив – это обязательство банка совершить платеж по поручению в пользу указанного лица (бенифициара), но только после того, как последнее предъявит в банк заранее оговоренный пакет документов.

Покрытый/непокрытый аккредитив - в зависимости от даты внесения банку средств для исполнения обязательства.

Отзывный/безотзывный аккредитив - в зависимости от возможности отозвать средства без согласия бенефициара

Приказодатель – сторона договора, имеющая обязательство уплатить средства с использованием аккредитива, заключившая для этого договор с банком.

Бенефициар - сторона договора, имеющая право требования уплаты средств от приказодателя при условии предоставления документов.

Банк-эмитент - банк, который на основании договора с приказодателем открывает аккредитив либо организовывает такое открытие в другом банке

Исполняющий банк - банк, который осуществляет выплату средств бенефициару

Для продавца - комиссия за авизование аккредитива (отправка подтверждения, что аккредитив открыт) – около 0,15% от суммы

Для покупателя - три комиссии:

- за выпуск аккредитива (у разных банков 0,2%-0,25% от суммы),
- за проверку документов (около 0,2% от суммы)
- за платеж по аккредитиву (около 0,1%-0,25% от суммы).

Аккредитив и банковская гарантия

Банковская гарантия - в случае неисполнения банком платежа, требования могут быть предъявлены как к плательщику, так и к банку

Аккредитив - в случае неисполнения банком платежа, требования могут быть предъявлены исключительно к плательщику

Ответственность банка



Исключительно перед приказодателем и только в рамках условий заключенного ими договора.

Условия договора приказодателя с бенефициаром во внимание не принимаются.

Реквизиты документов, не указанные в договоре с банком (номенклатура поставляемого товара, наличие подписей, пр.), не проверяются.

Аккредитив и потеря средств

Банк не берет на себя ответственность за подлинность предоставляемых для платежа документов, если иное не предусмотрено договором с ним.

Банк вправе выплатить сумму при измененном составе документов, согласовав это с приказодателем путем переписки.

Распоряжения по приостановлению процедуры платежа не выполняются.

Благодарю за внимание!

Сергей Ключа

партнер [Crowe Mikhailenko](#), адвокат, специалист
по судебным спорам и правовым
исследованиям