

*Криволапов Б.М.**

ВАЛЮТНІ ЗАСТЕРЕЖЕННЯ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Стаття присвячена проблемам валютних застережень в міжнародному приватному праві. Автор аналізує визначення та класифікацію валютних застережень як на доктринальному рівні, так і в нормативних актах.

Ключові слова: валютне застереження, валюта ціни, валюта платежу, ціннові застереження.

This article is devoted to the problems of currency clauses questions in Private international law. Author analyses definition and classification of currency clauses by doctrine and in legislation.

Вступ

Міжнародна фінансова криза та девальвація вітчизняної валюти, що її супроводжує, ще раз поставили питання про доцільність використання валютних застережень в комерційних контрактах як засобу страхування валютних ризиків. Аналіз багатьох публікацій стосовно валютних застережень дозволяє зробити висновок про те, що ця проблема залишається ще мало вивченою, незважаючи на велике практичне значення. Це притому, що дане питання вивчається як економістами з точки зору страхування валютних ризиків, так і правниками в контексті дослідження проблеми виконання грошових зобов'язань в міжнародному приватному праві.

Найбільш повно це явище висвітлив видатний теоретик міжнародного приватного права професор Л.А.Лунц в своїй відомій монографії «Грошові зобов'язання в колізійному праві капіталістичних країн» (1948) [1].

Більш фундаментальні дослідження цієї проблеми не проводились. Аналіз валютних застережень, який проводився переважно в періодиці та в посібниках по здійсненню зовнішньоекономічної діяльності, в основному торкався практичних рекомендацій для складання комерційних контрактів. Також, як вже було зазначено, цю проблему вивчають в контексті страхування валютних ризиків в міжнародних економічних та фінансових відносинах. В даній статті автор спробує проаналізувати природу та види валютного застереження, а також питання її правового регулювання.

1. Поняття валютних застережень

Валютне застереження являє собою спеціальну умову договору, згідно з якою сума платежу повинна бути переглянута в тій самій пропорції, в якій відбудеться зміна курсу валюти платежу по відношенню до валюти застереження [2, с.126]. Іноді таке застереження називається девальваційним застереженням [3, с.39], Лунц називає таке застереження «гарантійним валютним застереженням» [1, с.222]. Мілаш В.С. називає таке

* кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного приватного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

валютне застереження «валютно-ціновим застереженням». Під таким застереженням вона розуміє умову зовнішньоекономічного договору, яка передбачає перегляд початкової загальної суми платежу за відповідні товари (послуги) у разі зміни курсу валюти платежу відносно курсу валюти застереження (валютної корзини) [4, с.12]. Термін валютно-цінове застереження також передбачений в сумісній Постанові КМУ та НБУ № 444 «Про типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів), які передбачають розрахунки в іноземній валюті» [5].

Це найбільш розповсюджений метод страхування валютних ризиків. Характерною рисою валютних застережень є те, що тут сума грошового зобов'язання обчислюється в інших одиницях, аніж ті грошові знаки, в яких буде здійснюватися розрахунок. Тобто, виникає необхідність в момент платежу визначити співвідношення між цими двома одиницями, і тому сума грошових знаків, що підлягає сплаті, є не визначеною, але такою, що визначається.

В цій сфері базовим принципом є принцип номіналізму. Згідно цього принципу платник за грошовим зобов'язанням повинен сплатити таку кількість грошових знаків, яка номінально відповідає сумі боргу незалежно від курсових коливань. При цьому, ризик втрат внаслідок таких коливань несе кредитор. Іншою мовою, при зниженні курсу валюти платежу боржник розраховується за грошовим зобов'язанням знеціненою валютою. Зрозуміло, чому на сьогоднішній день учасники міжнародного комерційного обігу прагнуть забезпечити себе від таких фінансових втрат шляхом застосування даних застережень.

Як вже було зазначено, характерною рисою валютних застережень є те, що тут сума грошового зобов'язання вирахована на базі іншої валюти ніж та, в якій буде здійснюватися платіж. Таким чином, виникає необхідність в момент платежу визначити співвідношення між цими двома одиницями.

2. Види валютних застережень

На сьогоднішній день розрізняють наступні види валютних застережень: пряме валютне застереження, непряме валютне застереження, автоматичне валютне застереження, мультивалютне застереження, золоте застереження, а також цінові застереження.

Перед тим як проаналізувати всі ці види застережень, хотілось би визначитися з такими термінами як валюта ціни та валюта платежу. Під валютою ціни розуміється валюта, в якій виражена ціна товару в зовнішньоекономічному контракті, а валюта платежу – це валюта, в якій фактично здійснюються розрахунки.

Пряме валютне застереження застосовується в тих випадках, коли валюта ціни та валюта платежу співпадають, але розмір суми платежу ставиться в залежність від співвідношення валюти платежу до більш стабільної валюти, так званої валюти застереження. [2, с.127]. Формулюється таке валютне застереження таким чином: «Ціна товару та платіж в доларах США. Якщо на день платежу курс долару по відношенню до євро на валютній біржі в Нью-Йорку буде нижче його курсу на момент підписання контракту, то ціна товару та сума платіж в доларах відповідно підвищуються».

Непряме валютне застереження застосовується у випадках, коли ціна товару зафіксована в одній з найбільш популярних вільноконвертованих валют (долар, євро, фунт стерлінг та ін.), а платіж здійснюється в іншій грошовій одиниці, як правило, в національній валюті. [2, с.127]. Наприклад, якщо застосовувати таке валютне застереження до української гривні, то його можна сформулювати таким чином: «Ціна в доларах США, платіж в українських гривнях. Якщо курс гривні до долара США зміниться у порівнянні з курсом на день укладення контракту, то, відповідно, зміниться сума платежу».

В працях з міжнародного приватного права, а також в деяких працях з приводу страхування валютних ризиків визначають також мультивалютні застереження. Суть мультивалютних застережень полягає в тому, що валюта платежу прив'язується відразу до декількох валют ціни, тобто до «кошику валют». При цьому сума платежу змінюється в залежності від зміни курсу декількох валют ціни. Наприклад, береться відсоток відхилень кожної з валют від попереднього курсу та виводиться середній арифметичний коефіцієнт відхилення. Потім, за допомогою цього коефіцієнту відбувається перерахунок валюти платежу. Існують також і інші засоби перерахування валюти платежу. Це застереження використовується дуже рідко, тому що механізм перерахунку досить складний та не завжди ефективний [6, с.308].

І.Т. Балабанов в своїй праці «Валютні операції» вважає, що одним з видів мультивалютних застережень є валютне застереження на базі Спеціальних прав запозичення (СПЗ) [2, с.127]. Мотивується це тим, судячи по всьому, що СПЗ – це корзина валют. Чесно кажучи, з таким висновком важко погодитись, тому що мова йде про прив'язку до розрахункової одиниці МВФ, яка, незважаючи на те, що вона формується на базі кошику валют, є безготівковою одиницею МВФ. Тому відносити її до мультивалютних застережень, або взагалі виділяти її якимось чином, не має ніякого сенсу. СПЗ може бути використана в якості прямого або непрямого валютного застереження.

З точки зору історичного розвитку слід також згадати про золоте застереження. Під золотим застереженням слід розуміти платіж або в золотих монетах, або в зливках, чи платіж в грошових коштах, які еквівалентні визначеній кількості золотих монет чи ваги золота. Детально це застереження розглянув професор Лунц в зазначеній нами монографії [1]. Автор не мав на меті досконально аналізувати це валютне застереження внаслідок його тривалого невикористання. Але слід зазначити, що останні події на фінансових ринках світу та періодична девальвація як української гривні, так і вільно конвертованих валют, примушують задуматися про можливість повернення золотого застереження в договірну практику.

Автоматичне застереження починає діяти після того, як зміна курсу перевищує певний відсотковий коефіцієнт. Незначні курсові коливання не враховуються. Падіння курсу валюти по відношенню до інших валют, наприклад понад 3 %, призводить до того, що автоматично змінюється ціна. Тобто, сума контракту перераховується на стільки, наскільки падіння курсу перевищило в даному випадку 3 % [3; с.43]. Автоматичне застереження може бути як прямим, так і непрямым.

В деяких працях згадується так зване застереження щодо зміни цін. Суть його полягає в тому, що у випадку значного падіння курсу валюти, в якій укладений контракт, по відношенню до більш сильної валюти (наприклад, більш ніж на 5 %), експортер залишає за собою право змінити експортну ціну [3, с.44]. Від автоматичної відрізняється тим, що тут мова йде не про доплату, а про право повністю переглянути ціну.

Цікавим для міжнародного комерційного обігу є питання цінового застереження. Лунц відрізняє «обчислювання платежу на базі ринкової (біржової) ціни якого-небудь товару» та «обчислювання платежу згідно з індексом товарних цін» [1, с.222].

Обчислювання платежу на базі ринкової (біржової) ціни якого-небудь товару є застереженням, згідно з яким ціна встановлюється в залежності від цін на відповідній товарній або сировинній біржі. Іншою мовою, ціна на товар прив'язується до біржової ціни на цей товар на певну дату на певній біржі. При цьому може використовуватись конкретний коефіцієнт, на який помножується ціна. Лунц вважає, що цей спосіб може застосовуватись тільки до товарів, які мають біржову котирування. [1, с.222]. Таке застереження можна назвати біржовим застереженням.

«Обчислювання платежу згідно з індексом товарних цін», згідно Лунца, є застереженням, згідно якого зміст грошового зобов'язання визначається установою, яка здійснює контроль за індексом товарних цін [1, с.225]. Тобто, ціна визначається компетентною установою, яка відповідає за політику ціноутворення на даний вид продукції (газ, електроенергія). Чесно кажучи, підхід не зовсім ринковий, тому використовується в деяких випадках для визначених товарів. Таке застереження можна назвати індексним.

В цілому, можна зробити висновок, що найбільш популярними валютно-ціновими валютними застереженнями є прямі застереження, непрямі застереження, автоматичні застереження, а також застереження щодо зміни цін. Можливо, ми станемо свідками реінкарнації золотого застереження внаслідок поновлення попиту на золото.

3. Валютні застереження в українському законодавстві

Аналізуючи законодавство України в цій сфері, слід відзначити, що відношення до валютних застережень періодично змінювалось. При цьому, якщо мова йшла про зовнішньоекономічні контракти, то тут завжди існувала тільки одна проблема: падіння валюти платежу, яка повинна бути вільно конвертованою згідно українського законодавства. Законодавчих обмежень щодо можливості валютної прив'язки однієї іноземної валюти до іншої іноземної валюти ніколи не існувало. Більш того, у вже згадуваній нами Постанові № 444 рекомендується використовувати захисні застереження та наводяться типові приклади. Згідно цієї Постанови, якщо в договорі (контракті) валюта ціни не буде відповідати валюті платежу, у платіжних умовах договору (контракту) додатково зазначається курс перерахунку валюти ціни у валюту платежу.

Найбільш прийнятними умовами перерахунків як за експортом, так і за імпортом є такі:

«Платіж має здійснюватись у (назва валюти платежу) за середнім курсом на день, що передує дню платежу на валютному ринку» [5]. Це приклад прямого валютного застереження.

Постанова 444 передбачає ще варіанти:

У разі, коли валюта ціни і валюта розрахунку різні.

- Валюта розрахунку (назва валюти) визначена, виходячи із співвідношення валютного курсу на день підписання договору (контракту) і становить ..X.. одиниць валюти ціни договору (контракту) (назва валюти). Якщо на день розрахунку валютний курс зміниться більш як на .. +/- Y.., суму платежу буде відповідно змінено у співвідношенні ..X.. Тут мова йде про автоматичне непряме застереження.

- Валюта розрахунку (назва валюти) визначена, виходячи із співвідношення валютного курсу на день підписання договору (контракту) і становить ..X.. одиниць валюти ціни договору (контракту) (назва валюти). Якщо на день розрахунку валютний курс зміниться, суму платежу буде відповідно змінено у співвідношенні ..X.. . В даному випадку мова йде про застереження щодо зміни цін.

У разі, коли валюта ціни і валюта розрахунку збігаються, але ціна товару ставиться у залежність від курсу іншої валюти, передбачаються таке валютне застереження.

- Сума даного договору (контракту) становить ..X.. одиниць .. зазначеної валюти .. . Якщо у день, що передує дню платежу, курс .. зазначеної валюти .. стосовно до .. зазначеної іншої валюти .. зміниться порівняно з курсом .. зазначеної валюти .. стосовно до .. зазначеної іншої валюти .. на день, який передує дню підписання договору (контракту), що становить Y .. зазначеної валюти .. за одиницю .. зазначеної іншої валюти .., зміниться і сума даного договору (контракту) у відповідній пропорції. Це класичний приклад прямого валютного застереження.

Найбільш цікавим питанням є можливість резидентів України використовувати валютні застереження при розрахунках між собою. Тобто, мова йде про можливість прив'язувати гривню до вільноконвертованої валюти у внутрішньому господарському обігу.

До 1998 року ця проблема була ніяким чином не врегульована, що давало можливість учасникам внутрішнього комерційного обігу активно використовувати валютні застереження. В 1998 році КМУ прийняв Постанову № 1998 «Про удосконалення порядку формування цін», яка, по суті, забороняла резидентам використовувати валютні застереження.

Аргументація була така, що це призводить до необґрунтованого дискримінаційного підвищення цін, збільшує запаси неліквідної продукції і, відповідно, зменшує оборотні кошти підприємств, провокує розкручування цін у суміжних галузях і, як наслідок, до інфляції [7].

Потім був Оглядовий лист Вищого господарського суду України N01-8/1289 від 27.11.2001 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням валютного законодавства», в якому було чітко сказано, що встановлення у договорі ціни товару в іноземній валюті не суперечить закону. Тобто, застосування валютних застережень є цілком законним [8].

Нарешті, кінцева позиція була сформульована в новому Цивільному кодексі України, в статті 524 якого передбачено, що сторони можуть визначити грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті. Підтвердження цьому ми знаходимо в статті 533 ЦКУ, де передбачено, що якщо у зобов'язанні визначено грошовий еквівалент в іноземній валюті, сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом.

Начебто всі крапки над «і» розставлені, але, як завжди, певний дисбаланс та дезорганізацію вносить Господарський Кодекс України. В статті 198 передбачено, що грошові зобов'язання учасників господарських відносин повинні бути виражені і підлягають оплаті у гривнях. Грошові зобов'язання можуть бути виражені в іноземній валюті лише у випадках, якщо суб'єкти господарювання мають право проводити розрахунки між собою в іноземній валюті відповідно до законодавства. Виконання зобов'язань, виражених в іноземній валюті, здійснюється відповідно до закону.

Виправдовуючи таку позицію ГК, О.П.Подцерковний зазначає, що прийняття відповідних положень ГК України знаменує собою суспільне переосмислення негативних наслідків захоплення приватноправовими ідеями організації економіки в Україні на початку 90-х років 20 століття та закріплює активну роль держави в ринковій сфері [9, с.213-214].

З такою позицією важко погодитись, так як вищезгадана стаття тільки заважає суб'єктам підприємницької діяльності використовувати найбільш простий, зручний та надійний спосіб страхування валютних ризиків, що виникають внаслідок курсових коливань.

В цілому, слід зазначити, що українське законодавство дає можливість використовувати всі види валютно-цінових застережень як у внутрішньому, так і в міжнародному комерційному обігу.

Висновки

Проаналізувавши природу та види валютних застережень, можна зробити наступні висновки.

1. Для даного способу страхування валютних ризиків найбільш підходить назва «валютно-цінове застереження». Під валютно-ціновим застереженням слід розуміти умову зовнішньоекономічного договору, яка передбачає перегляд початкової загальної суми платежу за відповідні товари (послуги) у разі зміни курсу валюти платежу відносно курсу

валюти застереження або у разі суттєвої зміни ціни на товари та послуги, що є предметом договору.

2. На сьогоднішній день найбільш популярними валютно-ціновими застереженнями є: прямі застереження, непрямі застереження, автоматичні застереження, застереження щодо зміни цін. Дуже велика можливість поновлення золотого застереження.

3. Українське законодавство передбачає використання прямого, непрямого, автоматичного застереження, а також застереження стосовно щодо зміни цін. При цьому відсутні будь-які обмеження щодо інших видів валютних застережень. Проте, трапляється, що відповідні нормативні акти іноді бувають неузгодженими та суперечливими. Класичний приклад – різні умови застосування валютних застережень в Цивільному та Господарському кодексі України.

Список використаних джерел та літератури

1. Лунц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. — М.: Статут, 1999. — 352 с.
2. Балабанов И.Т. Валютные операции.— М.: Финансы и статистика, 1993. — 144 с.
3. А. Блаер, З. Гжеляк, К. Забельски. Риск колебания курса валюты при заключении сделок в сфере внешней торговли.— К.: Украина, 1993. — 106 с.
4. Мілаш В.С. Правові особливості захисного застереження як умови зовнішньоекономічного договору. Автореф. дис. ... к.ю.н: 12.00.03/ Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. — Х., 2003. — 19 с.
5. Постанова КМУ і НБУ від 21 червня 1995 р. № 444 «Про типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів) типові форми захисних застережень до зовнішньоекономічних договорів (контрактів), які передбачають розрахунки в іноземній валюті» // <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi>
6. Международное частное право: Учебник. — М.: Изд-во Эксмо, 2005. — 752 с.
7. Постанова КМУ від 18 грудня 1998 р. № 1998 «Про удосконалення порядку формування цін» //Офіційний вісник України від 08.01.1999 - 1998 р., № 51, стор. 13, код акту 6526/1998
8. Оглядовий лист Вищого господарського суду України N 01-8/1289 від 27.11.2001 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням валютного законодавства» //»Бухгалтерія». — № 52/2 (467), 27.12.2001 року
9. Подцерковний О.П. Грошові зобов'язання господарського характеру: проблеми теорії і практики. — Видання друге. — К.: Юстініан, 2007. — 424 с.